



LA GACETA

Diario Oficial

CARLOS ANDRES TORRES SALAS (FIRMA)
Firmado digitalmente por CARLOS ANDRES TORRES SALAS (FIRMA)
Fecha: 2019.06.26 16:56:16 -0600'



Imprenta Nacional
Costa Rica

Año CXLI

San José, Costa Rica, miércoles 26 de junio del 2019

366 páginas

ALCANCE N° 145

PODER LEGISLATIVO
PROYECTOS

PODER EJECUTIVO

DECRETOS

Imprenta Nacional
La Uruca, San José, C. R.

PODER LEGISLATIVO

PROYECTOS

PROYECTO DE LEY

**Reforma a la Ley número 1860 del 21 de abril de 1955 (Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y se incluye un nuevo inciso que corresponderá al inciso g) del artículo 49, y a los artículos de la Ley Numero 2, del 27 de agosto de 1944. Código de Trabajo:
Se adiciona el artículo 371 del Código de Trabajo c), d)
Artículo 377: bis_a), artículo 381, inciso 6), artículo 379 del Código de Trabajo y otros**

Expediente N.º 21.156

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Es importante hacer una reflexión del tema que se va a legislar; y es que la huelga sólo es admisible en la medida en que su ejercicio responda adecuadamente a objetivos legítimos de naturaleza social, formulada, elaborada y normada por el artículo 371 al 395 del Código de Trabajo vigente a la fecha de este proyecto.

Se vigilara que no se dé el caso de que los huelguistas obligan a otros trabajadores a unirse a la huelga o tratan de agravar el daño causado al empleador; los autores de estos actos incurren, naturalmente, en responsabilidad penal o civil, no se permitirá destrucción de material, paralización de los servicios de seguridad ni violencia en contra de aquellos trabajadores que sean obligados a involucrarse en una huelga. Esto será calificado como una falta grave y tendrá las consecuencias legales que señala, esto por cuanto el artículo 60 constitucional es claro en determinar que el derecho de afiliación es un asunto de opción libre.

Es importante determinar, que se entiende por servicios esenciales a fin de determinar los plazos, que debe de durar una huelga, en este sentido la Oficina Internacional del Trabajo de Ginebra, indica en su guía de Principios de la Organización Internacional del Trabajo, sobre el derecho a Huelga, una guía con autores como Bernard Generan, Alberto Odevve y Horacio Guid, donde señala que los servicios esenciales en el sentido estricto son: electricidad, agua servicios de internet, control del tráfico aéreo.

Otro tema que será normado es la regulación en el sentido de que declarada la ilegalidad de la huelga, los trabajadores y trabajadoras deben de devolver los salarios percibidos mientras estuvieron en huelga. En este sentido se pretende legislar, y el voto que se indica en el acápite que me antecede es claro en el sentido que no se devolverá monto alguno a los trabajadores que participen en una huelga declarada legal. Es importante hacer la salvedad, que no se pretende tampoco, legislar a favor de aquellos trabajadores que lejos de apoyar un movimiento sindical

en favor de un grupo, ha utilizado el tiempo en otros menesteres, en cuyo caso, si se deberá tener por parte de los patronos el cuidado de interponer las demandas correspondiente, y el trabajar al amparo de lo que dispone el 41 citado, deberá probar su dicho con probanzas a fin de que le cobren las sanciones correspondientes.

En este tema ya la Sala Constitucional Costarricense ha señalado, en un caso en donde debido a que se registraron varios casos de trabajadores sumados al movimiento de huelga convocado por APSE y el Magisterio en Acción..., se les rebajó ese día de su salario, aun cuando justificaron su ausencia laboral por estar sumados a la huelga. La Sala Constitucional dio curso al amparo mediante expediente 17-010973-0007-CO, solicitando a la Directora de Recursos Humanos del MEP, Yaxinia Díaz, que indicara si la alegada huelga fue declarada legal o ilegal. La respuesta brindada el 20 de julio por la Directora de Recursos Humanos del MEP ante la Sala IV, fue que no tenía conocimiento de ninguna sentencia de ilegalidad de la huelga.

Con este histórico fallo, se genera jurisprudencia de acatamiento obligatorio para la administración pública y los sujetos privados, de la cual se colige que no es procedente que los patronos apliquen ninguna clase de sanción contra las personas trabajadoras que justifiquen su ausencia con base en asistencia a una huelga declarada, y que justifiquen su ausencia con base en este motivo,,,” Tomar en cuenta artículos 41 siguientes y concordantes del Código Procesal Civil según Ley 9342 que rige a partir del 8 de octubre del año dos mil dieciocho, en donde mediante el proceso de solicitud de impugnación deberá aportar la prueba pertinente a fin de hacerse acreedor de la devolución de los dineros.

De conformidad con lo indicado, hay que decir que la huelga legal, en cuanto ejercicio que es de un derecho constitucional fundamental, no puede deparar más perjuicios para el trabajador que los claramente previstos en el texto legal, por lo que no extingue la relación de trabajo (el despido por el ejercicio legítimo del derecho de huelga sería declarado nulo por lesión de derecho constitucional, ni puede dar lugar a sanción alguna salvo que el trabajador, durante la huelga, incurra en alguna falta laboral de las tipificadas en el Código de Trabajo, ni caben comportamientos de retorsión o represalias contra los huelguistas, ni discriminar a los trabajadores por ej. no permitiendo hacer horas extraordinarias a los que fueron a una huelga, ni discriminar descontando el salario del día de huelga.

Dentro del marco de la Sala Constitucional, también se ha reconocido el derecho de huelga como “el ejercicio y disfrute del derecho de sindicación”, definido como: (...) medidas de presión legítimas o medios de defensa de los intereses de los trabajadores y empleadores que se perfilan como el derecho de incumplir transitoriamente el contrato de trabajo, de conformidad con la legislación vigente, con el propósito de preservar, afirmar y perseguir los intereses que enuncia la propia Constitución. Dichos conceptos se desarrollaron en la resolución 01317- 1998 de la Sala Constitucional y definitivamente se convierten en los pilares de las demás otras emitidas por ese despacho judicial al asimilar el contenido de lo que se

establece en el artículo 61 y extender su concepto al derecho de sindicación de la OIT respecto del Convenio 87. A partir de la resolución 01317-1998, la Sala Constitucional se convierte en el órgano que, mediante acciones de inconstitucionalidad, modifica los requerimientos del Código de Trabajo a pesar de que en el artículo 61 de la Constitución Política, queda claro en que las limitaciones a ese derecho se definirán mediante ley. En el año 1943, al emitirse el Código de Trabajo, los artículos 371 y siguientes definen los límites y requerimientos para ejercer el derecho de huelga; sin embargo, es el artículo 373 el que señala los elementos que debe analizar el juez laboral para determinar la existencia de un movimiento de huelga legal o no. Inicialmente, el artículo 373 establecía los siguientes requisitos

Ajustarse a lo dispuesto en lo indicado en el artículo 371, norma que básicamente señala

- Abandono temporal del trabajo
- Que el movimiento sea pacífico
- Que se lleve a Constituir por lo menos un 60% por ciento de los trabajadores de la empresa, lugar o negocio.
- Que la huelga no afecte los servicios públicos.

A partir de una conceptualización del derecho a huelga y su desarrollo en la historia de nuestro país, así como de la exposición de las principales modificaciones introducidas por la reforma laboral y su accidentada tramitación en el Congreso Nacional, en este proyecto se abordará de manera específica la regulación que esta nueva normativa introduce en determinadas limitaciones al derecho a huelga: las instituciones de los servicios esenciales y los servicios mínimos. Como antecedentes para este análisis particular se tendrán en cuenta los principios formulados por los órganos de control de la OIT, ciertos exponentes del derecho comparado y la regulación presente en el Código del Trabajo previo a la reforma.

Cuando la huelga afecte los servicios públicos esenciales o se requiera garantizar el cumplimiento de actividades indispensables, los trabajadores en conflicto deben garantizar la permanencia del personal necesario para impedir su interrupción total y asegurar la continuidad de los servicios y actividades que así lo exijan.

La Ley establece como servicios esenciales a:

Los sanitarios y de salubridad, los de limpieza y saneamiento, los de electricidad, agua y desagüe, gas y combustible, los de sepelio, y los de inhumaciones y necropsias, los de establecimientos penales, los de comunicaciones y telecomunicaciones, los de transporte, los de naturaleza estratégica o que se vinculen con la defensa o seguridad nacional, los de administración de justicia por declaración de la Corte Suprema de Justicia de la República, y otros que sean determinados por Ley.

En este mismo sentido, es nuestro deber aclarar lo que ha indicado la jurisprudencia por medio no solo de la Procuraduría General de la Republica, sino también la Sala Constitucional, aclarando que si bien es cierto se respeta el derecho que tiene la población para ejercer sus derechos, Nuestro país, es un estado de derecho, fundamentalmente con un poder legislativo que tiene que vigilar el principio Constitucional del debido proceso y derecho de aquellas personas que no participan en huelgas y el sector privado. Es por eso que nos permitimos, citar el informe de la Procuraduría General de la Republica en lo que nos interesa... "OJ-125-2007

19 de noviembre, 2007..., Señor Alexander Mora Mora Presidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos

Asamblea Legislativa I. OBSERVACIÓN PRELIMINAR Con la aprobación de la señora Procuradora General de la República, damos respuesta a su estimable oficio CJ-369-10-06, del 19 de octubre de 2006, mediante el cual solicita el criterio de esta institución sobre el proyecto de Ley denominado "Ley para regular las huelgas en el sector público", tramitado bajo el expediente legislativo n.º 15.579...II. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL DERECHO DE HUELGA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS El artículo 61 constitucional establece, como derecho fundamental, el derecho de los trabajadores a la huelga.

Nuestra Constitución –como ya habíamos adelantado– opta por esta tercera vía, de tal forma que si bien se reconoce el derecho a huelga como un derecho fundamental, se permite limitar en algún grado su ejercicio tratándose de servicios públicos. Empero, debe hacerse énfasis en que el ordenamiento constitucional reserva a la ley la determinación de los servicios públicos donde debe entenderse limitado el derecho de huelga. Asimismo, retiene a favor de la ley la regulación de las condiciones bajo las cuales resulta legítimo su ejercicio. Transcribimos el numeral 61 constitucional: "Artículo 61.- Se reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia". En sentido similar al artículo 61 transcrito se decanta el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas –incorporado al Derecho Costarricense mediante la ley n.º 4229 de 11 de diciembre de 1969–, el cual otorga al derecho de huelga el rango de derecho fundamental, mas admite que la ley puede imponer restricciones en el caso de los miembros de la policía y la administración del Estado. El ordinal 8 de ese instrumento internacional prescribe:

"Artículo 8- 1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a Garantizar:

- a) (...)
- d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. (...).

Asimismo, el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, "Protocolo de San Salvador" –incorporado al ordenamiento costarricense mediante la ley n.º 7907 de 3 de setiembre de 1999–, contempla el derecho a la huelga como un derecho fundamental. No obstante, la norma convencional prevé que es reserva de ley establecer restricciones al ejercicio de ese derecho en el caso de los servicios públicos. Interesa destacar que conforme ese instrumento internacional, las limitaciones que la ley pudiese imponer deben ser conformes con el orden democrático, es decir, que las constricciones al derecho de huelga deben ser proporcionadas y tener por fin proteger la salud, la moral y el orden público, así como los derechos de la mayoría de la ciudadanía. Al efecto, dispone el numeral 8 del Protocolo:

"Artículo 8.- Derechos sindicales.

1.- Los Estados Partes garantizarán:

a) (...)

b) El derecho a la huelga.

2.- El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que estas sean propias a una sociedad democrática, necesarias para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.

3.- (...).

La Sala Constitucional ha precisado el alcance del artículo 61 de la Constitución Política. Así, en su sentencia n.º 1317-98 de las 10:12 horas del 27 de febrero de 1998, la cual declaró inconstitucionales las restricciones al derecho de huelga contempladas en los incisos a), b) y e) del numeral 376 del Código de Trabajo, señaló que la regulación del derecho de huelga es una materia reservada a la ley:

"En relación con el contenido de la acción sindical, específicamente lo que toca al derecho de huelga, el artículo 61 de la Constitución Política establece que la regulación del citado derecho de acción colectiva es materia de reserva de ley, siendo que toda restricción del citado derecho debe darse por vía ley y de ningún

modo puede favorecer los actos de coacción o violencia. Es además resultado de la atribución conferida mediante el numeral 61 constitucional citado, que compete al legislador definir en qué casos de la actividad pública se restringe o excluye el ejercicio del derecho de huelga; mandato que se satisface mediante el artículo 375 (antes, 368) del Código de Trabajo, que debe ajustarse a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad para que sea congruente con el principio democrático sobre el que descansa el ordenamiento jurídico patrio, plasmado en el artículo 1º de la Constitución Política y que es valor supremo del Estado Constitucional de Derecho.” (El subrayado es nuestro).

En esa misma sentencia, el Tribunal Constitucional declinó declarar la inconstitucionalidad del numeral 375 del Código de Trabajo, el cual prohíbe expresamente la huelga en los servicios públicos; no obstante, fue claro en remarcar que esa norma debe interpretarse de modo conforme con la Constitución, de tal modo que la prohibición no constituya un impedimento absoluto, pues ello sería contrario a la norma fundamental.

Efectivamente, para el Contralor de Constitucionalidad, el numeral 61 de la norma fundamental no puede interpretarse en el sentido de que exista una prohibición total para el ejercicio del derecho de huelga en los servicios públicos. Por el contrario, corresponde a la ley determinar los casos en que procede establecer dicha prohibición, tarea que debe responder a criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad. Sobre el particular, el Tribunal indicó lo siguiente:

“La huelga, como manifestación de la acción sindical, encuentra límite cuando su ejercicio interfiere con la prestación de ciertos servicios públicos, que compete a la ley determinar según el artículo 61 de la Constitución Política. Al efecto, la frase primera del artículo 375 (antes, 368) del Código de Trabajo, que dice: <<No será permitida la huelga en los servicios públicos.(...)>>, si bien pareciera proscribir la huelga en estos servicios, es decir, si bien pareciera tener un sentido impeditivo absoluto, lo cierto es que debe entenderse en armonía con lo dispuesto en el artículo 61 de la Constitución Política, que sólo la limita para ciertos casos fijados o determinados por la ley en observancia de criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, para que resulte congruente con el fin que persigue .” (El subrayado es nuestro).

No está de más enfatizar que de acuerdo con la resolución que se ha venido mencionado, corresponde a la Asamblea Legislativa establecer los supuestos bajo los cuales el derecho de huelga no puede ejercitarse. De ese modo, ni el Juez, ni el Poder Ejecutivo, pueden sustituir al legislador en la determinación de los supuestos en que se puede impedir el derecho de huelga. Al respecto, la sentencia mencionada indicó:

...si bien la huelga es un derecho de todos, ejercitable en cualquier actividad, es viable que el legislador determine en qué casos el derecho de huelga no puede ejercitarse, específicamente cuando se trate de actividades que constituyen <<servicios públicos>> y que por su naturaleza o por el impacto social que tienen,

no sea posible suspenderlos, discontinuarlos o paralizarlos sin causar daño significativo, grave e inmediato a ciertos bienes. Además, se entiende que en aquellas actividades públicas dentro de las que sí está permitida la huelga, no pueden sobrepasarse los límites legales fijados, pues el ejercicio de la huelga debe enmarcarse dentro de la legalidad. (...). Cabe señalar que la sentencia que hemos venido mencionando, fue reiterada por la Sala Constitucional en su resolución n.º 5264-2003 de las 14:42 del 18 de junio de 2003.

Expuesto lo anterior, es posible afirmar que la decisión del constituyente se enmarca dentro de la tradición constitucional social que, de una parte, reconoce el derecho de huelga, pero por otra, admite la posibilidad de imponer ciertas limitaciones tratándose de servicios públicos, limitaciones que, sin embargo, solamente pueden ser impuestas por ley, constituyéndose así una verdadera reserva material de ley.

Esa tesis ya ha sido expuesta por este Órgano Asesor en una opinión jurídica anterior, también destinada a la Asamblea Legislativa. Nos referimos a la OJ - 017-2006 del 13 de febrero de 2006, donde señalamos lo siguiente:

“Según indicamos en el dictamen C-151-2003, es indiscutible que al consagrar la Constitución Política el derecho de huelga, expresamente exceptuó de éste a los trabajadores que ejercen su actividad en los <<servicios públicos>>, y dejó la determinación de éstos a la discrecionalidad del legislador. Si bien la norma contenida en el artículo 61 constitucional pareciera proscribir, de manera absoluta, la huelga en estos servicios, lo cierto es que sólo la limita para ciertos casos fijados y determinados por la ley (Considerando IX de la sentencia N° 1998-01317, op. Cit.)”.

Es importante puntualizar que el Tribunal Constitucional, en la sentencia n.º 1317-98 citada, definió lo que debe entenderse, para efectos del numeral 61 constitucional, por servicio público:

“Sin pretender agotar la definición de lo que es el servicio público como instituto jurídico, debe tenerse presente para efectos de esta sentencia, que el servicio público debe al menos estar dirigido a satisfacer necesidades colectivas y se trata de prestaciones positivas de la Administración o que están bajo cierto control y regulación de ésta. La prohibición del ejercicio de la huelga en actividades que no son servicio público, excede el artículo 61 constitucional que ordena al legislador establecer las actividades en que se restringe el ejercicio del derecho de huelga en los servicios públicos únicamente.” (Lo subrayado es nuestro).

Al amparo de esa definición, la Sala Constitucional determinó como contrario a la Carta Fundamental la prohibición de la huelga para los trabajadores agrícolas, calificados como prestatarios de servicio público por el Código de Trabajo. Ahora bien, del precedente constitucional se deduce que a efecto de determinar si estamos en presencia de un servicio público que admita la imposición de limitaciones al derecho de huelga, deben buscarse los siguientes elementos característicos: a) el servicio debe orientarse a la satisfacción de necesidades colectivas; b) debe tratarse

de prestaciones positivas de la Administración; c. debe tratarse de una actividad prestacional, bajo control o supervisión de la Administración.

Resulta de interés señalar que actualmente, para una parte de la doctrina costarricense, el concepto de servicios públicos utilizado por la Constitución debe entenderse como asimilable a la idea de servicios esenciales, que ha sido adoptada por el Comité de Expertos y el Comité de Libertad Sindical, ambos de la Organización Internacional de Trabajo, como una de las posibles excepciones al derecho de huelga.

En ese sentido, cabe citar en lo conducente lo escrito por VAN DER LAAT ECHEVERRIA:

“La Sala Constitucional en su ya famoso voto cambió la noción de servicio, a la de servicio esencial. Sin embargo, a la hora de la redacción del voto, no quedó establecido tan claro el concepto elaborado por el comité de libertad sindical, en que se tiene como servicio esencial todo lo que se refiera a la vida, la seguridad o la salud de las personas. En el proyecto, la intención fue irnos por ahí. Sin duda si queremos avanzar en el derecho de huelga en Costa Rica, hay que eliminar ese gran obstáculo que representa la noción de servicio público y poner en vigencia la de servicio esencial. Creo que lo correcto sería seguir los parámetros que ha establecido el Comité de Libertad Sindical, que además tiene una amplísima jurisprudencia clasificando diversas actividades dentro de ese concepto.” VAN DER LAAT ECHEVERRIA, (Bernardo). Un análisis del derecho de huelga en la Reforma Procesal Laboral. En: Ensayos sobre la Reforma Procesal Laboral en Costa Rica. Organización Internacional del Trabajo, 2005, p. 48).

Es menester reseñar que la Sala Constitucional, en su sentencia n.º 1317-98 citada, reconoció la convergencia entre la noción de servicios públicos utilizada en el numeral 61 de la Carta Fundamental y la idea de servicios esenciales. En lo pertinente señaló:

“Es preciso reiterar que, desde la perspectiva constitucional, una cosa es la libertad de sindicación, entendida como la libertad de fundar y afiliarse a sindicatos, que cubre por igual a los funcionarios que tengan una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones Públicas –así como a los demás trabajadores sujetos de una relación laboral–; y otra distinta es el derecho de huelga, que es la manifestación extrema de la actividad sindical, la que se extiende con mayores limitaciones, para mantener el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad. Las limitaciones del ejercicio del derecho de huelga, como medida extrema de presión para alcanzar los fines sindicales, no deben ser entonces otra cosa que condiciones dirigidas a evitar el entorpecimiento de la prestación de los servicios públicos que se estiman esenciales y que corresponde distinguir al legislador dentro del marco de razonabilidad y proporcionalidad”...

Como resultado de la labor jurisprudencial de la Comisión de Expertos y del Comité de Libertad Sindical, se ha advertido, de un extremo, que el derecho de huelga puede ser objeto de restricciones –incluso de prohibición– en los servicios públicos

esenciales. Luego, se ha definido como servicio esencial aquel cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población. Al respecto, GERNIGON y otros han señalado:

“Los servicios esenciales en el sentido estricto del término.

A lo largo de los años, el concepto de servicios esenciales en el sentido estricto del término (en los que se considera admisible prohibir el derecho de huelga) ha sido objeto de sucesivas precisiones por parte de los órganos de control de la OIT. En 1983, la Comisión de Expertos los definió como «los servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población» (OIT, 1983 b, párrafo 214).

Esta definición fue adoptada poco tiempo después por el Comité de Libertad Sindical. Evidentemente, lo que cabe entender por servicios esenciales en el sentido estricto del término «depende en gran medida de las condiciones propias de cada país»; asimismo, no ofrece dudas que «un servicio no esencial puede convertirse en servicio esencial cuando la duración de una huelga rebasa cierto período o cierto alcance y pone así en peligro la vida, la seguridad de la persona o la salud de toda o parte de la población» (OIT, 1996, párrafo 541). Estas consideraciones, sin embargo, no han impedido al Comité de Libertad Sindical pronunciarse de manera general sobre el carácter esencial o no esencial de una serie de servicios concretos.

Así pues, el Comité ha considerado como servicios esenciales en sentido estricto donde el derecho de huelga puede ser objeto de restricciones importantes, o incluso de prohibición: el sector hospitalario, los servicios de electricidad, los servicios de abastecimiento de agua, los servicios telefónicos y el control del tráfico aéreo (ibíd., párrafo 544).

Estos pocos ejemplos no son una enumeración exhaustiva de los servicios esenciales. Si el Comité no se ha referido a más servicios es porque sus pronunciamientos dependen de las situaciones particulares y contextos que debe examinar, y porque raramente se presentan quejas por la prohibición de la huelga en servicios esenciales.

El Comité ha considerado, en cambio, que en general no constituyen servicios esenciales en el sentido estricto del término y por tanto no procede la exclusión del derecho de huelga en (ibíd., párrafo 545): • la radio-televisión; • el sector del petróleo; • el sector de los puertos (carga y descarga); • los bancos; • los servicios de informática para la recaudación de aranceles e impuestos; • los grandes almacenes; • los parques de atracciones; • la metalurgia; • el sector minero; • los transportes, en general; • las empresas frigoríficas; • los servicios de hotelería; • la construcción; • la fabricación de automóviles; • la reparación de aeronaves; • las actividades agrícolas; • el abastecimiento y la distribución de productos alimentarios; • la Casa de la Moneda; • la agencia gráfica del Estado; • los monopolios estatales del alcohol,

de la sal y del tabaco; • el sector de la educación; • los transportes metropolitanos; • los servicios de correos.

Evidentemente, la lista de servicios no esenciales del Comité de Libertad Sindical tampoco es exhaustiva.

En cualquier caso merece destacarse que, respecto de una queja en la que no se trataba de un servicio esencial, el Comité mantuvo que las consecuencias graves a largo plazo para la economía nacional que pudiera tener una huelga no justificaban la prohibición de la misma (OIT, 1984b, 234.º informe, párrafo 190).

El Comité ha recomendado la modificación de algunas legislaciones con el objeto de que sólo se prohíban las huelgas en los servicios esenciales en el sentido estricto del término, particularmente cuando las autoridades dispongan de facultades discrecionales para ampliar la lista de servicios esenciales.” (GERNIGON BERNARD, ODERO ALBERTO, GUIDO HORACIO. Principios de la OIT sobre el derecho de huelga. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo. 2000, p. 20-21).

A manera de síntesis, debemos indicar que el derecho a la huelga constituye un derecho de los trabajadores uti singuli. Nuestro Derecho Constitucional, empero, permite la imposición de limitaciones cuando el derecho de huelga implique la interrupción o afectación de los servicios públicos, limitaciones para cuya imposición rige el principio de reserva de ley. Además, por tratarse de una limitación a un derecho fundamental, las restricciones que imponga la ley deben interpretarse y aplicarse restrictivamente. La Sala Constitucional ha reconocido –para efectos del derecho de huelga– la convergencia entre el concepto de servicio público y servicio esencial. Por ello, el legislador debe considerar, a efectos de limitar el derecho de huelga en un servicio público, si la interrupción de dicho servicio pone en peligro la vida, la seguridad o la salud de parte o de la totalidad de la población. En todo caso, las restricciones a imponer deben ser razonables y proporcionadas.

Y según lo expresa la norma constitucional de comentario (art. 61), le corresponde al legislador ordinario, como representante de la soberanía popular, confeccionar una regulación de las condiciones de ejercicio de ese derecho, las cuales podrían ser más o menos restrictivas, de acuerdo con las directrices políticas que la impulsen, siempre y cuando no rebase, en primer término, los límites impuestos por la propia norma –el primero, en cuanto a las actividades en las que ese derecho se reconoce, porque expresamente excluye los servicios públicos, cuya determinación en todo caso le corresponde al propio legislador; el segundo, en cuanto a la modalidad, pues en su ejercicio deben desautorizarse los actos de coacción o de violencia–, u otros límites derivados de su posible conexión con otros derechos constitucionales e incluso con otros bienes constitucionalmente protegidos. Recuérdese que ningún derecho es ilimitado, y como todos, el derecho de huelga no es absoluto, y ha de tener sus limitaciones”.

Artículo 6.- Servicios públicos.- Se entienden por servicios públicos aquellos servicios que por la naturaleza o impacto social que tienen, no sea posible

suspenderlos, discontinuarlos o paralizarlos sin causar daño a la salud o a la economía nacional, así como a los bienes públicos o derechos de consumidores. El servicio público regulado a estos efectos será aquel que, además de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública, tiene las siguientes características:

- a) De interés general por tener carácter esencial para el desenvolvimiento del Estado.
- b) Regular y permanente
- c) Satisface un interés o necesidad colectiva”. (El texto del proyecto no contiene un inciso a).

Destaca de la definición de servicios públicos utilizada por el proyecto –y en los cuales se encontraría prohibido el derecho de huelga– que comprende aquellas actividades prestacionales cuya paralización podría causar grave daño a la salud, a la economía nacional, a los bienes públicos, o a los derechos de los consumidores. Se trata pues de una definición, en principio, excesivamente amplia, que podría desbordar el marco constitucional.....,

“Artículo 7.- Prohibición de huelga en servicios públicos esenciales.

En virtud de lo anterior queda absolutamente prohibida la paralización, a cualquier título, de los siguientes servicios públicos esenciales:

Los servicios del sector hospitalario, educación, justicia y seguridad social, energía eléctrica y cualesquiera telecomunicaciones, transporte público, transporte y distribución de combustibles, control de tráfico aéreo, cuerpos de policía legalmente destinadas a la vigilancia y la conservación de la seguridad pública.

En todo caso, cualquier conflicto de carácter económico y social que surjan en estos servicios, deberá someterse de previo a la Jurisdicción Contenciosa Administrativo en los términos indicados en el artículo 8, inciso b) de esta Ley.”

En el mismo sentido se ha pronunciado HERNÁNDEZ VALLE, quien al comentar el numeral 61 constitucional ha indicado:

“El término servicios públicos sólo tiene dos interpretaciones posibles en esta norma, o deja que la Ley defina lo que es servicio público, o bien deja que la Ley determine en cuáles servicios públicos no cabe la huelga (...) Queda sumamente claro, entonces, que la intención del constituyente fue la de prohibir la huelga sólo en determinados servicios públicos <<los muy calificados>>, servicios que debían ser obviamente determinados por la Ley.” (HERNANDEZ VALLE (Rubén). Las libertades públicas. San José, Editorial Juricentro, 1980. pp. 231-232).

Así las cosas, resulta conforme con la mejor doctrina constitucional la disposición que establece que debe ser por vía de ley que se señalen los servicios esenciales donde se encuentra prohibida la huelga. Empero, es materia ajena a esta Procuraduría sopesar las razones que pudiesen justificar la inclusión o no, dentro de esa categoría, de los particulares servicios enlistados en el numeral 7 del proyecto. Es obvio que eso es resorte exclusivo del legislador, para lo cual resultaría oportuno, sin embargo, el examen de los criterios externados por la Organización Internacional del Trabajo.

Considerando que en virtud del numeral 8 del proyecto de ley, correspondería al Juez Contencioso

Aunque este Órgano Asesor comparte el criterio de que la protección de determinados bienes esenciales (la vida, la salud o la seguridad pública) no puede debilitarse por efecto de una huelga en los servicios públicos, lo cierto es que las restricciones que deben imponerse al ejercicio de la huelga para tutelar dichos bienes, no pueden quedar al arbitrio de la autoridad jurisdiccional, pues la Constitución retiene esa competencia única y exclusivamente a favor del legislador.

Así las cosas, resulta claro que el juez, al calificar una huelga, debe atenerse a las restricciones previstas en la ley, las cuales deberá interpretar siempre restrictivamente en favor del ejercicio del derecho.

En relación a la comunicación de las resoluciones judiciales, existen grandes ideas e inspirados proyectos tienen, en algunas ocasiones, la posibilidad de verse traducidos en normas jurídicas que de esa manera pasan a formar parte de la legislación vigente dentro de un Ordenamiento Jurídico. Sin embargo, más allá de aquellas ideas y proyectos, el verdadero test por el que toda legislación debe de pasar es la aplicación práctica en la cotidianidad de las personas y los tribunales de Justicia. Es allí cuando quedan expuestas las virtudes o los grandes defectos de la ley, sin dejar de lado también los defectos y virtudes -que también los hay- de quienes tienen bajo su responsabilidad la tarea de poner en práctica aquellas normas.

Ese ha sido el destino de las normas jurídicas que sobre el derecho de huelga y su ejercicio introdujo recientemente la reforma procesal laboral. Inspirado en buenas intenciones, la práctica ha dejado mucho que desear.

Resoluciones jurisdiccionales que tardan en dictarse, retrasos en la notificación de todos los sujetos interesados, lagunas normativas sobre lo que debe de entenderse por huelga atípica y cuál es el procedimiento aplicable a este tipo de fenómenos jurídicos, lagunas respecto a la definición de lo que debe de entenderse por servicios mínimos necesarios para que el derecho de huelga que reclama de manera legítima un grupo de personas trabajadoras no se convierta en el medio que lleva a denegar y eventualmente vulnerar el legítimo ejercicio de otros derechos fundamentales de igual importancia como vendrían a ser el derecho a la educación

de las personas menores de edad, el derecho a la salud que resulta vital para proteger la vida e integridad de otras personas, etc.

Como toda experiencia novedosa, antes de que se llegara a la aplicación de la norma no se podían anticipar todas las situaciones que la práctica iba a presentar. La realidad que se quiere regular es, en no pocas ocasiones, mucho más compleja e imprevisible de lo que se podría suponer. Es aquí cuando surge la necesidad de ir corrigiendo todo lo que se deba de corregir para que lo que en un inicio fue una buena idea, llegue finalmente a serlo.

A las diputadas y diputados nos corresponde la tarea de analizar la realidad, y a partir de un juicio pausado reiniciar el camino de introducir nuevas normas jurídicas, corregir las ya existentes y, por qué no, suprimir aquellas normas que nunca debieron haber nacido a la vida jurídica.

En la experiencia reciente sobre las huelgas por las que ha pasado la sociedad costarricense, hemos visto como los procesos iniciados a instancia de la parte empleadora para que se declare la ilegalidad de la huelga de la manera más expedita posible sin menoscabo del legítimo derecho de defensa de los sindicatos, han pasado a ser una estadística más de la lamentable “mora judicial” que afecta a los usuarios y usuarias de los servicios judiciales en general con las contadas excepciones que existen.

El problema en estos casos se ha presentado por el tiempo en que se ha tardado en notificar a todas las organizaciones sindicales que participan en el movimiento de huelga por distintos motivos. Esto podría ser solucionado de una manera sencilla y expedita con sólo agregar un inciso a la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (Ley número 1860) en la que se indique que todo sindicato debe de señalar cuál es el domicilio físico o virtual para atender todo tipo de notificaciones, con la aclaración de que si dicho domicilio no existe, es impreciso o se encuentra cerrado, se tendrá por válida la notificación efectuada, sin perjuicio de que las siguientes notificaciones se tengan por practicadas con el solo transcurso de veinticuatro horas después de dictada la resolución.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DECRETA:

Reforma a la Ley número 1860 del 21 de abril de 1955 (Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y se incluye un nuevo inciso que corresponderá al inciso g) del artículo 49, y a los artículos de la Ley Numero 2, del 27 de agosto de 1944. Código de Trabajo: Se adiciona el artículo 371 del Código de Trabajo c), d) Artículo 377: bis_a), artículo 381, inciso 6), artículo 379 del Código de Trabajo y otros

Reforma a la Ley número 1860 del 21 de abril de 1955 (Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y se incluye un nuevo inciso que corresponderá al inciso g) del artículo 49, y a los artículos de la Ley Numero 2, del 27 de agosto de 1944. Código de Trabajo: Se adiciona el artículo 371 del Código de Trabajo c), d) Artículo 377: bis_a), artículo 381, inciso 6), artículo 379 del Código de Trabajo: y otros

PRIMERO:

a) Se reforma la Ley número 1860 del 21 de abril de 1955 (Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y se incluye un nuevo inciso que corresponderá al inciso g) del artículo 49 que dirá:

g) Todo sindicato tiene la obligación de indicar y mantener actualizado de manera precisa cuál es el domicilio físico o virtual para atender cualquier notificación. En el caso de que así no lo haga, o el domicilio ya no exista o sea impreciso, se aplicarán las consecuencias jurídicas que se regulan en la Ley de Notificaciones y Citaciones Judiciales número 7637.

SEGUNDO:

Se adiciona el artículo 371 del Código de Trabajo c): Se declarara ilegal la huelga, cuando no cumpla con los con el objetivo para lo que fue creada, abuse de los tiempos en donde se afecten los servicios esenciales, y provoque caos. Desorden y dañe el orden público, y no afecte la educación, acorde a los principios constitucionales de necesidad, proporcionalidad, idoneidad, en orden estricto.

d) La valoración de los daños causados en los servicios esenciales serán valorados de acuerdo con principios de necesidad, proporcionalidad, idoneidad, necesidad en orden estricto. C corresponderá a los Jueces, a quien por turno le corresponda, resolver las solicitudes de legalidad e ilegalidad de un movimiento de huelga.

TERCERO

Se Adiciona al Artículo 377: bis_a) De los plazos de la Huelga: La duración de un huelga, será en forma estricta para que logre su propósito, que el plazo no puede afectar los servicios esenciales, sobre todo la educación, con base en los principios de:

- a) Razonabilidad:
- b) Inmediatez
- c) Proporcionalidad
- d) Necesidad.
- b) Sera consorte de los Tribunales de Trabajo, la valoración de los plazos de acuerdo al fin que persigue el movimiento.

CUARTO

Se adiciona al artículo 381, inciso 6) Nadie será obligado a pertenecer a sindicatos o grupos conformados,

QUINTO

Se adiciona un inciso al artículo 378 del Código de Trabajo: a) Se establece el plazo durante el cual se puede ejercer el derecho de huelga, para evitar que este en lugar de ser un medio legítimo de presión para obligar a que la parte empleadora se sienta a negociar, se convierta en un fin en sí mismo. Plazo que debe ser estar acorde con los principios de proporcionalidad, idoneidad, necesidad en sentido estricto.

- b) De tal forma que logre su propósito, y no afecte los servicios públicos, tomando en cuenta la afectación no se debe dar a terceras personas, ni el sistema educativo, tomando en cuenta el principio de razonabilidad.
- c) Con base en los principios de proporcionalidad y razonabilidad, no se permiten las huelgas indefinidas.
- d) De ninguna manera se permitirán las huelgas indefinidas, en el sector salud y educación

SEXTO

Se adiciona al artículo 379 del Código de Trabajo: a) Regulación en el sentido de que declarada la ilegalidad de la huelga, los trabajadores y trabajadoras deben de devolver los salarios percibidos mientras estuvieron en huelga.

- a) La devolución únicamente procederá en aquellos casos, en que esté debidamente fundamentada firme la declaratoria de huelga y exista un abuso de parte los trabajadores, durante el plazo que dure la huelga.

- b) También procederá la devolución en aquellos casos, en que algún trabajador dice estar en huelga y no la ha apoyado, tomando el tiempo para asuntos personales, y otros, que no es el apoyo al movimiento,
- c) Le corresponderá al trabajador acreditar en los Juzgados de Trabajo en donde se interponga la respectiva denuncia, de conformidad con el artículo 41 siguientes y concordantes del código Procesal civil vigente a partir del 8 de octubre del año dos mil dieciocho, respecto a la carga de la prueba a fin de no perder los salarios recibidos durante el movimiento de huelga. Acreditar y contradecir que no le corresponde ninguna sanción.

Rige a partir de su publicación.

Floria María Segreda Sagot

Ignacio Alberto Alpízar Castro

Carmen Irene Chan Mora

Ivonne Acuña Cabrera

Jonathan Prendas Rodríguez

Marulin Azofeifa Trejos

Diputadas y diputados

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos.

1 vez.—Solicitud N° 152331.—(IN2019354407).