

**HONORABLE SALA CONSTITUCIONAL  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

VÍCTOR MANUEL RODRÍGUEZ RESCIA, costarricense, abogado, cédula de identidad 106090031, actuando en nombre y representación del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Responsabilidad Sociales (en adelante “IIRESODH”), según consta de personería adjunta, me presento ante esta jurisdicción con la intención de intervenir en el proceso de marras, bajo la figura del *amicus curiæ* a través de un memorial jurídico.

La intención que motiva al IIRESODH es la de tener una intervención orientada a compartir con esta jurisdicción especial una reflexión derivada del derecho internacional de los derechos humanos, ámbito de especialidad de la labor del IIRESODH, en el marco de la consulta legislativa promovida por la Señora Diputada Carmen Irene Chan Mora, otras Señoras Diputadas y otros Señores Diputados, referente al proyecto de ley Nº 21.049 *Ley para Brindar Seguridad Jurídica sobre la Huelga y sus Procedimientos*.

Esta intervención se guiará a través del siguiente *íter*: Inicialmente se hará un recuento de la figura del *amicus curiæ* en el ámbito jurídico-procesal (I); posteriormente se justificará la procedencia de su intervención en el ámbito costarricense, distinguiéndolo de los terceros incluyendo los coadyuvantes (II) y se expresará también el interés cualificado del IIRESODH por participar en este proceso en la calidad de *amicus curiæ* (II.A); realizado lo anterior, se analizarán las implicaciones e interacciones del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho de la Constitución costarricense para identificar la amplificación normativa que se produce tras su interacción (III), incluyendo el rol del Comité de Libertad Sindical dentro del marco de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en la interpretación y aplicación del Convenio 87 (III.A), y el efecto jurídico de sus decisiones (III.B); seguidamente se expondrán las interacciones jurídicas entre el derecho a la libertad sindical y algunas disposiciones del proyecto de ley Nº 21.049 (IV), comenzando con un encuadre jurídico de la libertad sindical y el derecho de huelga (IV.A), para posteriormente analizar las restricciones admisibles al derecho de huelga (IV.B), y finalizar esta sección con el contraste entre los estándares internacionales y el texto adoptado como resultado tras el primer debate legislativo (IV.C); posteriormente, se desarrollará un ejercicio de control de constitucionalidad y convencionalidad entre las prohibiciones y las restricciones al derecho a huelga contenidas en el Proyecto de Ley y otros derechos constitucionales y convencionales (V); y finalmente se formulará un petitorio (VI).

*A modo de prolegómeno*: Históricamente, la Sala Constitucional ha rechazado sistemáticamente la interposición de escritos de *amicus curiæ* y de cualquier tipo de coadyuvancias (activas o

pasivas) de parte de terceros en procedimientos de consultas facultativas de proyectos de ley<sup>1</sup>. Así como pretoriamente la Sala Constitucional ha restringido la posibilidad de tener mayores insumos para ampliar el ejercicio democrático participativo para que terceros interesados colaboren en facilitarle opiniones útiles para decidir sobre la constitucionalidad/inconstitucionalidad, convencionalidad/inconventionalidad de contenidos de proyectos de ley que se discuten en el Poder Legislativo, de esa misma manera pretoriana, puede la Sala Constitucional instaurar la mejor práctica procesal de recibir escritos de *amicus curiae* de terceros interesados que no obstruyen el camino procesal, pero que sí contribuyen a prevenir que proyectos de ley que podrían ser inconstitucionales o inconventionales, sean analizados con amplitud por esa Ilustrada Sala Constitucional conforme al principio de aplicación e interpretación de la norma más favorable a la persona humana (principio pro persona).

Conforme al adagio jurídico de que “quien puede lo más, puede lo menos”, si es posible presentar coadyuvancias en acciones de inconstitucionalidad conforme al artículo 83 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, ¿Por qué no permitirlo para consultas facultativas de proyectos de ley? o, ¿Por qué no recibir escritos de *amicus curiae* cuya naturaleza no es siquiera provocar una reacción procesal de respuesta? Bajo una premisa similar, la Corte Interamericana de Derechos Humanos interpretó el artículo 64.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuando permitió admitir una opinión consultiva –precisamente al Estado de Costa Rica-, en relación con la **interpretación de un proyecto de ley**, cuando aquel artículo literalmente establece que las opiniones consultivas recaen sobre “leyes” y no menciona “proyectos de ley”<sup>2</sup>. La lógica procesal de la Corte Interamericana fue permitir el debate previo para que los Estados puedan proteger de manera más amplia los derechos humanos desde la prevención (consultando proyectos de ley), que obligar a que se apruebe la ley con defectos de convencionalidad y se tenga luego que consultar cuando ya el acto legislativo se haya materialmente consumado. En esa oportunidad, la Corte Interamericana fue de la siguiente opinión:

abstenerse [. . .] de atender la solicitud de un Gobierno porque se trate de ‘proyectos de ley’ y no de leyes formadas y en vigor, podría, en algunos casos, equivaler a forzar a dicho Gobierno a la violación de la Convención, mediante la adopción formal y posiblemente la aplicación de la medida legislativa, para luego acudir a la Corte en busca de la opinión<sup>3</sup>.

Fueron las consideraciones antecedentes las que llevaron a la Corte, en esa ocasión, a absolver la consulta formulada y a decidir que, en determinadas circunstancias, la Corte, en ejercicio de la

---

<sup>1</sup> MILANO SANCHEZ, Aldo. “El Control Preventivo de Constitucionalidad: El caso constarricense tras veinte años de praxis”. Universidad Nacional de Educación a Distancia. 2015. [http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Amilano/MILANO\\_SANCHEZ\\_Aldo\\_Tesis.pdf](http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Amilano/MILANO_SANCHEZ_Aldo_Tesis.pdf)

<sup>2</sup> Corte IDH. “Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización”, Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4.

<sup>3</sup> *Ibid.* Pág. 26

facultad contemplada en el artículo 64.2 puede contestar consultas sobre compatibilidad entre “proyectos de ley” y la Convención.

La lógica de economía procesal y el sentido común deben ser criterios de apertura procesal para que la rigidez de la formalidad ceda ante una nueva y mejor práctica de permitir escritos de *amicus curiae* de terceros para enriquecer el debate sobre temas de interés común y, de paso, permitirá en adelante una mejora en el ejercicio de la democracia participativa en el marco de la formación de las leyes en Costa Rica.

De manera indirecta, sería una forma de interpretar, aplicar y darle contenido a los derechos políticos en su dimensión de “participación en asuntos públicos” establecidos en los artículos 23 y 25 de la Convención Americana y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente, que señalan:

### **Artículo 23. Derechos Políticos**

1. **Todos los ciudadanos** deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) **de participar en la dirección de los asuntos** públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; [...]

### **“Artículo 25**

**Todos los ciudadanos** gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y **sin restricciones indebidas**, de los siguientes derechos y oportunidades:

a) **Participar** en la dirección de los **asuntos públicos, directamente** o por medio de representantes libremente elegidos;[...].

En este punto tiene sentido retomar el Artículo 2 de la Carta Democrática Interamericana al indicar que *la democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional.*

Que la Ilustrada Sala Constitucional reciba y lea escritos de *amicus curiae* de terceros en el marco de debates públicos sobre proyectos de ley, dignifica su mandato y construye una nueva ruta de apertura sana en escuchar voces que mejoran el debate sobre el test y control de convencionalidad que es lo que en este escrito de *amicus curiae* pretendemos hacer preocupados, en principio, porque consideramos que el proyecto de ley en cuestión rebaja el umbral de protección de los derechos humanos en el marco de la restricción y límites al derecho de huelga en Costa Rica en contra de los estándares internacionales que rigen esa materia.

## I. La figura del *amicus curiæ* en el ámbito jurídico procesal

En la práctica forense de la antigua Roma no puede obviarse la existencia del *curio maximus*, un funcionario que cumplía labores como jefe militar y sacerdotal de un segmento poblacional también llamado *curiæ*, y que tenía potestades de preservar el orden y la adecuada convivencia en su propia *curiæ*, desarrollaba también atribuciones que hoy pueden considerarse de naturaleza jurisdiccional, como una especie de actual juez local, municipal o “Juez de Paz”. En la necesidad de resolver cuestiones sometidas a su conocimiento, en no pocas ocasiones acudía al auxilio que le proveían personas para que le colaboraran directamente con la obtención de información y otros elementos que facilitarían la toma de decisiones que debía realizar. Por su rol interesado únicamente en el buen desempeño del *curio maximus* y por tanto en la preservación del orden y la buena convivencia en la *curiæ* se le denominaba *amicus curiæ*.

Tras la dominación romana en Britania, la práctica del *amicus curiæ* se preservó y modificó dentro del modelo de justicia anglo, basado normalmente en un derecho no escrito, pasando el *amicus curiæ* de ser una suerte de instructor de causa a una especie de consejero sobre la existencia de costumbres locales que pudieran ayudar a resolver una controversia, o que debe ser tomada en cuenta por el efecto sobre ella. En este sentido, el *amicus curiæ* cumplía una labor más jurídica. De esta manera, tras la evolución de la justicia anglo, la figura se consolidó y se exportó hacia los países en los que lo británico ha tenido un sello distintivo, y también transitó hacia los tribunales internacionales, aunque hay que tener presente que como en el derecho internacional, en general, ha regido *l'ordre privé* la participación de entes diferentes a los entes litigantes, sin embargo, cuando en dichos tribunales se concierne a *l'ordre public*, la figura del *amicus curiæ* se abre paso.<sup>4</sup>

En la actualidad la figura del *amicus curiæ* es indiscutible, básicamente en los tribunales que se inspiran en la tradición jurídica anglosajona, y en los tribunales internacionales, incluyendo arbitrales, y en materia de derechos humanos. Su utilización en los tribunales de la tradición jurídica latina, como es el caso de nuestro sistema jurídico, ha sido poco utilizada en el marco de litigios de trascendencia, y por lo tanto, existe muy poca jurisprudencia sobre su empleo. Sin

---

<sup>4</sup> Palchetti, Paolo. *Opening the International Court of Justice to Third States: Intervention and Beyond*, en Frowein, J.A., and Wolfrum, R. (eds.) *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 6, 2002, 139-181.

embargo, con la misma intensidad no se puede negar que su uso es cada vez mayor en la práctica forense latinoamericana<sup>5, 6</sup>.

## II. La naturaleza y procedencia del *amicus curiæ* en el ámbito jurídico procesal de Costa Rica

En el derecho procesal se prevé la participación de terceros, entendiendo por ellos los que no se encuentran directamente enfrentados dentro de la litis, por tanto, quienes no son ni demandantes ni demandados. No obstante, en la vida real, pueden existir terceros que frente a un objeto de litigio presentan un interés *perpendicular* a los de las partes, actuando como un tercero *ad excludendum* o mejor conocido como tercero excluyente. También pueden existir terceros que convergen con una de las partes litigantes, por razones de cotitularidad en obligaciones o en derechos, o por igualdad de situaciones jurídicas, en cuyo caso, la intervención del tercero se integra en una comunidad litisconsorte, pudiendo ser activa o pasiva, según la posición jugada en el proceso, y pudiendo ser facultativo o necesario, según las particularidades materiales de la relación jurídica extraprocesal que exista entre ellos. Finalmente hay terceros que sin tener una plena autonomía y perpendicularidad —tercero *ad excludendum*— y sin tener comunidad con alguna de las partes —litisconsorte— poseen un interés directo en el resultado del proceso, interés que está tutelado por el ordenamiento jurídico, y que necesariamente les coloca en paralelo a las pretensiones de alguna de las partes, razón por la cual en el derecho procesal general se les denomina *terceros en coadyuvancia*.

Este esquema es muy útil para comprender las modalidades de intervención de terceros en el proceso, sin embargo, lo que subyace en este modelo de derecho procesal general, es una impronta basada en el derecho civil, donde el objeto de litigio, usualmente tiene una repercusión circunscrita y limitada a los intereses y derechos de las mismas partes, que son personas naturales o jurídicas; el esquema sigue siendo idóneo para explicar la tutela judicial sobre

---

<sup>5</sup> *Entre otros ver:* Suprema Corte de Justicia de la Nación (México), *Acción de Inconstitucionalidad 146/2007* (despenalización del aborto), 1 de marzo de 2009. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (El Salvador), *Inconstitucionalidad 44-2013 et alli* (Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz), etapa de cumplimiento de la sentencia, 13 de julio 2018. Corte Constitucional (Colombia), *Inconstitucionalidad C-674-17, Expediente RPZ-003* (Acto Legislativo 01 de 2017, por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera, y se dictan otras disposiciones), del 14 de noviembre de 2017. Tribunal Constitucional (Perú), *Amparo 03696-2017-PA/TC* (sobre derechos de propiedad indígena comunitaria), pendiente de resolución. Hay otros países en los que por vía de legislación se prevé su utilización en casos concretos —como en Chile, el Artículo 19 de la Ley 20.600, en asuntos ambientales, o en Brasil, respecto de procesos constitucionales por medio de la ley 9.868/99— o en casos generales —como en Argentina, mediante la Acordada 28/2004 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación—.

<sup>6</sup> En Costa Rica, se sabe que al menos en el expediente de la acción de inconstitucionalidad 17-006299-0007-CO, iniciada por la Defensoría de los Habitantes de la República, se ha recibido en su tramitación un memorial de *amicus curiæ* por parte del International Justice Resource Center, aunque no se conoce pronunciamiento oficial sobre su admisión o rechazo.

derechos reales o personales de naturaleza civil o mercantil, de *l'ordre privé*. Sin embargo, en la sociedad actual, en el concepto moderno de democracia, los temas de interés público no deben estar cerrados o prohibidos para que cualquier miembro de la sociedad pueda opinar sobre ellos.

El Artículo 1 de la Constitución Política de Costa Rica da la pauta necesaria para considerar que los asuntos que atañen a todos, los asuntos de interés público deben ser abordados de manera transparente y participativamente. De conformidad con tal disposición, Costa Rica es una república democrática. Como república la transparencia es uno de sus principios rectores, junto con la exposición detallada de los motivos que conducen a los órganos-instituciones o a los órganos-persona a adoptar sus decisiones; por otra parte, como una democracia, si bien es representativa, no puede excluir la participación de quienes consideren tener un interés en los temas discutidos.

Dentro del ámbito de las discusiones de las leyes estos principios adquieren su fuerza mayúscula, precisamente por la relevancia que adquiere la ley en el Estado de Derecho. Esa relevancia es evidente, y debido a que la ley sujeta a los restantes poderes públicos, la participación ciudadana en la determinación de sus contenidos, mediante las diferentes formas de participación política —como resultado de los principios republicano y democrático— es estratégica.

Sin embargo, si la ley tiene esa relevancia, no es menor la que debe poseer la discusión que se realiza en la jurisdicción constitucional. En una consideración tradicional, si se quiere kelseniana originaria, la jurisdicción constitucional concentrada, como la que se ejerce desde la Sala Constitucional, se limita a cumplir una función de legislador negativo, es decir, en expulsar del ordenamiento jurídico las leyes y disposiciones normativas que sean contrarias con la Constitución (o bien al Derecho Internacional de los Derechos Humanos). Sin embargo, dicha característica, útil para superar parcialmente el debate Kelsen/Schmitt sobre *Wer soll der Hüter der Verfassung sein* (¿quién debe ser el guardián de la Constitución?), no describe con exactitud la realidad de la jurisdicción constitucional que, por medio de la tipología de sentencias, y sin cruzar la línea divisoria trazada por la separación de poderes, usualmente puede hacer mucho más allá de simplemente comportarse como un legislador negativo. Diferentes estadios en el desarrollo del derecho constitucional dan lugar a figuras atípicas desde la visión de un legislador negativo al estilo kelseniano, como la reviviscencia o las sentencias interpretativas desestimatorias, en las que una vez advertida la inconstitucionalidad se preserva la norma, se evita deliberadamente su expulsión del ordenamiento jurídico, a condición de seguir una determinada manera de **interpretación conforme**. Incluso, sin llegar a estos escenarios, en la sociedad moderna, la fundamentación, la parte considerativa de una sentencia de control de constitucionalidad, puede producir más transformaciones en la realidad que el propio debate parlamentario, precisamente porque el primero emplea técnicas de congruencia para proveer seguridad jurídica —una suerte de *stare decisis*— que abarca incluso a los pronunciamientos *obiter dictum* y por supuesto a los pronunciamientos operativos del “por tanto”.

En otras palabras, el carácter republicano-democrático que garantiza la Constitución de Costa Rica tiene repercusiones en el escenario judicial, y particularmente en el que se discuten los más elevados conflictos jurídicos que atañen a la interpretación y aplicación de la Constitución. En

términos procesales, si existe un conflicto constitucional/convenional, y existen terceros que poseen una relación jurídica legítima con el objeto del proceso, según las circunstancias, pueden actuar como terceros excluyentes o como litisconsortes; si lo que poseen es un interés jurídicamente tutelado por cualquiera de los posibles resultados que se generen en el proceso, son coadyuvantes; pero si tal interés no existe, y en su lugar existe un interés ciudadano por intervenir en un asunto de interés público discutido en el escenario judicial y dentro de un proceso, la forma de dicha intervención puede ser la del *amicus curiæ*. **En tal sentido, el *amicus curiæ* no formula pretensiones jurídicas, aunque ello no lo inhibe a terminar haciendo un ejercicio paralelo o de soporte a alguna de las pretensiones ya formulada por las partes. Precisamente por ello, el tribunal no está obligado a contestar sus planteamientos, pero sí es pertinente que los considere colaborativamente.**

Por supuesto que siendo el debate judicial un debate técnico jurídico la proyección del *amicus curiæ* en un proceso está condicionada al cumplimiento de ciertos elementos que demuestren su particular legitimación *ad procesum*, aunque por las razones expuestas, en particular por el hecho de no ser parte ni desplazar procesalmente a ninguna de ellas no puede evidenciar legitimación *ad causam*. La especie de legitimación *ad procesum* que se puede requerir a una persona natural o a un grupo de personas naturales, organizadas o no en una persona jurídica, es en realidad un interés cualificado. Dicho interés se realiza por medio de una declaración, en la cual también el *amicus curiæ* afirma su independencia frente a las partes, y la experticia que le hace tener credibilidad.

#### **A. Declaración de interés cualificado**

Dicho lo anterior, el IIRESODH nace con el objetivo de fortalecer, promover y proteger los derechos humanos para que sean asumidos por las empresas e instituciones públicas como una forma de desarrollo directo, participando con el Estado en la implementación de dichos derechos y contribuyendo a generar una cultura empresarial e institucional más responsable ([www.iiresodh.org](http://www.iiresodh.org)). En ese sentido, el objeto que se discute en la consulta legislativa facultativa de constitucionalidad de marras, se asocia a uno de los aspectos más importantes y esenciales para lograr defensa de intereses y derechos de los sectores labores, tanto frente a las condiciones específicas de empleo, como a las condiciones generales o estructurales que afectan a aquellos intereses y derechos: la libertad sindical y los derechos colaterales que lo hacen viable (derecho a asociarse libremente a sindicatos, derecho a reuniones públicas y pacíficas, libertad de expresión). Se debe tener en cuenta que el preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), menciona, entre los medios que tienen el potencial de mejorar las condiciones de trabajo y de garantizar la paz, la afirmación de la libertad sindical. La libertad sindical es un derecho humano fundamental, derivado del ejercicio de los derechos de asociación, reunión y de libre expresión, y no se agota con la consolidación de la organización sindical, sino con el trazado y diseño de sus actividades, incluida la huelga. En otras palabras, cualquier restricción a la huelga implica una restricción a la libertad sindical. El IIRESODH considera que el respeto a la libertad sindical, en forma plena, es una característica inmarcesible dentro de una democracia, y el Convenio que la reconoce expresamente ha sido declarado como

uno de los Convenios Fundamentales. La libertad sindical y el ejercicio de la huelga son herramientas que ayudan a balancear o a disminuir inequidades que afectan al sector laboral, y su ausencia o restricción logran mayores niveles de confrontación. **En tal sentido, lejos de restringir las huelgas, una nación como Costa Rica, dada su historia y su rol en la región, debería promover el diálogo social.** En ese sentido el IIRESODH, así como cree en la libertad sindical, cree en las libertades económicas y en la responsabilidad social corporativa, y que dicha responsabilidad debe fundamentarse en los derechos humanos, de la misma manera como la libertad sindical debe ejercerse con respeto a los derechos humanos.

Dicho lo anterior, el IIRESODH, sin el propósito de respaldar necesariamente a las Diputadas y a los Diputados consultantes, tiene la intención de compartir con esta Honorable Sala de lo Constitucional los estándares internacionales más relevantes en materia de protección de la libertad sindical, para que si así se considera, los mismos se empleen con el propósito de dictaminar sobre los aspectos y motivos consultados o sobre cualesquiera otros que considere relevantes desde el punto de vista constitucional, a tenor de lo preceptuado por el Artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

El IIRESODH no es una asociación de trabajadores y no ejercerá, por dicha razón, huelga, y guarda independencia respecto de cualquier asociación de trabajadores costarricense.

Por otra parte, el IIRESODH es un actor que presta servicios de litigio estratégico internacional, tanto a individuos como a Estados; está integrado por una planta de profesionales con un sustrato académico y con experiencia profesional experimentada en la protección internacional de los derechos humanos. En tal sentido comprendemos nuestro rol en esta consulta a la traslación de elementos provenientes del derecho internacional de los derechos humanos que, a nuestro criterio, reportan utilidad práctica para dictaminar la constitucionalidad/convencionalidad del proyecto de ley bajo consulta.

### **III. Objeto del *amicus curiae*: Implicaciones e interacciones del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho de la Constitución costarricense: Test de “convencionalidad y de constitucionalidad”.**

**Introducción:** El derecho a la huelga y a la protección de los derechos sindicales y otros derechos conexos como la libertad de expresión, la libertad de reunión y de asociación, fue la manera que tuvo el legislador costarricense de darle contenido al preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de permitir el más amplio escrutinio al pueblo en materia de control político y rendición de cuentas: “[...] que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre **no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión** [...] (resaltado agregado).

El legislador ha reglamentado el derecho a la huelga de distintas maneras y podría regularse algunos aspectos más que se ajusten a los estándares internacionales sin incurrir en un



vaciamiento de los alcances y fines de ese derecho. No se le debe temer al derecho a la huelga en un Estado social de derecho como Costa Rica. Se le debe regular, pero no anular con subterfugios que las bases sociales y fuerzas vivas puedan pedir rendición de cuentas a sus gobernantes. **Elo es más que necesario en un país como Costa Rica que no tiene legislada la figura de la “revocatoria del mandato presidencial”.** El proyecto de ley que aquí se cuestiona parcialmente, no cumple con la validez de los límites o restricciones a los derechos de libertad de expresión, libertad de asociación y de reunión y de manifestaciones públicas y pacíficas que señalan la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos que, al unísono, declararan como obligación Internacional de los Estados Partes, un estándar mínimo de límites y restricciones a esos derechos en una sociedad democrática, que el proyecto de ley traspasa. A lo largo de este *amicus curiae*, se realiza un test de control de constitucionalidad y convencionalidad que, esperamos, sirva de insumo a esa Ilustrada Sala Constitucional en su ejercicio de análisis preventivo de constitucional de esa iniciativa de ley y, en especial, respecto de la incidencia que debe tener el artículo 22 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos que, en lo medular, señala lo siguiente:

#### Artículo 22

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, **incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.**
2. El ejercicio de tal **derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.** El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.
3. **Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.**

El proyecto de ley bajo consulta implica una temática crucial para la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho, como es la libertad sindical. Costa Rica ha sido una nación caracterizada por hacer una convivencia armoniosa entre los factores humanos del desarrollo económico, reconociendo en la Constitución de la Segunda República la libertad sindical como un mecanismo de defensa de los intereses y derechos económicos y sociales de los trabajadores. Desde la creación de dicha Constitución se han suscitado diferentes transformaciones en el ámbito laboral, entre otras, se han incrementado las plataformas de ofertas de servicios como escenarios laborales, se han modificado las dinámicas productivas a través de la computación y la robotización, la inversión extranjera directa también ha planteado nuevos paradigmas de las relaciones laborales, y finalmente, el Estado ha crecido como empleador tanto por medio de las entidades gubernamentales como por medio de las entidades descentralizadas, las entidades locales y las empresas públicas.

Costa Rica vive un proceso de transformación caracterizado por un escenario de finanzas públicas que no se encuentra en su mejor situación. **Hay algunas decisiones complejas que pueden afectar los intereses y los derechos económicos y sociales de los trabajadores, y en tal sentido, nunca como ahora, debe permitirme un debilitamiento de las libertades sindicales que disminuya o neutralice el mecanismo de presión legítimo que las trabajadoras y los trabajadores poseen en el marco de las organizaciones sindicales: la huelga.** Nótese que el proyecto de ley en cuestión, nace como una reacción a un movimiento huelguístico nacional de gran trascendencia y no como un proceso de debate ni de diálogo nacional consensuado.

Pese a cualquier circunstancia, el ideal de Estado de Derecho nos invita a seguir preservando a nuestra Constitución como un documento vivo, acompañándolo del sentido histórico de nuestra nación como un país que se define y se proyecta por medio de la vigencia del derecho y la afirmación de los derechos humanos en el contexto de una sociedad democrática, abierta e incluyente.

Finalmente, el compromiso de esta nación con los derechos humanos ha alcanzado tal envergadura que los tratados en materia de derechos humanos han generado una integración supraconstitucional que la jurisprudencia de la Sala Constitucional se ha encargado de moldear y consolidar. Valga, a manera de buen resumen, traer a cuenta esta cita:<sup>7</sup>

La forma en que se impacta el derecho nacional [tras la incorporación del derecho internacional] lógicamente dependería de la naturaleza de los compromisos o las obligaciones internacionales pactadas entre los Estados o personas jurídicas con capacidad para actuar a nivel internacional. Por ejemplo, el objeto en los Tratados de Derechos Humanos es la persona humana, de ahí que le siguen mecanismos propios de interpretación como el principio pro homine, que, en el tanto se conjuga con el principio de supremacía constitucional, integra y supera el texto constitucional en cuanto produce una protección adicionada o incluso omitida por la norma constitucional, pero incrementando su legitimidad, en la dignidad humana (véase sentencia No. 1995-2313, entre otras).

**Dicho lo anterior, la consulta de constitucionalidad promovida, que versa sobre el alcance de un derecho humano —la libertad sindical y su inherente derecho a la huelga— implicará un constante diálogo con el derecho internacional vigente sobre la materia, y los pronunciamientos que han realizado los órganos encargados de su interpretación y aplicación correctiva.** En particular este documento gravita en torno a pronunciamientos del Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo, y se hace necesario hacer algunas precisiones sobre su rol en la interpretación y aplicación del Convenio 87, y el efecto jurídico de sus decisiones.

---

<sup>7</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, *Acción de Inconstitucionalidad 14-012125-0007-CO*, Sentencia N° 2016-006728, del 18 de mayo de 2016, Considerando III.A.

## **A. El Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo**

La Organización Internacional del Trabajo surgió como parte del conjunto de acuerdos que finalizaron la I Guerra Mundial. Dentro del preámbulo de su instrumento de creación se reconoce y establece un conjunto de situaciones deplorables en el mundo laboral para lo cual también se disponen medidas cuyo desarrollo e implementación es necesario para superar aquella realidad, reconociendo dentro de ellas el reconocimiento del principio de libertad sindical. De hecho, la razón de ser de la Organización no es otra que la de trabajar por la realización de aquel preámbulo. Esto implica que sus miembros adquieren una obligación con aquel contenido. En otras palabras, la existencia de la Organización Internacional del Trabajo está vinculada con la libertad sindical, es parte de su *ratio d'être*.

No obstante, fue hasta 1948 cuando se logró la adopción del Convenio 87 dedicado específicamente a la protección de la libertad sindical y del derecho de sindicación. Se debe decir que la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo ya consideraba que las asociaciones de trabajadores (o de empleadores) pudieran presentar reclamaciones contra un Estado miembro que no haya adoptado medidas necesarias para el cumplimiento satisfactorio de un Convenio en el que dicho miembro sea Estado parte; de manera que hasta 1948, tras la adopción del Convenio 87, que se podía realizar un control sobre la aplicación de dicho Convenio, por medio del procedimiento de reclamaciones, con lo cual las posibilidades de supervisar el grado de cumplimiento de la libertad sindical era muy reducido, al pequeño número de Estados que en aquel momento eran partes de él.

Esto llevó al Consejo de Administración de la Organización Internacional del Trabajo, en el marco de su sesión 117, realizada en noviembre de 1951, estableciera al Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante "CLS"), siempre bajo una metodología de integración tripartita, dirigida para conocer quejas por violación, *inter alia*, del principio de libertad sindical, el cual por formar parte del propósito de la Organización Internacional del Trabajo no requiere que el Estado sea parte del Convenio 87 o de otro tratado en específico. En concreto, el CLS puede atender reclamaciones por violación a la libertad sindical *per se*.

Esto coloca al CLS en una posición relevante. Es el órgano especializado en libertad sindical, que interpreta los alcances de dicho principio como parte del preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, o como parte del objeto y fin del Convenio 87, según sea el caso.

## **B. El efecto jurídico de las decisiones del Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo**

La Constitución Política de Costa Rica no hace una alusión directa a la expresión "libertad sindical", pero el binomio integrado por sus Artículos 60 y 61 lleva dicho contenido de manera inmanente. Tras ratificar el Convenio 87 genera un *continuum* en las fuentes jurídicas, pues ahora

la libertad sindical descansa en la Constitución y el Convenio 87, además de otros tratados que también llevan imbuída a la libertad sindical, como lo han demostrado las respectivas interpretaciones realizadas por sus órganos de supervisión internacional. La obligación esencial que se desprende del Convenio 87 es la de asegurar la efectividad de las disposiciones que operativizan la libertad sindical —“*poner en práctica*”, “*donner effet*”, “*to give effect*”— pero ¿cuál libertad sindical? En un primer momento, en el alcance que define el Estado parte, pero correctivamente en el alcance que define el CLS. En tal sentido, la observancia de los pronunciamientos del CLS ayuda a los Estados parte a prevenir violaciones al Convenio 87 y a la libertad sindical.

En este caso particular<sup>8</sup>, se utiliza la palabra recomendación, pero ello no significa que las recomendaciones no sean obligatorias a partir de la obligación de *poner en práctica* que impone el Convenio 87 en su Artículo 1. Se debe pasar la línea divisoria entre vinculatoriedad y coactividad. Por la naturaleza del derecho internacional, la coactividad está reservada exclusivamente para el cumplimiento forzado de ciertas decisiones, tras el fracaso de otras medidas cuando el incumplimiento pueda llevar a poner en riesgo la paz y la seguridad internacional<sup>9</sup>. Pero esto no excluye la vinculatoriedad, que está en la naturaleza de la decisión, característica que, en definitiva, tiene por último fundamento la buena fe (artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados — *Pacta sunt servanda*).

Un análisis similar fue adoptado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto a las *recomendaciones* de la Comisión Interamericana. En este sentido, la Corte dispuso en el caso *Loayza Tamayo* que:

*en virtud del principio de buena fe, consagrado en el mismo artículo 31.1 de la Convención de Viena, si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, especialmente si trata de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de un órgano de protección como la Comisión Interamericana que es, además, uno de los órganos principales de la Organización de los Estados Americanos, que tiene como función “promover la observancia y la defensa de los derechos humanos” en el hemisferio (Carta de la OEA, artículos 52 y 111)<sup>10</sup>.*

Esa misma consideración presupone que la recomendación implica el deber del Estado de adoptar medidas tendientes hacia cumplir con la misma. No otorga la posibilidad de incumplir con la recomendación, ni mucho menos de ignorar sus obligaciones convencionales previstas en el derecho internacional de los derechos humanos. Una aproximación similar ha adoptado la

---

<sup>8</sup> En otros contextos del derecho internacional la expresión “recomendación” puede tener otros alcances.

<sup>9</sup> Carta de las Naciones Unidas, Artículo 94.2.

<sup>10</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*, Sentencia sobre el fondo, Serie C N° 33, del 17 de septiembre de 1997, párr. 80, pg. 34.

Corte Constitucional colombiana respecto a las recomendaciones dictadas por el CLS de la Organización Internacional del Trabajo<sup>11</sup>.

Esa lógica es inevitablemente aplicable a las decisiones del CLS, por cuanto (1) existe la obligación internacional y constitucional de reconocer y por tanto hacer efectiva (mediante acciones de respeto y de garantía) a la libertad sindical; (2) la protección de la libertad sindical es también ya una obligación consuetudinaria internacional, (3) el principio de buena fe exige que los Estados cumplan con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, y (4) además, Costa Rica incorpora las normas del derecho internacional de los derechos humanos en su legislación doméstica. Como consecuencia de ello, Costa Rica no puede ignorar una decisión del CLS bajo el argumento que no es vinculante o que simplemente es una recomendación. Al contrario, de buena fe deben adoptar medidas tendientes a cumplir con cualquier recomendación realizada por el CLS.

La no existencia de mecanismos de coerción no implica la ausencia de mecanismos orientados a estimular el cumplimiento de sus recomendaciones por parte del Estado, ni mucho menos la inexistencia de la obligación. En otras palabras, para efectos de la imagen internacional de un país, el cumplimiento de las recomendaciones del CLS se torna en una variable que no es neutra y que puede contribuir intensamente sobre dicha imagen. El incumplimiento de una recomendación es, o al menos la falta de realización de esfuerzos realmente orientados a cumplirla, entonces, una actuación de mala fe. La soberanía no puede ser empleada para restringir derechos humanos esenciales en mayor medida que lo permitido por el derecho internacional.

#### **IV. Las interacciones jurídicas entre el derecho a la libertad sindical y regulaciones específicas del proyecto de ley N° 21.049**

Son muchas y variadas las normas que reconocen a la huelga. Pero ¿íntegra, realmente, el derecho de huelga a la libertad sindical? Solventar esa interrogante es el propósito de la siguiente línea argumental.

##### **A. Encuadre jurídico de la libertad sindical y el derecho de huelga**

Se debe iniciar con el reconocimiento plasmado en el texto constitucional, cuyo Artículo 61 reza de la siguiente manera:

Se reconoce el derecho de los patrones al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y

---

<sup>11</sup> OSTAU DE LAFONT, Francisco y NIÑO CHAVARRO, Leydi A., *El Carácter Vinculante De Las Recomendaciones Del Comité De Libertad Sindical En El Contexto Jurídico Colombiano*, en *Verba Iuris* N° 25, Universidad Libre ed., Bogotá, Junio 2011, pgs. 41-61.

conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia

Con una terminología y una carga normativa diferente, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —conocido también como “Protocolo de San Salvador”— dispone en su Artículo 8.1.b que:

Los Estados partes garantizarán:

a) El derecho de huelga

En similares términos se expresa el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, prescribiendo en su Artículo 8:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

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

La característica común que tiene el reconocimiento del derecho de huelga y la obligación de los Estados —como Costa Rica— de garantizarlo, se hace bajo la condición de que ninguna de las fuentes jurídicas recién citadas es continente de una definición sobre la huelga. En otras palabras, hay un concepto jurídico indeterminado detrás de la expresión *huelga*, un concepto que posee una fuerte densidad normativa.

Incluso es altamente llamativo que en el ámbito de la Organización Internacional del Trabajo, pese a la existencia de convenios especializados, tampoco existe una definición en ellos sobre la noción de huelga. El Convenio 87, que versa sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, incluso es omiso en referir al derecho de huelga, habiendo esto dado lugar a interpretaciones excesivamente literales que han llegado a considerar, una vez y otra también, que tal derecho es inexistente, aunque afortunadamente desde hace 60 años, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones —que es un órgano de supervisión de la aplicación de los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y de las recomendaciones que surgen para aquellos Estados que no logran ser parte de ellos en el corto plazo— hacía desprender el derecho de huelga del contenido del Artículo 3 del aludido Convenio 87, en particular del derecho de las organizaciones de trabajadores de organizar libremente sus actividades y programa de acción.<sup>12</sup> Pese a cualquier embate sobre la materia, y gracias a ese pronunciamiento, actualmente se reconoce que el Convenio 87, en su Artículo 3.1, contempla el

---

<sup>12</sup> COMISIÓN DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES, Informe (Tercera Parte), *Conclusiones relativas a las memorias recibidas según los artículos 19 y 22 de la Constitución de la OIT sobre el efecto dado a los convenios y recomendaciones concernientes a libertad sindical y protección del derecho de sindicación, negociación colectiva y contratos colectivos, y colaboración en la empresa*, 1959, paras. 65-71, pp. 135-136

derecho a la huelga de las organizaciones sindicales. De esta manera, el derecho a la huelga está radicado en uno de los denominados *convenios fundamentales*.<sup>13</sup>

Sin lugar a duda, el rol del CLS como órgano de supervisión internacional, ha sido crucial para lograr afianzar la construcción jurisprudencial de que el derecho de huelga es inherente a los sindicatos, considerándolo como un medio esencial para la defensa de sus intereses económicos y sociales, y manifestando también que se encuentra protegido por el Convenio 87 por ser un corolario intrínseco del derecho de sindicación.<sup>14</sup>

La relevancia del derecho de huelga, en el sentido del derecho a utilizar la huelga como una estrategia para la consecución de intereses económicos y sociales, no sólo de los trabajadores en específico de un centro de trabajo, sino incluso de los trabajadores en general, en particular como una herramienta para lograr condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, ha sido objeto de pronunciamiento del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al interpretar el derecho a tales condiciones de trabajo.<sup>15</sup>

En el ámbito del sistema interamericano, como se apuntó previamente, el reconocimiento del derecho de huelga se encuentra en el Artículo 8.1.b del Protocolo de San Salvador, el cual no es reclamable por la vía jurisdiccional; sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido la inherencia del derecho de huelga para las organizaciones sindicales de trabajadores, a la cual protege por la vía del Artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mediante una interpretación sistemática, es decir, apoyada en otros tratados que permiten una lectura focalizada de este Artículo. Así en el caso *Baena Ricardo y otros*, primero en su especie abordando temáticas laborales, la Corte Interamericana de Derechos Humanos fijó este parámetro de interpretación:<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> Los convenios fundamentales, además del Convenio 87, están integrados por el *Convenio sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva* (Convenio 98), el *Convenio sobre el Trabajo Forzoso* (Convenio 29), *Convenio sobre la Abolición del Trabajo Forzoso* (Convenio 105), el *Convenio sobre la Edad Mínima* (Convenio 138), el *Convenio sobre las Peores Formas del Trabajo Infantil* (Convenio 182), el *Convenio sobre la Igualdad de Remuneración* (Convenio 100), y el *Convenio sobre la Discriminación (empleo y ocupación)* (Convenio 111). Todos estos convenios han sido ratificados por Costa Rica.

<sup>14</sup> *Entre otros*: Caso 2471 (Djibuti), para. 891; Caso 2473 (Reino Unido), para. 1532; Caso 2506 (Grecia), para. 1076; Caso 2552 (Bahrein), para.419; Caso 2581 (Chad), para 1114; Case 2838 (Grecia), para. 1077.

<sup>15</sup> COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, *El derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias (Artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, Observación General N° 23, E/C.12/GC/23, del 27 de abril de 2016, para. 1, p. 2. Decisiones derivadas de casos contenciosos aún no han abordado esta temática.

<sup>16</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Baena Ricardo y Otros Vs. Panamá*, Sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas, Serie C N° 72, del 2 de febrero de 2001, paras. 156-158, p. 100. En idéntico sentido: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Huilca Tecse Vs. Perú*, Sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas, Serie C N° 121, del 3 de marzo de 2005, para. 73, p. 26.

La libertad de asociación, en materia sindical, consiste básicamente en la facultad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho. Por otra parte, esta libertad supone que cada persona pueda determinar sin coacción alguna si desea o no formar parte de la asociación. Se trata, pues, del derecho fundamental de agruparse para la realización común de un fin lícito sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad.

El Preámbulo de la Constitución de la OIT incluye el “reconocimiento del principio de libertad sindical” como requisito indispensable para “la paz y armonía universales”.

Esta Corte considera que la libertad de asociación, en materia sindical, reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores y se enmarca en el *corpus juris* de los derechos humanos.

El efecto jurídico de dicha interpretación consiste en que la libertad sindical —cuya protección es el objeto y fin del Convenio 87— dentro de la cual el derecho de huelga es inherente, radica en el Artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En otras palabras, el derecho de huelga está imbricado en el texto del aludido Artículo 16. Posteriormente, y en plena reafirmación jurisprudencial, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido sin ambages que la libertad sindical es una forma de la libertad de asociación.<sup>17</sup>

Vistas así las cosas, conviene analizar también qué ha pronunciado la Sala Constitucional costarricense sobre el derecho de huelga. Al respecto se debe traer a cuenta que en la memorable sentencia 01317-1998, pronunciada en la acción de inconstitucionalidad instada por diferentes sindicatos, dicha Sala Constitucional expresó:<sup>18</sup>

Para garantizar de manera efectiva la libre acción sindical, entendida ésta como el ejercicio y disfrute del derecho de sindicación, enfocado a desarrollar y alcanzar los fines constitucionales plasmados en el Artículo 60, el constituyente incorporó en el Artículo 61 constitucional mecanismos jurídicos que forman parte del contenido esencial del derecho de sindicación, como son “(...) el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, (...)”. Dichos institutos constituyen 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 nacional vigente, con el propósito de preservar, afirmar y perseguir los

---

<sup>17</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Huilca Tecse Vs. Perú*, Sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas, Serie C Nº 121, del 3 de marzo de 2005, para. 77, p. 27. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Sentencia sobre excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, Serie C Nº 167, del 10 de julio de 2007, para. 144, p. 40.

<sup>18</sup> SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (COSTA RICA), *Acción de Inconstitucionalidad 92-004222-0007-CO*, Sentencia de fondo, 01317-1998, del 27 de febrero de 1998, § V *in fine*.



intereses que enuncia la propia Constitución y a los que el Estado debe procurar los adecuados cauces jurídicos e institucionales.

En resumen, el concepto jurídico indeterminado, la formulación lingüística de alta densidad normativa que se expresa como “derecho de huelga”, lleva un contenido que ha sido construido tanto desde la Organización Internacional del Trabajo —por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, y por el CLS— como desde el sistema universal de derechos humanos, y el sistema interamericano, y que es convergente en contenido con el desarrollo jurisprudencial constitucional costarricense.

La visión de conjunto permite entender al derecho a la huelga como un derecho inherente de la libertad sindical que le permite a la organización sindical de trabajadores emplear un mecanismo de presión legítima para la defensa de sus intereses económicos o sociales, estando dicho contenido explícito en el Artículo 61 de la Constitución Política de Costa Rica, así como en el Artículo 8.1.b del Protocolo de San Salvador y en el Artículo 8.1.d del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; pero implícito en el Artículo 3 del Convenio 87 y 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y análogamente en el Artículo 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Adicionalmente es importante destacar que la anterior Relatora Especial sobre los Derechos a la Libertad de Reunión Pacífica y de Asociación, MAINA KIAI, en su informe anual del año 2016, dedicado al ejercicio de los derechos a la reunión pacífica y de asociación en el lugar de trabajo, al referirse al derecho de huelga ha expresado:<sup>19</sup>

Tanto los sindicatos como el derecho de huelga son herramientas fundamentales para hacer efectivos los derechos de los trabajadores, puesto que ofrecen mecanismos a través de los cuales los trabajadores pueden defender sus intereses de forma colectiva y dialogar con las grandes empresas y el gobierno en mayor igualdad de condiciones. El Estado está obligado a proteger estos derechos de todos los trabajadores.

...

El derecho de huelga está establecido en el derecho internacional desde hace decenios, en instrumentos mundiales y regionales, y también se consagra en las constituciones de al menos 90 países. De hecho, el derecho de huelga ha pasado a formar parte del derecho internacional consuetudinario.

Consecuentemente, el derecho de huelga, además de ser un derecho internacional convencional, y un derecho constitucional, es también un derecho internacional consuetudinario, lo que

---

<sup>19</sup> *Informe del Relator Especial sobre los Derechos a la Libertad de Reunión Pacífica y de Asociación, Cuarto Informe Anual a la Asamblea General de Naciones Unidas, A/71/385, del 14 de septiembre de 2016, paras. 54 y 56, p. 18.*

convierte al derecho de huelga en un derecho universal, y a las obligaciones de respeto y garantía que le son consustanciales, en obligaciones *erga omnes*.

Dicho lo anterior, el Código de Trabajo de Costa Rica plantea una definición no funcional sino descriptiva de la huelga, calificando como legal, la que se produce como resultado del acuerdo y realización que por lo menos tres personas trabajadoras —que representen más de la mitad de los votos emitidos conforme al Artículo 381 del Código de Trabajo— realizan para suspender concertada y pacíficamente el trabajo, ya sea en una empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo.<sup>20</sup>

## **B. Restricciones admitidas al derecho de huelga**

Reconocido que el derecho de huelga es inherente al de la libertad sindical, conviene advertir que su carácter no es absoluto. Puede ser sometido a restricciones —es decir límites que constriñan el alcance del derecho de huelga— e incluso regulaciones —es decir modalidades sobre su implementación—. De manera preliminar hay que señalar que de conformidad con el Artículo 8 del Convenio 87 se hace una habilitación expresa sobre tales restricciones. Al respecto señala:

1. Al ejercer los derechos que se les reconocen en el presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad.
2. La legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio.

Como se puede observar mientras el Artículo 8.1 habilita la imposición de límites por la vía de la legalidad, el Artículo 8.2 establece límites a los límites. Esto significa que los Estados no tienen una habilitación plena para moldear *a la carte*, por medio de la ley formal, el derecho de huelga. No basta entonces con que la restricción se encuentre en la ley, pues existen parámetros que hacen que una restricción establecida por ley formal sea válida, o se convierta en sustantivamente ilegal o arbitraria.

---

<sup>20</sup> El Artículo 381 del Código de Trabajo contempla dos situaciones, la primera de ellas cuando en la empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo existieren uno o varios sindicatos que individual o colectivamente reúnan la afiliación del 50% de las personas trabajadoras pues sus respectivas asamblea generales decidirán la convocatoria de la huelga (lo que deben hacer con la mitad más uno de los participantes); la segunda cuando no existiere un sindicato que por sí sólo o en conjunto reuniera ese porcentaje en cuyo caso se convoca a una elección secreta en la que si al menos el 35% de los trabajadores de la empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo concurren a votar y al menos la mitad más uno de los votantes vota a favor de la convocatoria de la huelga.

La jurisprudencia constitucional costarricense ha tenido la oportunidad de analizar y sentar parámetros sobre los límites a los límites. En concreto, y por su excelsa claridad, interesa transcribir lo siguiente:<sup>21</sup>

El principio de razonabilidad, surge del llamado “debido proceso substantivo”, es decir, que los actos públicos deben contener un substrato de justicia intrínseca. Cuando de restricción a determinados derechos se trata, esta regla impone el deber de que dicha limitación se encuentre justificada, por una razón de peso suficiente para legitimar su contradicción con el principio general de igualdad.

Un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: debe ser necesario, idóneo y proporcional. La necesidad de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad —o de un determinado grupo— mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, que si dicha actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados. Si la limitación no es necesaria, tampoco podrá ser considerada como razonable, y por ende constitucionalmente válida. La idoneidad, por su parte, importa un juicio referente a si el tipo de restricción a ser adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. La inidoneidad de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que en mejor manera solucionen la necesidad existente, pudiendo algunos de ellos cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión. Por su parte, la proporcionalidad nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad. De los dos últimos elementos, podría decirse que el primero se basa en un juicio cualitativo, en cuanto que el segundo parte de una comparación cuantitativa de los dos objetos analizados.

El sistema interamericano y el sistema universal —los cuales, como se sabe, reconocen de forma explícita e implícita el derecho de huelga— también habilitan la existencia de restricciones que son aplicables a tal derecho, así:

### **Convención Americana sobre Derechos Humanos**

#### *Artículo 16*

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de

---

<sup>21</sup> SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (COSTA RICA), *Acción de Inconstitucionalidad 97-004250-0007-CO*, Sentencia de fondo, 08858-1998, del 15 de diciembre de 1998, § IX.

la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

#### *Artículo 30*

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

### **Protocolo de San Salvador**

#### *Artículo 5*

Los Estados partes sólo podrán establecer restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo *mediante leyes promulgadas* con el *objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática*, en la medida que *no contradigan el propósito y razón de los mismos*.

#### *Artículo 8*

2. El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones *previstas por la ley*, siempre que éstos sean *propios a una sociedad democrática, necesarios 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.

### **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

#### *Artículo 22*

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones *previstas por la ley* que sean *necesarias* en una *sociedad democrática*, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a *adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.*

## **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

### *Artículo 4*

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, en ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente Pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones *determinadas por ley*, sólo en la *medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática.*

### *Artículo 8*

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a *adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.*

Como se puede ver, las normas internacionales citadas, vigentes para Costa Rica, sí permiten la imposición de restricciones en el derecho de huelga, pero establecen los parámetros que limitan esa habilitación para la restricción, siendo ellas: (1) que se encuentren establecidas por la ley; (2) persiguiendo finalidades legítimas —“promover el bienestar general”, “en interés de la seguridad nacional”, “en interés de la seguridad pública”, “razones de orden público”, “proteger la moral o la salud pública”, “proteger los derechos o libertades de los demás”—, lo cual se denomina “necesidad”; (3) en la medida que sea compatible con el propio derecho sin menoscabarlos, es decir “idoneidad”; y (4) dentro del entorno de una sociedad democrática, llamada también “proporcionalidad estricta”.

En lo sucesivo, los planteamientos que se realizarán descansarán en un análisis de razonabilidad sobre las restricciones posibles al derecho de huelga. Adicionalmente, lo primero que se debería analizar es si dichas restricciones se encuentran establecidas por ley. Dado que el objeto de la consulta de constitucionalidad formulada recae precisamente sobre un proyecto de ley, entonces el análisis del primer elemento —que la restricción se encuentre establecida por ley formal— carece evidentemente de sentido porque se satisface plenamente. El siguiente contraste normativo se hará entonces desde la perspectiva de los restantes elementos —necesidad, idoneidad, proporcionalidad estricta—

## C. Contraste entre estándares internacionales sobre libertad sindical y derecho de huelga, y el texto adoptado como resultado del primer debate legislativo

### 1. La prestación de servicios esenciales y de servicios de importancia trascendental *vis-à-vis* el derecho de huelga

El proyecto de ley 21.049 tal y como fue votado en el primer debate genera en la práctica tres categorías de servicios con los tres niveles de restricción de huelga, lo que se expone en la siguiente tabla.

<b>Categorías de servicios</b>	<b>Niveles de restricción de la huelga</b>
Servicios públicos esenciales	Prohibición absoluta de la huelga
Servicios de importancia trascendental	Huelga limitada acompañada de plan de servicios mínimo
Otros escenarios laborales	Huelga sin limitaciones

En concreto se trata de las disposiciones contenidas en las versiones del proyecto de ley de los Artículos 376 y 376-ter, que se refieren a los servicios públicos esenciales y a los servicios de importancia trascendental, respectivamente, haciendo cada uno de ellos una lista taxativa, cuyo contenido es el siguiente (en negrillas la variación introducida por la reforma propuesta):

<b>Código de Trabajo (versión actual)</b>	<b>Código de Trabajo (proyecto de ley 21.049)</b>
ARTICULO 376.- Para los efectos del artículo anterior se entienden por servicios públicos: a) ANULADO (Este inciso fue anulado mediante Resolución N° 1317-98, de la Sala Constitucional) b) ANULADO (Este inciso fue anulado mediante Resolución N° 1317-98, de la Sala Constitucional) c) Los que desempeñen los trabajadores de empresas de transporte ferroviario, marítimo y aéreo, los que desempeñen los trabajadores ocupados en labores de carga y descarga en muelles y atracaderos, y los que desempeñen los trabajadores en viaje de cualquiera otra empresa particular de transporte, mientras éste no termine; (El texto del inciso anterior fue restablecido conforme a la redacción que le dio la ley N° 25 de	ARTÍCULO 376.- Para los efectos del artículo anterior se entienden por servicios públicos <b>esenciales aquellos cuya suspensión, discontinuidad o paralización pueda causar daño significativo a los derechos a la vida, la salud y la seguridad pública. Por su carácter esencial, estará prohibida absolutamente la huelga, en los siguientes servicios:</b> <b>1) Servicios de salud, en todos sus niveles de atención, que brinden asistencia de forma directa e integral al usuario incluyendo los servicios de hospitalización y atención médica domiciliar, consulta externa, exámenes médicos, pruebas de laboratorio y diagnóstico, todo tipo de servicio médico-quirúrgico, tratamientos médicos y/o terapéuticos así como los de rehabilitación, farmacia, citas y</b>

<b><i>Código de Trabajo (versión actual)</i></b>	<b><i>Código de Trabajo (proyecto de ley 21.049)</i></b>
<p>17 de noviembre de 1944, según lo ordenado por el artículo 2° de la Ley N° 1090 de 29 de agosto de 1947)</p> <p>d) Los que desempeñen los trabajadores que sean absolutamente indispensables para mantener el funcionamiento de las empresas particulares que no puedan suspender sus servicios sin causar un daño grave o inmediato a la salud o a la economía públicas, como son las clínicas y hospitales, la higiene, el aseo y el alumbrado en las poblaciones, y</p> <p>e) ANULADO (Este inciso fue anulado mediante Resolución N° 1317-98, de la Sala Constitucional)</p>	<p>atenciones programadas y no programadas, emergencias y urgencias, lavandería, ropería, aseo, servicios de alimentación a pacientes, vigilancia, registros médicos, archivo, servicios de ambulancia y transporte de usuarios, y en general todas las actividades o funciones que realizan los trabajadores que llevan a cabo los servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida o la salud de las personas.</p> <p>2) <b>Servicios de seguridad pública incluyendo servicios de policía, policía judicial, cuidado de instalaciones públicas, vigilancia, investigación, policía de tránsito, guardacostas, así como la custodia y atención de personas privadas de libertad en cualquiera de los sitios donde permanecieren.</b></p> <p>3) <b>Controladores aéreos y control migratorio en aeropuertos, puertos y puestos fronterizos.</b></p> <p>4) <b>Servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de medicamentos, suministros o equipo médico y bienes perecederos, barcos tanqueros o naves de combustible u otras fuentes de energía y los servicios de transporte público remunerado de personas en la modalidad de autobús y tren, mientras el viaje no termine.</b></p> <p>5) <b>Bomberos, servicios de búsqueda de personas desaparecidas, rescate de víctimas y servicios de atención de desastres y/o emergencias, así como llamadas de emergencias.</b></p> <p>6) <b>Los servicios necesarios para garantizar el suministro de agua potable, alcantarillado sanitario y tratamiento de aguas residuales.</b></p>

<b>Código de Trabajo (versión actual)</b>	<b>Código de Trabajo (proyecto de ley 21.049)</b>
	<p>7) Los servicios necesarios para asegurar el suministro de energía eléctrica a los consumidores, incluyendo la atención de averías, así como aquellos necesarios para la prestación de los servicios de telecomunicaciones.</p> <p>8) Los servicios indispensables para la importación, transporte, distribución y suministro de combustible, la atención de averías que afecten los servicios descritos y el suministro en plantel a comercializadores o consumidores finales.</p> <p>9) Servicio de comedores escolares, así como los servicios de protección, cuidado y/o albergue, de niñez y adolescencia y adultos mayores, personas con discapacidad o en estado de vulnerabilidad.</p> <p>10) Los servicios judiciales en materia laboral, derechos fundamentales, derecho de familia, pensiones alimentarias, violencia intrafamiliar, contravenciones y flagrancia, el levantamiento, práctica de autopsias y posterior entrega de cuerpos, así como los servicios médico forense que impliquen atención urgente, incluyendo en todos los casos los servicios auxiliares necesarios para su efectiva prestación.</p>
	<p>ARTÍCULO 376 TER.- Los servicios de importancia trascendental son aquellos que, por su carácter estratégico para el desarrollo socioeconómico del país, su paralización o suspensión implican un perjuicio sensible a las condiciones de vida de toda o parte de la población.</p> <p>Quedando a salvo los servicios reservados en el artículo 376, se catalogarán como servicios de importancia trascendental los siguientes:</p>



<b>Código de Trabajo (versión actual)</b>	<b>Código de Trabajo (proyecto de ley 21.049)</b>
	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) La recolección y tratamiento de desechos y residuos.</li> <li>2) Los servicios que desempeñen los trabajadores ocupados en labores de carga y descarga en muelles y atracaderos.</li> <li>3) La anotación y levantamiento de impedimentos de salida del país, así como los permisos de salida del país para personas menores de edad.</li> <li>4) Los procesos de preparación para la celebración de elecciones nacionales, cantonales, referéndum, plebiscitos o consultas populares, en los plazos indispensables para no impedir su celebración.</li> <li>5) Los servicios bancarios de depósito y retiro de dineros.</li> <li>6) Los servicios de Administración de Justicia.</li> <li>7) Los Servicios de Aduanas y servicios de atención a pasajeros y sus pertenencias en puertos, aeropuertos y puestos fronterizos.</li> </ol>
	<p><b>La ejecución de la huelga en este tipo de servicios estará condicionada a la prestación continua de un plan de servicios mínimos.</b></p>

En términos conceptuales, los servicios esenciales son aquellos cuya suspensión, discontinuidad o paralización puede causar daño significativo a los derechos a la vida, salud y seguridad pública, mientras que los servicios de importancia trascendental son aquellos cuya suspensión, discontinuidad o paralización implican un perjuicio sensible a las condiciones de vida de toda la población. Con estas definiciones salta a la vista que la intención de construir conceptos claros es una labor en extremo compleja. Por otra parte el punto de análisis se focaliza en los alcances de las nociones de servicios públicos esenciales y servicios de importancia trascendental *vis-à-vis* la obligación de adecuar el ordenamiento jurídico interno al contenido de los tratados en materia de derechos humanos —y especialmente con el contenido de libertad sindical y derecho de huelga— pues al realizar esa labor emerge la obligación de garantizar, la cual es una *obligación de medios* orientada a, entre otras cosas, prevenir violaciones a los derechos humanos concernidos. Como obligación de medios, entonces, lo que corresponde al momento de legislar

sobre la huelga es reducir los escenarios de riesgo que pudieran desembocar en una violación al derecho de huelga, cerrando los portillos y las ventanas que sean necesarias.<sup>22</sup>

**Al analizar la *necesidad* de una restricción no basta con listar posibles finalidades legítimas cuya existencia se asume; sino por el contrario, indagar argumentativa y jurídicamente si la regulación actual de un derecho, sin la restricción que se intenta erigir, conlleva el potencial de lesión a un bien jurídico tutelado o implica una lesión inminente o inevitable del mismo.** Lo que corresponde es discernir si existen servicios públicos de los denominados “esenciales” que efectivamente pongan en riesgo la vida, la seguridad o la salud, en el caso de su suspensión, discontinuidad o paralización. Este tipo de servicios públicos esenciales se denominan “servicios públicos esenciales en sentido estricto” —es decir, no cualquier servicio público, y no cualquier servicio público esencial, sino aquellos que lo son en un sentido estricto—, y si efectivamente se puede asociar un riesgo objetivo a una huelga, entonces la prohibición de la huelga estará justificada. En otras palabras, la prohibición de la huelga, como restricción severa, cuando dicha huelga suceda en un servicio cuya suspensión, discontinuidad o paralización genere un riesgo objetivo al derecho a la vida, a la salud o a la seguridad, es necesaria para la protección de tales derechos.

En este punto es de utilidad traer a cuenta que esta distinción ha sido realizada por el CLS en un caso que implicaba una normativa similar a la que se propone en Costa Rica, en concreto la denominada Ley de Sindicatos de Bahrein, que prohibía la huelga en servicios esenciales, entre los cuales se incluían los definidos en el Artículo 21.e) de tal normativa, en el que se incluían servicios que genéricamente se agruparon como *servicios de seguridad y de defensa civil, los servicios portuarios, aeroportuarios y hospitalarios, los servicios de transporte, las telecomunicaciones, la electricidad y el abastecimiento de agua*. El CLS dictaminó:<sup>23</sup>

En lo que respecta a los servicios esenciales, el Comité recuerda en primer lugar que el derecho de huelga puede limitarse o prohibirse: 1) en la función pública sólo en el caso de funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado; o 2) en los servicios esenciales en el sentido estricto del término (es decir, aquellos servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población). Por otra parte, para determinar los casos en que podría prohibirse la huelga, el criterio determinante es la existencia de una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población. En estas circunstancias y aun tomando nota de la afirmación del Gobierno según la cual la definición de servicios esenciales que se contempla en la legislación tiene en cuenta el interés general de la población, **el Comité de todas maneras considera que la definición**

---

<sup>22</sup> Para mayor abundamiento: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Sentencia sobre el fondo, Serie C Nº 4, del 29 de julio de 1988, paras. 166-167 y 174-175, pp. 35-37.

<sup>23</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Federación General de Sindicatos de Bahrein v. Bahrein*, Caso 2552, para. 421.

**prevista en el artículo 21 es más amplia que la definición de servicios esenciales en el sentido estricto del término (resaltado agregado).**

Ahora bien, habiéndose aceptado que existe una medida de restricción severa permitida a los servicios públicos esenciales en sentido estricto, conviene analizar la idoneidad de cada una de las propuestas realizadas en el texto del proyecto de ley N° 21.049 tal y como ha sido aprobado tras el primer debate legislativo, para identificar si cada uno de los ámbitos listados corresponde o no a un servicio público esencial en sentido estricto, ya que en caso de no serlo, la medida considerada necesaria se puede volver innecesaria por ya no perseguir el fin legítimo —la protección de la vida, la salud o la seguridad— o bien inidónea por existir medidas menos gravosas que pueden lograr el mismo propósito.

El problema que se presenta en este nivel de análisis descansa en el hecho de que, como el CLS ha expresado, el concepto de servicios públicos esenciales —en sentido estricto, lógicamente— no es absoluto, puesto que una huelga en un servicio no esencial puede poner en peligro la vida, la salud o la seguridad de las personas en toda o en parte de la población, si dicha huelga, dadas las condiciones, rebasa cierto período o cierto alcance.<sup>24</sup> Ese sentido relativo de los servicios dificulta el análisis en abstracto de la idoneidad de la medida de restricción de la huelga, pues en algunas ocasiones y bajo determinadas circunstancias la prohibición de la huelga puede tener sentido como una medida que además de necesaria es idónea, y bajo otras circunstancias la prohibición de la huelga puede ser también una medida necesaria pero inidónea, y por tanto no válida como restricción.

Lo anterior no significa que no existan actividades que de suyo se consideran servicios públicos esenciales en sentido estricto, pues no se requiere una especial carga demostrativa ni argumentativa, basta el sentido común, para advertir que la suspensión, discontinuidad o paralización de su prestación pone inmediatamente en riesgo la vida, la seguridad o la salud. Basado en un sentido de sana crítica —reglas de la lógica formal, experiencia, ponderación psicológica y sentido común— se debe concluir que los servicios identificados en el Artículo 376.1 del proyecto de ley, en caso de ser suspendidos, discontinuados o paralizados presentan un riesgo para la vida, la seguridad y la salud de las personas, tanto usuarias como las que lo puedan llegar a ser, por lo que no es fácil de advertir que exista un mecanismo menos gravoso que la prohibición de la huelga para lograr el propósito de protección y garantía de aquellos derechos.

Lo mismo se observa, por antonomasia, con los servicios descritos en el Artículo 376.2 del proyecto de ley, en particular porque se pone en riesgo la seguridad de las personas, y a partir de ahí, también su derecho a la vida y a la salud. Tratándose del Artículo 376.3 del proyecto de ley, el riesgo a la vida se aprecia claramente en la huelga de controladores aéreos, pues siendo ellos los que administran los procesos de despeje y aterrizaje de aviones, ofrecen información complementaria, necesaria, para que dichos procesos se realicen de forma segura, evitando

---

<sup>24</sup> Entre otros: COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Confederación Nacional de Trabajadores Dominicanos v. República Dominicana*, Caso 3079, para. 421. COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Industri Energi et all. v. Noruega*, Caso 3038, para. 469.

accidentes aeronáuticos. Sin embargo, la huelga de **controladores migratorios en aeropuertos, puertos y puestos fronterizos no pone en riesgo la vida, la seguridad o la salud de ninguna persona en particular; por supuesto que puede poner en riesgo a la seguridad del Estado, o puede afectar otros derechos humanos de terceros, pero no necesariamente la vida, la salud y la seguridad, y consecuentemente, la frase “y control migratorio en aeropuertos, puertos y puestos fronterizos” hace que la medida de restricción sea innecesaria e inidónea, y debe por tanto rechazarse por inconstitucional.**

Adicionalmente, el texto del proyecto de ley en el Artículo 376.4 alude a la **prohibición de huelga en los servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de medicamentos, suministros o equipo médico y bienes perecederos, barcos tanqueros o naves de combustible u otras fuentes de energía y los servicios de transporte público remunerado de personas en la modalidad de autobús y tren, mientras el viaje no termine.** Para un buen análisis de esta situación es importante considerar que lo que atañe a medicamentos, suministros y equipos médicos es un componente que debería estar dentro del primer grupo de huelgas prohibidas —servicios hospitalarios—, por razones que son obvias. Dicho lo anterior y excluyendo ese contenido del actual análisis, los servicios sobrantes —servicios de transporte ferroviario, marítimo, carga y descarga en muelles y atracaderos de bienes perecederos, barcos tanqueros o naves de combustible u otras fuentes de energía y los servicios de transporte público remunerado de personas en la modalidad de autobús y tren, mientras el viaje no termine— si fueren suspendidos, discontinuados o paralizados, no ponen en riesgo la vida, la salud o la seguridad de ninguna persona, por lo que la prohibición de huelga en ellos implica una medida inidónea para la protección de otros derechos de terceros que sí pueden verse afectados, y que pueden recibir una restricción de menor intensidad que la que se deriva de la prohibición de huelga, por lo que se debe considerar que esta restricción contenida en el Artículo 376.4 del proyecto de ley es inconstitucional por incluir una restricción innecesaria e inidónea, excepción hecha de los aspectos atinentes a medicamentos, suministros y equipos médicos.

El Artículo 376.5 del proyecto de ley prohíbe la huelga a los bomberos, servicios de búsqueda de personas desaparecidas, rescate de víctimas y servicios de atención de desastres y/o emergencias, así como llamadas de emergencias. La conexión entre estos servicios, cuando son requeridos, y la protección a la vida, la salud o la seguridad de las personas es indiscutible y evidente; en ese sentido si estos servicios son suspendidos, discontinuados o paralizados, se incrementa un riesgo perjudicial de aquellos derechos. La evidencia es palmaria, y no queda margen de argumentación en sentido contrario. En este caso la prohibición de la huelga es conforme con el derecho a la constitución.

El Artículo 376.6 del proyecto de ley se orienta a la prohibición de la huelga respecto de los servicios necesarios para garantizar el suministro de agua potable, alcantarillado sanitario y tratamiento de aguas residuales. La vinculación del agua potable con la existencia misma de la vida no requiere argumentos, de ahí que la suspensión del suministro de agua potable por tiempos que pongan en riesgo la vida e integridad personales, serían evidentemente una amenaza a la continuidad de la vida. Por otra parte, el alcantarillado sanitario es una actividad indispensable para el saneamiento humano, es decir, cumpliendo una función de alejamiento de

focos de contaminación, muchos de ellos generadores o catalizadores de enfermedades que pueden comprometer no sólo la salud sino también hasta la vida, respecto de los lugares de residencia. Lo mismo sucede con el tratamiento de aguas que, si bien no implica potabilización del agua, sí supone un proceso que evita el vertido en cuencas o escorrentías superficiales de aguas grises y/o negras, con lo cual los servicios de tratamiento de aguas contribuyen a evitar daños y perjuicios a la salud, y de esta manera, su suspensión o paralización también incrementa el riesgo de afectación de la salud. Dicho lo anterior, la prohibición de la huelga en esas circunstancias podría perseguir un fin legítimo en este contexto y la medida es idónea, por lo que la restricción es conforme con el derecho de la Constitución.

Adicionalmente, el Artículo 376.7 del proyecto de ley prohíbe la huelga en los servicios necesarios para asegurar el suministro de energía eléctrica a los consumidores, incluyendo la atención de averías, así como aquellos necesarios para la prestación de los servicios de telecomunicaciones. En la sociedad moderna, los servicios de suministro eléctrico y de comunicaciones son cruciales para preservar la seguridad, la salud o la vida de muchas personas. La comprensión de este tipo de situaciones no debe pensarse en la condición humana individual y aislada —como puede pensarse con los suministros de agua potable— sino que debe pensarse en escenarios que resultan mucho más complejas, como por ejemplo los centros hospitalarios, los laboratorios clínicos y de experimentación científica, donde el suministro eléctrico no puede ser discontinuado porque los equipos médicos, incluyendo aquellos que son instrumentales para la preservación y conservación de la vida, o porque se requieren determinadas condiciones de temperatura o presión para asegurar su funcionamiento regular.

Algo similar se puede afirmar respecto de las telecomunicaciones. En las condiciones actuales las telecomunicaciones permiten afianzar la seguridad de las personas, por su vinculación al acceso de servicios de emergencia, acontecimientos cuya actualización es aleatoria, por lo que no se puede predecir en qué momento deben estar habilitadas las telecomunicaciones, o en otras palabras, no pueden interrumpirse.

Por las razones expuestas y en los casos límites explicados, los Artículos 376.6 y 376.7 podrían imponer una restricción válida en el derecho de huelga, debiendo concluirse que tal prohibición es compatible con el derecho de la Constitución de Costa Rica.

El texto del proyecto de ley incluye en el Artículo 376.8 del Código de Trabajo la prohibición de la huelga en los servicios indispensables para la importación, transporte, distribución y suministro de combustible, la atención de averías que afecten los servicios descritos y el suministro en plantel a comercializadores o consumidores finales. Sin duda alguna el combustible fósil es aún una de las fuentes más relevantes de energía en el país. Pese a los esfuerzos y desarrollos realizados en el ámbito de las tecnologías automovilísticas para utilizar energía no basada en derivados de petróleos, en Costa Rica esencialmente la planta vehicular y de transporte terrestre de carga y de pasajeros utiliza este tipo de petróleos, de manera que si se suspende, discontinúa o paraliza la importación, transporte, distribución y suministro de combustibles derivados del petróleo, se podrá llegar a una paralización excesiva de la movilidad de personas y carga, **pero no se puede concluir que esta parálisis provoca per se un riesgo contra la vida, la seguridad y**

**la salud.** Se pueden levantar ejemplos sobre emergencias médicas que se complican o no se pueden atender por la falta de movilización efectiva; también se pueden alegar otro tipo de problemas de seguridad y de salud, los cuales son ciertos, pero no por la huelga en sí misma dentro de este sector como por su duración, lo que permite concluir que en esas circunstancias, y hasta llegar a ellas, es que se puede regularizar su continuidad, más no prohibir la huelga. En este punto, entonces, si bien la medida restrictiva es necesaria por el fin que persigue — contemplado en evitar la inmovilización humana y de mercancías y cargas, con todos los posibles efectos derivados de ello— resulta inidónea, o no razonable porque la prohibición de la huelga es una medida extrema cuando se puede ensayar como una medida de menor perjuicio el establecimiento de servicios mínimos. En tal sentido, la prohibición de la huelga no puede establecerse de inmediato sobre este tipo de servicios, siendo que conforme con el derecho de la Constitución costarricense, hay otras medidas menos gravosas que permiten asegurar los mismos fines. En esta etapa de la formación de la ley, la Sala Constitucional no debería indicar cuál es la medida idónea, de manera que lo mencionado anteriormente es sólo para indicar ilustrativamente que existen otras medidas que satisfacen tanto el requisito de la necesidad como el de la idoneidad. En todo caso, la Asamblea Legislativa deberá continuar y realizar el examen de proporcionalidad estricta. Dicho lo anterior, entonces, la Sala Constitucional se limita a indicar que en la forma como se encuentra diseñado el Artículo 376.8 del Código de Trabajo, según el texto aprobado en primer debate del proyecto de ley 21.049, **mediante la cual se prohíbe la huelga en ese tipo de servicios, a secas, no es coherente con el derecho constitucional costarricense.**

En una reciente decisión el CLS ha afirmado:<sup>25</sup>

Lo que se entiende por servicios esenciales en el sentido estricto de la palabra depende en gran medida de las condiciones propias de cada país. Por otra parte, este concepto no es absoluto puesto 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. **El Comité toma nota asimismo de que el hecho de vincular las restricciones del derecho de huelga con las dificultades que provocan en el comercio y los intercambios abre las puertas a la prohibición de una diversidad de acciones reivindicatorias y de huelgas legítimas y que aun cuando las huelgas y otras acciones conexas tienen repercusiones perjudiciales para el comercio y los intercambios, tales consecuencias no convierten de por sí al sector afectado en un servicio esencial, y por ende, debería mantenerse el derecho de huelga en el mismo.** Tomando nota de que se deben tener en consideración las condiciones propias de cada país, el Comité recuerda que en otros casos no consideró que el sector del petróleo constituyera un servicio esencial en el sentido estricto del término.

---

<sup>25</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Industri Energi et alli v. Noruega*, Caso 3038, paras. 469-472. COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo v. Colombia*, Caso 1355, para. 469.

En casos de acciones de protesta que provoquen la paralización de un servicio que no es esencial en el sentido estricto del término, pero sí muy importante, como el caso que se examina, ... el Comité considera además que sería deseable que **las partes interesadas — en su caso con la colaboración del Gobierno —, se pusiesen de acuerdo sobre los servicios mínimos necesarios para aliviar las consecuencias de una interrupción generalizada de la actividad en el sector del petróleo y del gas, preservando al mismo tiempo los principios del derecho de huelga y el carácter voluntario de la negociación colectiva.** El Comité recuerda que un servicio mínimo puede establecerse en casos de huelgas cuya extensión y duración pudieran provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población pudiesen peligrar; para ser aceptable, **dicho servicio mínimo debería limitarse a las operaciones estrictamente necesarias para no comprometer la vida o las condiciones normales de existencia de toda o parte de la población** y debería posibilitar, por otra parte, en lo que se refiere a su determinación, la participación de las organizaciones de trabajadores así como de los empleadores y de las autoridades públicas (resaltado agregado).

**La decisión recién citada del CLS es suficientemente clara y orientadora sobre la máxima preservación posible del derecho de huelga, dejando su prohibición sólo para aquellos servicios que satisfacen la característica de ser esenciales en sentido estricto.**

Adicionalmente, el proyecto de ley bajo consulta agrega el Artículo 376.9 al Código de Trabajo, con el cual se busca la prohibición de la huelga en los casos de **servicios de comedores escolares, así como los servicios de protección, cuidado y/o albergue de niñez y adolescencia y adultos mayores, personas con discapacidad o en estado de vulnerabilidad.** Se trata del sector de servicios de cuidado de personas en condición de vulnerabilidad, servicios que se encuentran asociados justamente a la protección más compleja e intensa, precisamente por los niveles de vulnerabilidad que enfrentan esas personas. Si tales servicios normalmente implican regularidad de medicamentos y alimentos, calidad alimentaria, protección física, protección en casos de emergencia y desastres naturales, y otro tipo de contingencias que, ante la vulnerabilidad, representan notoriamente riesgos a la vida, a la salud o a la seguridad de esas personas, cuando menos, la prohibición de la huelga en estos casos sería constitucional, pero su regulación mediante un diálogo entre las partes para mantener un estado de situación de atención aceptable que permita brindar los servicios necesarios para proteger la vida o integridad de las personas en riesgo, podría ser una medida razonable para no incurrir en una prohibición absoluta a la huelga.

Finalmente, la reforma pretende introducir el texto del proyecto de ley mediante el Artículo 376.10, se prohíbe la huelga en los casos **de servicios judiciales en materia laboral, derechos fundamentales, derecho de familia, pensiones alimentarias, violencia intrafamiliar, contravenciones y flagrancia, el levantamiento, práctica de autopsias y posterior entrega de cuerpos, así como los servicios médico forenses que impliquen atención urgente,** incluyendo en todo los casos los servicios auxiliares necesarios para su efectiva prestación. Al respecto es importante advertir que dentro del aludido numeral se incorporan dos diferentes tipos de servicios, los estrictamente jurisdiccionales, incluyendo algunos en los que se encuentra en juego

la libertad personal, y otros servicios que son de apoyo o auxiliares a la justicia. La diferencia radica en el hecho que los primeros se ejercitan por medio de funcionarios que ejercen autoridad estatal, es decir, que representan al Estado y que se encuentran investidos del poder estatal para resolver dentro del ámbito de su competencia, y cuya función no se puede detener porque en este caso particular el servidor público es concreción del Estado. Los segundos servicios que se enuncian si bien no son prestados por funcionarios que ejercen la autoridad del Estado, son servicios que implican, por regla general, actos de prueba irreproducibles —peritajes médico forenses sobre personas vivas— aunque hay otros casos en los que quizás ello no es así.

Conviene señalar que el CLS ha afirmado que:<sup>26</sup>

En cuanto a los funcionarios públicos, el Comité recuerda que sólo se puede limitar o prohibir el derecho a hacer huelga de los funcionarios públicos que ejerzan funciones de autoridad en nombre del Estado; una definición demasiado detallada del concepto de funcionario público podría tener como resultado una restricción muy amplia, e incluso una prohibición del derecho de huelga de esos trabajadores

Consecuentemente, la huelga puede ser prohibida respecto de los funcionarios públicos que ejerzan funciones de autoridad en nombre del Estado, como los jueces y sus secretarios en el tanto estén realizando actividades jurisdiccionales que sean irremplazables o impostegables. Sin embargo, en la realidad de la administración de justicia dichos funcionarios solos no son capaces de realizar de manera adecuada las funciones jurisdiccionales, y requieren de un conjunto mínimo de colaboradores y auxiliares de apoyo, para preservar la seguridad dentro de las salas de audiencia, para operar los sistemas de registro multimedia, para registrar los principales incidentes, etcétera, de manera que de poco o nada serviría la prohibición de la huelga respecto de los jueces y secretarios, si se permitiera plenamente la de ese personal, de manera que respecto de este **personal es comprensible que se pueda acordar una oferta de servicios mínima que asegure que los jueces y secretarios puedan cumplir con su función pública.**

En relación con los servicios de levantamiento de cuerpos humanos cadavéricos, práctica de autopsias y posterior entrega de cuerpos, así como los servicios médico forense que impliquen atención urgente, incluyendo en todos los casos los servicios auxiliares necesarios para su efectiva prestación, una huelga en este tipo de servicios no logra por sí misma provocar la muerte o una afección a la salud o a la seguridad de las personas, *per se*; sin embargo, no es menos cierto que el acceso a la justicia puede verse muy afectado sobretodo porque muchos de los servicios mencionados implican o pueden implicar actos de prueba irreproducible, con lo cual se puede alcanzar un resultado de impunidad que el Estado debe también de evitar. Por otra parte, la prolongación de una huelga en dichos servicios puede producir problemas de salud pública que son evidentes, también, si los cadáveres no son levantados; y finalmente otro tipo de perjuicios pueden ser causados a las familias desde la perspectiva de los actos de despedida asociados a la muerte y su duelo. La prevención de este tipo de situaciones es un fin válido conforme con el

---

<sup>26</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres et alli v. Zimbabwe*, Caso 2365, para. 1446.



derecho de la Constitución en Costa Rica, y tratándose de afecciones a la salud la huelga podría llegar a ser prohibida en esos casos o situaciones límites. Sin embargo, como se ha expresado, esto sería un efecto de la prolongación en el tiempo de la medida de huelga, **por lo que su prohibición a secas sería inidónea, aunque no lo sería una medida de menor intensidad, como ilustrativamente, podría mencionar la Sala Constitucional, acudiendo a la noción de servicios mínimos garantizados.**

En línea con lo anterior es conveniente invocar que en la jurisprudencia del CLS se ha afirmado que:

La prohibición del derecho de huelga en la función pública debería limitarse a los funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado.

**Esta cita es congruente con el criterio de que llegar a la prohibición de la huelga debe ser una medida extrema, necesariamente es una medida que se ubica en el lejano punto de llegada, pero nunca en el punto de partida de las medidas restrictivas que se pueden acordar.**

Dicho todo lo anterior es posible concluir que en los casos excepcionales arriba reseñados la imposición de la prohibición a la huelga es válida conforme con el derecho de la Constitución; más no así en los otros casos o situaciones donde la prohibición a la huelga contradice el derecho a la Constitución, y no deberían nacer al ordenamiento jurídico costarricense.

***Servicios de importancia trascendental:*** Respecto del Artículo 376-Ter, como se propone en el proyecto de ley 21.049 aprobado en primer debate dentro de la Asamblea Legislativa, se formula un listado taxativo de casos que según la propuesta legislativa corresponden a **servicios de importancia trascendental**. En cada uno de los identificados como servicios de importancia trascendental, existen diferentes bienes jurídicos que pueden ponerse en riesgo si ellos son suspendidos, discontinuados o paralizados; sin embargo, **dichos bienes jurídicos no son, como punto de partida, la vida, la salud o la seguridad de las personas en toda o parte de la población**. En estos casos, dichos bienes jurídicos pueden ponerse en riesgo por el paso del tiempo, como sucede con el numeral 1 del citado Artículo, en cuyo caso **la huelga puede ser sometida a restricciones, pero no a su impedimento inmediato, inicial, como se ha analizado anteriormente, por lo cual otro tipo de medidas de menor perjuicio, como la admisión de una prestación de servicios mínimos, es admisible**. De esta forma se logra un equilibrio entre la restricción —la huelga no puede ser plena— y la protección de otros bienes jurídicos —en este caso evitar que la proyección en el tiempo de un servicio llegue a poner en riesgo la vida, la salud o la seguridad de las personas— que es compatible con una sociedad democrática.

**Otro tanto igual se puede aplicar a los numerales 2, 3 y 7 del Artículo 376-Ter, que se refieren, en términos generales, a fenómenos migratorios y aduanales, y servicios asociados al proceso migratorio.** Vistas las cosas desde la perspectiva de los derechos humanos, los servicios migratorios directos y otros servicios asociados son expresiones orientadas a hacer efectivo el derecho de todas persona a entrar o salir de su propio país, o salir libremente de un país extranjero —Artículo 22.2 y 22.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y

Artículo 12.2 y 12.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos— y en tal sentido una huelga en su plenitud implicaría la imposibilidad de ejercitar aquellos derechos. **Por otra parte, una prohibición de la huelga haría privilegiar el derecho de los migrantes por encima de las reclamaciones legítimas de los trabajadores que se realizan en la defensa de sus intereses o derechos.** Sin embargo, **una prestación mínima de servicios sacrifica o restringe de una manera a la huelga, sin anular el ejercicio de los derechos migratorios.** Este punto de equilibrio no implica que la huelga no genere perturbaciones o dificultades, pues de no hacerlo no sería un mecanismo de presión —que es su naturaleza—, pero permite hacer coexistencia operativa de ambos derechos, que es justamente lo que se busca en una sociedad democrática.

Lo mismo puede indicarse respecto de los **servicios aduaneros y conexos, incluyendo las cargas y descargas de bienes.** La huelga de estos servicios no puede poner en riesgo evidente la vida, la salud o la seguridad; aunque su prolongación puede poner en riesgo el abastecimiento de alimentos, la destrucción de otros alimentos, el abastecimiento del mercado, distorsión de precios, alteraciones en la balanza comercial, y un largo etc., que también podría afectar en derechos como el de la propiedad, etc. La protección de esos derechos o de esas variables, que contribuyen al bienestar general o al bien común, es una finalidad legítima, que permite entender la necesidad de restricciones a la huelga, pero igual que lo sucedido con las cuestiones migratorias, en esta dimensión también es válido que la restricción no sea plena para evitar un desequilibrio, siendo entonces admisible que se imponga la obligación de **asegurar servicios mínimos, para alcanzar el equilibrio que se desea en una sociedad democrática.**

Con relación a los numerales 4 y 6 del Artículo 376-Ter, ya se ha mencionado que los servidores públicos sólo deberían tener prohibición de huelga si ejercen la autoridad estatal, lo que no sucede en los casos de organización y logística electoral, ni en los casos de servicios de administración de justicia; sin embargo estos servicios son cruciales para garantizar la efectividad de los derechos de participación política y de acceso a la justicia, con lo cual, en aras a proteger aquellos derechos la huelga puede ser sometida a restricciones, siendo así necesarias. La Asamblea Legislativa propone una medida de restricción que consiste en la exigencia de un plan de servicios mínimos, es decir, no en prohibir la huelga, pero sí en limitarla en sus alcances evitando que sea plena o completa. Al respecto, dicha exigencia parece idónea para cumplir el propósito buscado y no se observa que tal medida sea desproporcionada. El sacrificio que se hace al derecho a la huelga no es desproporcionado frente a la necesidad de los trabajadores de proteger, defender y exigir sus derechos e intereses económicos y sociales, con lo cual se puede concluir también que la medida no es desproporcionada.

Finalmente, el numeral 5 del Artículo 376-Ter, tal y como se deriva del proyecto de ley 21.049, introduce dentro de la lista de servicios de importancia trascendental los servicios de moneda y banca. Si bien una huelga en estos servicios por sí misma no se puede asociar con afectaciones a la vida, la salud o la seguridad, en el inmediato plazo; la prolongación de una huelga en dicho sector puede producir efectos perjudiciales en el ejercicio del derecho a la propiedad individual, y adicionalmente, efectos perjudiciales en el orden público y el bienestar general, en la medida en que la liquidez se vaya disminuyendo y los medios de compra como los débitos administrados por vías digitales o los créditos rotatorios se agoten o lleguen a su límite inmediatamente. Ante

esa circunstancia si bien —por las razones reiteradas— no es admisible la prohibición absoluta de la huelga, sí es válido que se realicen restricciones que habiliten servicios elementales. Como ha sucedido en los otros casos, la solución propuesta por la Asamblea Legislativa, en el sentido de admitir un plan de servicios mínimos, resulta necesario, idóneo y proporcional en sentido estricto.

## 2. Prohibición de otras modalidades de huelga

**Huelga de protestas políticas (huelga política, huelga sobre políticas públicas):** El texto actualizado agrega un segundo inciso en el Artículo 371 del Código de Trabajo en los siguientes términos:

<b><i>Código de Trabajo (versión actual)</i></b>	<b><i>Código de Trabajo (proyecto de ley 21.049)</i></b>
<p>ARTICULO 371.- La huelga legal es un derecho que consiste en la suspensión concertada y pacífica del trabajo, en una empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo, acordada y ejecutada por una pluralidad de tres personas trabajadoras, como mínimo, que represente más de la mitad de los votos emitidos conforme al artículo 381, por los empleados o las empleadas involucrados en un conflicto colectivo de trabajo, para lo siguiente:</p> <p>a) La defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales.</p> <p>b) La defensa de sus derechos en los conflictos jurídicos colectivos señalados en el artículo 386.</p>	<p>ARTICULO 371.- La huelga legal es un derecho que consiste en la suspensión concertada y pacífica del trabajo, en una empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo, acordada y ejecutada por una pluralidad de tres personas trabajadoras, como mínimo, que represente más de la mitad de los votos emitidos conforme al artículo 381, por los empleados o las empleadas involucrados en un conflicto colectivo de trabajo, para lo siguiente:</p> <p>a) La defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales.</p> <p>b) La defensa de sus derechos en los conflictos jurídicos colectivos señalados en el artículo 386.</p> <p><b>Serán ilegales las huelgas políticas o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono.</b></p> <p><b>Además de la huelga contractual se permitirá también la huelga que tenga por finalidad protestar contra políticas públicas, siempre que dichas políticas afecten de forma directa los intereses económicos o sociales de los trabajadores. En este caso deberán</b></p>

---

---

**cumplirse los requisitos del artículo 377 de este código, con excepción de la conciliación previa. Este tipo de huelgas no podrá tener una duración superior a 48 horas, ni podrán reiterarse por el mismo motivo.**

**La regulación del párrafo anterior no afectará el derecho a realizar marchas, concentraciones, mítines u otras manifestaciones permitidas por el ordenamiento jurídico que se realicen en horas no laborales, sin restricción alguna de duración.**

**Las anteriores disposiciones tampoco afectarán el derecho a manifestarse de los trabajadores independientes, o de aquellas personas que no se encuentren vinculadas a una relación laboral.**

**Aparte de los casos indicados en este artículo, no se permitirán huelgas atípicas ni serán consideradas como legales ningún otro tipo de huelgas.**

**No se considerará pacífica ninguna huelga que conlleve bloqueos en vías públicas o que impida el acceso a las instalaciones o servicios públicos, la realización de sabotaje sobre bienes públicos, la perpetración de conductas que comporten un ilícito penal, o que imposibiliten el derecho a laborar de los trabajadores que no se encuentren en huelga.**

---

Dicha propuesta tiene por finalidad prohibir la existencia de huelgas que no se encuentran ligadas exclusivamente a una relación de empleo o incumplimiento imputables al patrono, con lo cual se estarían prohibiendo otras modalidades de huelga que se reconocen en el ámbito laboral, como las **huelgas de protesta política,**<sup>27</sup> **las huelgas de solidaridad, y otra similares.** El punto de partida es que el concepto de huelga que subyace tanto en la Constitución Política de Costa Rica, como

---

<sup>27</sup> Entendiendo por esta la que reclama en contra de políticas públicas, y no la que tiene fines sediciosos, insurreccionales u otra finalidad política de alteración del regimen democrático, ni de apoyo a partidos políticos, facciones e incluso propósitos electorales.

en el derecho internacional, no está ligado exclusivamente a la existencia de una relación de empleo o al incumplimiento laboral imputable al empleador. Olvidan los que sostienen el enfoque reduccionista, como el que se encuentra en el *texto actualizado* que, por una parte, el literalismo es un método de interpretación insuficiente, que conlleva al originalismo y al estancamiento del Derecho, pues en realidad la formulación lingüística de una norma es punto de partida y punto de llegada del proceso interpretativo, puesto que se inicia la interpretación con un postulado gramatical, pero no se puede agotar en dicha formulación, y menos tratándose de la interpretación de normas cuyo contenido son derechos humanos, en particular, se encuentran sometidos a un entramado de principios que reelaboran y redefinen el sentido que a veces tienen las palabras de un modo evidente.

Cuando se define la libertad sindical en el Convenio 87, se hace indicando que implica la libertad de los trabajadores no sólo de organizarse en un cuerpo asociativo, sino también la libertad de decidir sus propias acciones, entre ellas la huelga. El Código de Trabajo de Costa Rica ofrece una definición de huelga, pero esta no debe entenderse como una definición cerrada, sino como una definición de un tipo de huelga, la que se da en el marco de una relación laboral formalmente establecida. Sin embargo, el CLS ha expresado:<sup>28</sup>

El Comité considera que, si bien pueden existir varios tipos de huelga, por lo general, se entiende por huelga una interrupción temporal del trabajo (o disminución) voluntaria efectuada por uno o más grupos de trabajadores con el fin de obtener reivindicaciones o rechazar exigencias o expresar quejas o de apoyar las reivindicaciones o las quejas de otros trabajadores.

Esta definición jurisprudencial del CLS se desprende del Convenio 87 porque es teleológica no descriptiva; la huelga es un método de presión en manos de los trabajadores que consiste en reducir o detener la producción de bienes o servicios —fundamento de la actividad económica, en la cual los trabajadores aportan talento humano físico, artístico o intelectual— no por sí misma, sino para la defensa de sus derechos e intereses del orden económico y social, los cuales no sólo se pueden ver afectados dentro de la relación laboral formal con el empleador, sino que también puede deberse a factores estructurales que incluso pueden trascender al empleador, alcanzando el nivel de las políticas públicas o los marcos normativos. Adicionalmente, y tomando en cuenta los encadenamientos productivos y los socios o integraciones comerciales, los trabajadores de un centro de trabajo pueden verse amenazados por los efectos adversos que otros trabajadores soportan ya sea dentro de la misma rama o sector económico, e incluso afín. Por ejemplo, una huelga en el sector del transporte terrestre de carga motivada para exigir mejores condiciones de seguridad ocupacional, puede ser respaldada por otra huelga en el sector de la construcción, precisamente porque el éxito de los trabajadores en el mejoramiento de las condiciones de seguridad ocupacional puede servir como precedente o justificativo de que otros sectores económicos pueden invertir en dicha mejora, en beneficio de su reclamación. Es una huelga de solidaridad.

---

<sup>28</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Unión Internacional de Trabajadores de la Alimentación, Agrícolas, Hoteles, Restaurantes, Tabaco y Afines et alli v. Filipinas*, Caso 2716, para. 862.

En una reciente resolución contra Polonia, en el que se cuestionaba el marco jurídico polaco por prohibir huelgas generales y socioeconómicas, el CLS expresó:<sup>29</sup>

los intereses profesionales y económicos que los trabajadores defienden mediante el derecho de huelga abarcan no sólo la obtención de mejores condiciones de trabajo o las reivindicaciones colectivas de orden profesional, sino que engloban también la búsqueda de soluciones a las cuestiones de política económica y social y a los problemas que se plantean en la empresa y que interesan directamente a los trabajadores. Además, las organizaciones encargadas de defender los intereses socioeconómicos y profesionales de los trabajadores deberían en principio poder recurrir a la huelga para apoyar sus posiciones en la búsqueda de soluciones a los problemas derivados de las grandes cuestiones de política económica y social que tienen consecuencias inmediatas para sus miembros y para los trabajadores en general, especialmente en materia de empleo, de protección social y de nivel de vida

Entonces, si de lo que se trata de definir es el alcance de la libertad sindical, mal camino se adopta cuando lo que se busca es reducir o encasillar los fines de protección de intereses y derechos económicos y sociales de los trabajadores que una organización laboral puede seguir. Eso es una intromisión estatal en la libertad. La mejor manera de comprender la libertad sindical, en su manifestación de derecho de huelga, es por medio del derecho a la expresión libre, donde el Estado no puede imponer censuras previas —que en este caso implicaría dar un listado de fines y modalidades de huelga que pueden acordar los trabajadores— pero sí puede, eso sí, someter a responsabilidad ulteriores si hay lesiones no justificadas en los derechos de terceros.

Dicho lo anterior, conviene realizar el análisis puntual sobre el siguiente párrafo que pretende ser introducido por el proyecto de ley 21.049, tal y como ha sido aprobado en el primer debate legislativo, y que se proyecta como inciso segundo del Artículo 371 del Código de Trabajo:

**Serán ilegales las huelgas políticas o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono.**

En los términos de su planteamiento literal se observan dos motivos de inconstitucionalidad. Por una parte una violación manifiesta al principio de legalidad, y la otra una restricción innecesaria, inidónea y desproporcionada, y no razonable a la libertad sindical.

Con relación a lo primero, tanto el Artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como el Artículo 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como el Artículo 39 de la Constitución Política de Costa Rica, establecen el principio de legalidad, conforme con el cual ninguna sanción podrá establecerse sin el cobijo previo de una ley. Abunda tanta jurisprudencia al respecto que su cita resulta innecesaria. Es un axioma constitucional, un

---

<sup>29</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Sindicato Autónomo Independiente “Solidarnosc” v. Polonia*, Caso 3111, para. 712.

principio general del derecho. Dicho lo anterior, la jurisprudencia constitucional costarricense ha destacado que dicha garantía constitucional resulta incompleta si no se la relaciona con la garantía de tipicidad, la cual exige que las conductas delictivas se encuentren acuñadas en normas legales que las especifiquen con detalle.<sup>30</sup> Si bien el origen de estas reflexiones se afina en el ámbito del derecho penal, es un lugar común del desarrollo jurisprudencial que las garantías de legalidad —que incluye la tipicidad estricta— se proyectan en cualquier otra manifestación del poder punitivo, sancionador del Estado, o restrictor de derechos —como el pago impositivo, por ejemplo—.

**En tal sentido, en el párrafo bajo análisis se hace una prohibición a las denominadas “huelgas políticas”, sin ofrecer una definición de qué debe entenderse por ellas.** ¿Cuál es el concepto de una huelga política? La falta de una exactitud en la definición legal formal trasladaría a la autoridad judicial la necesidad de rellenar ese concepto, con lo cual se desvirtuaría la garantía que exige que esa restricción en particular se haga por medio de una ley en sentido formal, no por un juez. En tal sentido, la formulación de la prohibición de la huelga política, impone una restricción abierta que no satisface los estándares constitucionales de la legalidad y tipicidad, con lo cual se debe concluir que en este aspecto, la propuesta contradice el derecho de la Constitución.

Adicionalmente, la segunda parte del aludido inciso propuesto invade la libertad sindical. El Convenio 87, en su Artículo 3, dispone que los trabajadores por medio de las organizaciones creadas al amparo de este tienen el derecho de organizar su administración y sus actividades, así como de formular su programa de acción. En segundo inciso de este Artículo dispone que las autoridades deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio. Y en el aspecto bajo análisis se advierte que hay un intención de limitación, porque está reduciendo los derechos e intereses económicos y sociales de los trabajadores a los que se definen en el marco de una relación jurídica formal frente a un empleador, obviando que la defensa de tales derechos e intereses es amplio, comenzando en los escenarios laborales, pero trascendiendo de ellos. Una restricción en la finalidad de la huelga de esta naturaleza no parece estar respondiendo a un fin legítimo. La perturbación e incomodidad de una huelga son características inmanentes a ella, de suyo. La finalidad legítima no puede entonces ser un genérico propósito de disminuir las incomodidades que pueden ser generados por una huelga general, por ejemplo; de esta manera, al no perseguir un propósito legítimo, la restricción en cuanto limitación de finalidades justificativas de una huelga se hace innecesaria, y con ello tal restricción es contraria con el derecho de la Constitución.

Es importante advertir que la razón recién expuesta se repite en la propuesta de inciso sexto que busca introducir el texto del proyecto de ley 21.049, aprobado en el primer debate legislativo, sobre el Artículo 371 del Código de Trabajo, el cual dispondría:

---

<sup>30</sup> Entre otras: SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA (COSTA RICA), *Consulta Legislativa Facultativa de Constitucionalidad 04-001884-0007-CO*, Dictamen, 2004-03441, del 31 de marzo de 2004, § VI.

**Aparte de los casos indicados en este artículo, no se permitirán huelgas atípicas ni serán consideradas como legales ningún otro tipo de huelgas.**

Esta disposición es una prohibición genérica, según la cual sólo están autorizadas las huelgas expresamente indicadas en el mismo artículo, siendo ilegal la que no conste en la autorización. Dado lo explicado anteriormente, este inciso está incurso en una inconstitucionalidad por conexidad, y así debe ser declarado en el dictamen respectivo.

### **3. El incumplimiento en el preaviso de la huelga como causal de su ilegalidad**

El texto aprobado en primer debate genera una nueva obligación a las organizaciones de trabajadores de servicios públicos, que es la de presentar un preaviso al empleador sobre la huelga, adicionando otra información complementaria. El texto de dicha reforma se lee de la siguiente manera:

<b><i>Código de Trabajo (versión actual)</i></b>	<b><i>Código de Trabajo (proyecto de ley 21.049)</i></b>
ARTICULO 377.- Para declarar una huelga legal, las personas trabajadoras deben: a) Observar los extremos preceptuados en el artículo 371. b) Agotar alguna de las alternativas procesales de conciliación establecidas en el artículo 618. En los conflictos jurídicos indicados en el artículo 386 y que den lugar a la huelga legal, este requisito se entenderá satisfecho por medio de la intimación que el sindicato o los trabajadores y las trabajadoras hagan al empleador o la empleadora, otorgándole un plazo de por lo menos un mes para resolver el conflicto.	ARTICULO 377.- Para declarar una huelga legal, las personas trabajadoras deben: a) Observar los extremos preceptuados en el artículo 371. b) Agotar alguna de las alternativas procesales de conciliación establecidas en el artículo 618. En los conflictos jurídicos indicados en el artículo 386 y que den lugar a la huelga legal, este requisito se entenderá satisfecho por medio de la intimación que el sindicato, <b>sindicatos o en su caso la coalición de personas trabajadoras</b> hagan al empleador o la empleadora, otorgándole un plazo de por lo menos un mes para resolver el conflicto. c) <b>En el caso de servicios públicos, deberán también haber entregado al patrono, con copia al Ministerio de Trabajo, una nota escrita de “aviso de huelga” que incluya: fecha de inicio del movimiento, los días y horas en que se llevará a cabo la huelga, las organizaciones sindicales o coaliciones que representan a los trabajadores, el patrono y centros de trabajo afectados, la modalidad de huelga y demás detalles que señala el</b>



---

---

**artículo 378.** El aviso de huelga necesariamente deberá entregarse por escrito al menos cinco días hábiles antes de ejecutar el movimiento. Si se tratara de uno o varios sindicatos que individual o colectivamente, reúnan la afiliación del cincuenta por ciento (50%) de las personas trabajadoras, de conformidad con el artículo 346 inciso e), se deberá aportar copia certificada del acta de asamblea general del sindicato o sindicatos convocantes a la huelga. En caso de una coalición temporal de trabajadores, el “aviso de huelga” deberá necesariamente contener una dirección de correo electrónico donde atender notificación que será utilizada para comunicaciones y notificaciones por parte del patrono, la autoridad administrativa y las instancias judiciales en el procedimiento de calificación de huelga. La omisión de señalar un medio electrónico para atender notificaciones conllevará necesariamente la aplicación de la notificación automática por parte de la autoridad administrativa o judicial. En el caso de un sindicato, a efectos de notificación, se estará a lo señalado en el artículo 349 inciso d) de este código.

**En toda huelga, sin excepción, se deberán cumplir los requisitos señalados en el presente Código, caso contrario no podrá ser declarada legal.**

---

En el ámbito del derecho internacional del trabajo, el CLS ha concluido que las exigencias de preavisos respecto de las huelgas no constituyen en sí mismas violaciones a la libertad sindical.<sup>31</sup> Y en el contexto costarricense el plazo de 5 días hábiles anteriores al inicio de la huelga parece ser razonable según las finalidades que se deben esperar del mismo. Así, conforme con la jurisprudencia del CLS, el preaviso:

---

<sup>31</sup> COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Federación Internacional de Trabajadores del Transporte v. Rumania*, Caso 2509, para. 1246. COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL, *Sindicato de Transportistas y Trabajadores Varios v. Reino Unido*, Caso 2473, para. 1542.

...contendrá información a disposición del sindicato para ayudar al empleador ya sea a hacer planes que le permitan advertir a sus clientes sobre la posibilidad de interrupción a fin de que tomen disposiciones alternativas, o bien a tomar medidas para garantizar la salud y seguridad de sus trabajadores o del público, proteger el equipo que podría sufrir daños por la suspensión del trabajo o por quedar sin supervisión. Esa información puede abarcar el número, la categoría o el lugar de trabajo de los trabajadores en cuestión (no forzosamente el nombre y apellido de cada uno de ellos).

En tal sentido el preaviso persigue un propósito lícito —no generar un perjuicio innecesario al empleador ni a terceros, permitiéndoles la preparación para la huelga—; y no implica una medida inidónea para los sindicatos que les haga soportar una carga informativa enervante del ejercicio del derecho de huelga. El preaviso no es una solicitud de permiso para realizar huelga.

**Sin embargo, el yerro del texto actualizado se encuentra en establecer el preaviso como un requisito de legalidad de la huelga, de manera que si no se cumple con la obligación de su presentación oportuna y completa, el Juez de Trabajo estaría habilitado a declarar la ilegalidad de la huelga, en el sentido que dicha huelga no podría reputarse como legal.** La consecuencia de la declaratoria de ilegalidad de la huelga habilita la imposición de sanciones disciplinarias sobre los trabajadores participantes, y en este sentido, se traslada una carga hacia los trabajadores que puede deberse a una negligencia o incluso a una mala fe por parte de uno o varios de los dirigentes sindicales, que son los que pueden hacer comunicaciones oficiales a nombre del sindicato y que mantienen las comunicaciones con el empleador. Un preaviso de esta naturaleza es responsabilidad de algunos dirigentes sindicales, no de los trabajadores.

El problema constitucional y de derechos humanos está entonces en la falta de presentación del preaviso de manera oportuna y completa. La pregunta es ¿resulta razonable que se declare la ilegalidad de una huelga por el incumplimiento del preaviso? Nuevamente el análisis trifásico de necesidad, idoneidad y razonabilidad estricta es la clave para responde a dicha pregunta.

Con relación a la necesidad, la pregunta esencial es si un derecho como el de huelga merece una restricción porque sus organizadores no comparten información oportuna y relevante con el empleador. El objetivo de dicha información es proveer al empleador de un margen de maniobra destinado a prepararse para la huelga, no en el sentido de boicotearla o estropearla, pero sí en el sentido de tomar las medidas que pueden ser requeridas para evitar daños que vayan a tener un efecto nocivo luego del levantamiento de la huelga. Por ejemplo, una empresa que tiene contratos de abastecimientos cotidianos de materia prima, debería poder avisar oportunamente a sus proveedores para encontrar una solución de no entrega, de búsqueda de almacenajes alternativos, o de arreglos compensatorios, por ejemplo, pues de lo contrario, una vez levantada la huelga puede tener repercusiones negativas que no le permiten funcionar adecuadamente, como la negativa de los proveedores a seguir abasteciendo, como el hecho de no contar con materia prima suficiente, o como el hecho de verse inmiscuido en el pago de eventuales daños y perjuicios, etc., y esto puede redundar negativamente en la propia existencia como fuente de

empleo. Entonces, proveer al empleador de cierta información básica sobre la huelga persigue la protección de derechos e intereses legítimos.

Ahora bien, siendo necesaria la protección de aquellos derechos e intereses, conviene ahora averiguar si la medida propuesta es idónea. La medida propuesta es la declaratoria de ilegalidad, con lo cual se tiene por efecto el cese inmediato de la huelga y el reinicio de labores en las siguientes 24 horas, como describe el actual texto del Artículo 385 del Código de Trabajo. Entonces surge la pregunta ¿el cese de la huelga corrige los vacíos informativos que el empleador debió tener oportuna y completamente? La respuesta es evidentemente negativa. El paso del tiempo no es reversible, y por tanto, la razón de ser de la entrega de información ha dejado de tener relevancia. Esto indica que la medida de declaratoria de ilegalidad de la huelga es excesiva para el logro de los propósitos que persigue, y con ello inidónea.

Basta lo anterior para finalizar el análisis de razonabilidad y concluir que la medida no es razonable; sin embargo, para evidenciar aún de mejor manera la falta de proporcionalidad estricta se debe ponderar si la restricción generada es equivalente con el beneficio que se logra con ella. Al respecto la restricción implica que trabajadores dejan de utilizar una herramienta válida para la reclamación de intereses y derechos económicos y sociales, porque el cuerpo dirigencial del sindicato —y no la totalidad de los trabajadores sindicalizados— no cumplió con una obligación de proveer información oportuna y completa, la cual valía precisamente por ser oportuna y completa. En este sentido, lo que ya no se pudo cumplir de manera oportuna, no se puede cumplir con la interrupción de la continuidad de la huelga, lo que demuestra que la medida es restrictivamente intensa frente a un beneficio que ya no se obtiene. una protección de intereses y derechos que ya no puede ser.

Se debe concluir, inevitablemente, que la consecuencia jurídica de ilegalidad de la huelga asociada a la omisión de entrega de información oportuna y completa al empleador, de previo a la realización de la deuda, es una medida que carece de razonabilidad constitucional y de derechos humanos, con lo cual es una medida restrictiva arbitraria, y por ello violatoria del derecho de la Constitución.

#### **4. La duración de la huelga**

En el texto que introduce el proyecto de ley 21.049 se agregan los Artículos 376-quater y 376-quinquis, mediante los cuales se imponen a los servicios de importancia estratégica un límite de 10 días para la duración de la huelga, y de 10 días continuos o de 21 días no-continuos para la duración de la huelga en el sector público de educación. De manera conexa se debe advertir que de conformidad con el *texto actualizado*, el Artículo 377 exige en la nota de preaviso que se indique los días y horas en los que tendrá lugar la huelga, así (el texto de interés se destaca en negrillas, cursiva y subrayada):

---

---

**ARTÍCULO 376 QUATER- La huelga en servicios de importancia trascendental deberá garantizar su continuidad mediante el esquema de prestación de servicios mínimos de atención a las personas usuarias.**

**La fijación de los servicios mínimos se definirá mediante acuerdo de partes, sobre la base de criterios técnicos, considerando la extensión personal y territorial de la huelga, su duración, modalidad de ejecución, la entidad del servicio y cualquier otro factor relevante, conforme los criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad.**

**Este acuerdo debe formalizarse en un documento que las partes deberán depositar previo a la suspensión de labores en el Departamento de Relaciones Laborales del Ministerio de Trabajo y de Seguridad Social para su custodia.**

**De no haber acuerdo en la fijación de los servicios mínimos, cualquiera de las partes podrá solicitar al Juez de Trabajo que defina el plan de servicio mínimo. Esta fijación la realizará el juez en un plazo perentorio de tres días, previa audiencia a la parte contraria. Dicha resolución será recurrible ante el Tribunal de Trabajo dentro de las 24 horas siguientes. El tribunal resolverá la apelación en un plazo máximo de tres días.**

**Una vez definido el esquema de servicios mínimos el patrono determinará los trabajadores que deberán cumplir con las labores respectivas.**

**La fijación del plan o esquema de servicios mínimos y la prestación de labores conforme al mismo, no prejuzga la condición legalidad o ilegalidad de la huelga que en definitiva se ejecute. Sin embargo, la no prestación de los**

---

---

---

servicios mínimos fijados determinará por sí sola la ilegalidad del movimiento de huelga.

El abandono o la desatención injustificada en el desempeño de las labores por parte de los servidores designados para la prestación mínima de servicios del presente artículo o de los servicios del artículo 376 quinquies, se reputará como falta grave a la relación laboral.

**El plazo máximo de una huelga en servicios de importancia trascendental es de 10 días naturales; si llegado este plazo no existe acuerdo para la solución del conflicto, se deberá proceder conforme a lo establecido en el artículo 707 de este Código**

---

ARTÍCULO 376 QUINQUIES- Los servicios de educación pública son de carácter estratégico para la nación, por lo que la huelga en los mismos tendrá las regulaciones que se establecen en el presente artículo.

Durante toda la duración de la huelga deberá mantenerse el personal necesario para que cada centro educativo permanezca abierto y en condiciones básicas de aseo y seguridad. En el caso de educación especial deberán asegurarse la atención y la asistencia adecuadas en consideración a la condición de discapacidad de las personas.

El plan de prestación de servicios básicos de aseo, seguridad, los servicios requeridos en educación especial, así como el funcionario o funcionaria que durante la huelga será responsable de la coordinación, supervisión y fiscalización de cada centro educativo, se definirá previamente mediante acuerdo general de partes que estará fundamentado en criterios técnicos y se formalizará en un documento que las mismas deberán depositar en el Departamento de Relaciones

---

---

Laborales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para su custodia.

De no existir acuerdo en la fijación del plan de prestación de dichos servicios, cualquiera de las partes podrá solicitar al Juzgado de Trabajo que lo establezca, aportando la información y criterios técnicos correspondientes. Esta fijación la realizará el juzgado en un plazo perentorio de tres días, previa audiencia a la parte contraria. Dicha resolución será recurrible ante el Tribunal de Trabajo dentro de las 24 horas siguientes. El tribunal resolverá la apelación en un plazo máximo de tres días.

En atención al acuerdo general entre partes o en su defecto a la resolución judicial, el director o directora del centro educativo en conjunto con el Supervisor del Circuito Escolar correspondiente ó en su defecto con el Director Regional, se encargarán de precisar las personas que prestarán los servicios. Adicionalmente el funcionario que haya sido designado para las labores de supervisión y fiscalización del centro educativo podrá coordinar con la Junta de Educación y/o Administrativa para que la misma coadyuve en todas las funciones que por ley le correspondan.

**La huelga en los servicios de educación se podrá ejercer hasta por un plazo de 21 días naturales consecutivos ó de 10 días naturales discontinuos, vencidos estos plazos los trabajadores deberán regresar a sus labores, y en caso de no existir un acuerdo entre las partes, éstas deberán dirimir sus controversias de conformidad con los procedimientos de solución de conflictos señalados en el artículo 707.**

---

ARTICULO 377.- Para declarar una huelga legal, las personas trabajadoras deben:

ARTICULO 377.- Para declarar una huelga legal, las personas trabajadoras deben:

---

- 
- a) Observar los extremos preceptuados en el artículo 371.
- b) Agotar alguna de las alternativas procesales de conciliación establecidas en el artículo 618. En los conflictos jurídicos indicados en el artículo 386 y que den lugar a la huelga legal, este requisito se entenderá satisfecho por medio de la intimación que el sindicato o los trabajadores y las trabajadoras hagan al empleador o la empleadora, otorgándole un plazo de por lo menos un mes para resolver el conflicto.
- a) Observar los extremos preceptuados en el artículo 371.
- b) Agotar alguna de las alternativas procesales de conciliación establecidas en el artículo 618. En los conflictos jurídicos indicados en el artículo 386 y que den lugar a la huelga legal, este requisito se entenderá satisfecho por medio de la intimación que el sindicato, **sindicatos o en su caso la coalición de personas trabajadoras** hagan al empleador o la empleadora, otorgándole un plazo de por lo menos un mes para resolver el conflicto.
- c) **Haber entregado al patrono, con copia al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, una nota escrita de “aviso de huelga” que incluya: fecha de inicio del movimiento, los días y horas en que se llevará a cabo la huelga, las organizaciones sindicales o coaliciones temporales que representan a los trabajadores, el patrono y centros de trabajo afectados, la modalidad de huelga y demás detalles que señala el artículo 378. El aviso de huelga necesariamente deberá entregarse por escrito al menos cinco días hábiles antes de ejecutar el movimiento. Si se tratare de uno o varios sindicatos que individual o colectivamente reúnan la afiliación del cincuenta por ciento (50%) de las personas trabajadoras, de conformidad con el artículo 346 inciso e), se deberá aportar copia certificada del acta de asamblea general del sindicato o sindicatos convocantes a la huelga. En el caso de una coalición temporal de trabajadores, el “aviso de huelga” deberá necesariamente contener una dirección de correo electrónico donde atender notificación que será utilizada para comunicaciones y notificaciones por parte del patrono, la autoridad administrativa y las instancias judiciales en el procedimiento de calificación de**
-

---

**huelga. La omisión de señalar un medio electrónico para atender notificaciones conllevará necesariamente la aplicación de la notificación automática por parte de la autoridad administrativa o judicial. En el caso de un sindicato, a los efectos de notificación, se estará a lo señalado en el artículo 349 inciso d) de este código.**

**En toda huelga, sin excepción, se deberán cumplir los requisitos señalados en el presente Código, caso contrario no podrá ser declarada legal.**

---

Si acudimos a la naturaleza de la huelga, esta emerge como una oportunidad en manos de los trabajadores para lograr incidir en la mejor defensa de sus intereses y derechos económicos y sociales. Esto indica que la huelga forma parte de una estrategia, la cual se va evaluando y reevaluando constantemente, en función del logro de metas u objetivos, de la existencia de recursos, y de otros factores. Entonces la duración de una huelga no puede ser preconcebida en ninguna circunstancia, y aunque se estableciera una duración, diferentes factores pueden aconsejar acortarla o alargarla.

Esto quiere decir que exigir a un sindicato que en la nota de preaviso defina con antelación la duración de la huelga, es exigirle un conocimiento que ni siquiera el sindicato mismo puede tener en sus manos. Sin lugar a duda el sindicato puede tener una estimación, en función de distintos factores, como se expresó recién. Por otra parte, disponer por razón de la ley la duración de una huelga es inmiscuirse en un ámbito reservado de manera exclusiva para el sindicato. Conviene recordar que la libertad sindical, según el Artículo 3 del Convenio 87 reconoce que tal libertad implica la del sindicato para definir sus actividades y programa de acción, y la necesaria distancia de las autoridades, absteniéndose de intervenciones orientadas a limitar o entorpecer el ejercicio de aquel derecho.

Ahora bien, lo que interesa saber es si el establecimiento de una duración en el derecho de huelga puede erigirse como una restricción razonable. Al respecto, ya se ha indicado con anterioridad que el derecho a la huelga puede ser restringido mediante prohibición para efectos de evitar perjuicios en la vida, la salud o la seguridad de las personas. Sin embargo, es de la naturaleza del derecho de huelga la generación de ciertas afectaciones, precisamente por la interrupción en la prestación de servicios o de procesos productivos, y estas afectaciones no necesariamente están circunscritas en el ámbito laboral —ya sea la empresa, institución, centro de trabajo, etc.— sino que pueden estar también bastante fuera de ellos, porque la huelga puede adquirir proyecciones importantes en el ámbito de las políticas públicas, y otros escenarios en los que la huelga puede desplegar sus efectos.



Dicho lo anterior, no se puede indicar que hay necesidad de imponer restricciones a una huelga que por naturaleza genera afectaciones e incluso interrupciones, a menos que esas restricciones puedan alcanzar un punto de fatalidad. En tal sentido, cuando una huelga está alcanzando el potencial de ser un riesgo para la vida, la salud o la seguridad de las personas en parte o toda la población, puede considerarse que la huelga ha llegado a su límite y es procedente establecer una restricción como la prohibición de la huelga, lo que implicaría la orden judicial inmediata de cese de la huelga. Cuando se trata también de los llamados servicios de importancia trascendental, ya es sabido también que si bien la huelga no está prohibida *a priori*, las partes pueden establecer planes de servicios mínimos para evitar una interrupción abrupta en la prestación de servicios, y si por su duración la huelga comienza a transformarse en un riesgo para la vida, la seguridad y la salud de las personas en toda o en parte de la población, entonces se le puede interrumpir.

Si estas son las salidas que se encuentran en el derecho internacional y en el derecho constitucional costarricense ¿cuál es el sentido que tiene establecer una limitación temporal por ministerio de ley? Literalmente es decir lo siguiente: “trabajadores de Costa Rica: La medida carece de sentido, a menos que el propósito que se persiguiera con ella sea la de limitar en el tiempo los efectos naturales que producen las huelgas. Este no es un propósito legítimo y por ende se puede concluir que la medida de limitación en el tiempo la duración de una huelga para los servicios de importancia estratégica sea necesaria”.

Al ser innecesaria, no es posible hacer una valoración de la idoneidad y de la proporcionalidad estricta, pero basta para concluir que una restricción de esa naturaleza sería irrazonable frente al derecho constitucional costarricense y al derecho de los derechos humanos que rige en la nación. Por otra parte, se debe tener en cuenta que así como la ley no puede fijar la duración de las huelgas, los propios sindicatos pueden tener una estimación de su duración, pero no un dato exacto sobre ella, con lo cual es también irrazonable exigirle en la nota de preaviso que adelante esa duración, por lo que también debe considerarse que dicha exigencia es contraria con la Constitución, a menos que la duración tenga la característica de ser una mera estimación, que no genera obligaciones del sindicato para suspender o detener el desarrollo de una huelga.

## **V. Test y Control de constitucionalidad y convencionalidad de las prohibiciones y restricciones al derecho a huelga en relación con otros derechos humanos.**

Entre las reformas que pretende abordar el proyecto de la ley que se cuestionan en este apartado se encuentran:

- a. La posibilidad de disolución de un sindicato por delitos cometidos por algunos de sus dirigentes<sup>32</sup>;

---

<sup>32</sup> Artículo 350: “A instancia del respectivo Ministerio los Tribunales de Trabajo ordenarán la disolución de los sindicatos, siempre que se les pruebe en juicio [...]”

- b. Establecimiento de un mínimo de personas para la validez de una huelga<sup>33</sup>;
- c. La lista ampliada de supuestos de ilegalidad manifiesta y automática de la huelga en caso de servicios esenciales que no requeriría de trámite de calificación de ilegalidad<sup>34</sup>;
- d. La prohibición de “huelgas políticas”, sin especificar su definición ni caracterización<sup>35</sup>;
- e. La prohibición de celebrar huelgas por motivos por los cuales ya se celebró una en el pasado<sup>36</sup>;
- f. La reducción retroactiva de salarios como sanción en casos de que se determine que la huelga fue ilegal<sup>37</sup>,
- g. Limitaciones temporales al ejercicio de la huelga (10 días hábiles en sector educación), incluso en casos de servicios no esenciales, por razones de “graves daños de difícil o imposible reparación a la ciudadanía;” conceptos jurídicos indeterminados<sup>38</sup>.

El proyecto de ley para Brindar Seguridad Jurídica sobre la Huelga y sus Procedimientos restringe de manera excesiva el derecho a la huelga y **contiene restricciones a la libertad de asociación y de reunión; libertad de opinión y expresión, derecho a manifestarse pública y pacíficamente y libertades sindicales** que son contrarias al derecho internacional de los derechos humanos y a

---

<sup>33</sup> Artículo 371: “La huelga legal es un derecho que consiste en la suspensión concertada y pacífica del trabajo, en una empresa, institución, establecimiento o centro de trabajo, acordada y ejecutada por una pluralidad de tres personas trabajadoras, como mínimo, que represente más de la mitad de los votos emitidos conforme al artículo 381, por los empleados o las empleadas involucrados en un conflicto colectivo de trabajo, para lo siguiente:

a) La defensa y promoción de sus intereses económicos y sociales.

b) La defensa de sus derechos en los conflictos jurídicos colectivos señalados en el artículo 386”.

<sup>34</sup> Artículo 375 bis: “La huelga en servicios esenciales es manifiestamente ilegal, por lo que no requiere del trámite de calificación previsto en este Código. En este caso, dentro de las 24 horas siguientes a la suspensión de labores, la parte patronal estará obligada a solicitar al Juzgado de Trabajo la emisión de una orden dirigida a los trabajadores para que se reincorporen inmediatamente a sus labores. Con la solicitud se aportará la prueba correspondiente para acreditar la condición de servicio esencial.”

<sup>35</sup> Artículo 371: “Serán ilegales las huelgas políticas de cualquier índole o aquellas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono”.

<sup>36</sup> Artículo 378: “En ningún caso se podrá reiterar una huelga por los mismos motivos de una anteriormente realizada”.

<sup>37</sup> Artículo 379: “el rebajo de los salarios por el tiempo no laborado, en el caso de las huelgas que se declaren ilegales, procederá de forma retroactiva, desde el momento de la presentación de la solicitud de declaratoria de ilegalidad por parte del patrono”.

<sup>38</sup> Artículo 661 bis: “Declarada la legalidad de la huelga en servicios públicos no esenciales y transcurridos ocho días naturales a partir de la firmeza de dicha declaratoria sin que las partes hubiesen alcanzado una solución al conflicto, o al menos un acuerdo para deponerla mientras continúan las negociaciones, la parte patronal podrá solicitar al Juez la suspensión de la huelga cuando se compruebe de manera fehaciente que la misma está causando graves daños de difícil o imposible reparación a la ciudadanía”.

los respectivos artículos de la Constitución Política que los cobija<sup>39</sup>. En efecto, cuando esos derechos se realizan de manera colectiva, el derecho a la huelga se convierte en su caja de resonancia para su proyección e impacto en la sociedad de una manera más efectiva porque el mismo artículo 26 constitucional quedaría sin contenido cuando indica el derecho de realizar reuniones públicas **“para discutir asuntos políticos y examinar la conducta pública de los funcionarios”**.

Estos son temas de tal envergadura democrática, que evidencian que esa fue la voluntad de nuestro legislador para darle contenido al preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de permitir el más amplio escrutinio al pueblo en materia de control político y rendición de cuentas: “[...] que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre **no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión** [...]” (resaltado agregado).

No se le debe temer al derecho a la huelga en un Estado social de derecho como Costa Rica. Se le debe regular, pero no anular con subterfugios que las bases sociales y fuerzas vivas puedan pedir rendición de cuentas a sus gobernantes. **Ello es más que necesario en un país como Costa Rica que no tiene legislada la figura de la “revocatoria del mandato presidencial”**. Así, Costa Rica, al calor de una polarización ocurrida en el marco de una gran huelga nacional ocurrida en 2018, arriesga su patrimonio democrático participativo y la crítica a los abusos de poder en el futuro quedarán cuadrados a un ejercicio muy limitado de los derechos de reuniones públicas, al ejercicio de la libertad de expresión controlada por unas pocas empresas periodísticas y elimina la gran “válvula de escape” que ha caracterizado la democracia costarricense.

Si bien lo anterior es un encuadre político de alto riesgo, lo cierto es que el proyecto de ley no cumple con la validez de los límites o restricciones a los derechos de libertad de expresión, libertad de asociación y de reunión y de manifestaciones públicas y pacíficas que señalan la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos que, al unísono, declararan como obligación Internacional de los Estados Partes, un estándar mínimo de límites y restricciones a esos derechos en una sociedad democrática, que el proyecto de ley traspassa. Efectivamente, onforme al derecho internacional, las restricciones a la libre expresión y a la libre asociación deben ser establecidas **mediante ley, necesarias en una sociedad**

---

<sup>39</sup> **ARTICULO 25.- Los habitantes de la República tienen derecho de asociarse para fines lícitos. Nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna; ARTICULO 26.-** Todos tienen derecho de reunirse pacíficamente y sin armas, ya sea para negocios privados, o para discutir asuntos políticos y examinar la conducta pública de los funcionarios. Reuniones en recintos privados no necesitan autorización previa. **Las que se celebren en sitios públicos serán reglamentadas por la ley; ARTICULO 28.-** Nadie puede ser inquietado ni perseguido por la manifestación de sus opiniones ni por acto alguno que no infrinja la ley [...]; **ARTICULO 29.- Todos pueden comunicar sus pensamientos de palabra** o por escrito, y publicarlos sin previa censura; pero serán responsables de los abusos que cometan en el ejercicio de este derecho, en los casos y del modo que la ley establezca.

**democrática, y proporcionales al fin legítimo que se busca atender**<sup>40</sup>. El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha determinado de manera sistemática que las restricciones y límites a los derechos de libertad de expresión y de manifestarse pública y pacíficamente, deben estar conformes a **una justificación en que se ponga en riesgo la seguridad democrática**<sup>41</sup>.

Los artículos constitucionales 25, 26, 28 y 29, leídos en relación con los artículos 60 y 61, deben a su vez integrarse por efecto del bloque de constitucionalidad, con los siguientes artículos del Pacto de San José y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto a los límites que imponen al poder para que esos derechos no resulten vaciados de contenido (todos los resaltados son agregados):

#### **A. Libertad de Expresión:**

*Convención Americana:*

Artículo 13

[...]

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o **medios indirectos**, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información **o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.**

*Pacto Derechos Civiles y Políticos:*

Artículo 19

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto **a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:**

**a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;**

**b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.**

---

<sup>40</sup> Corte IDH. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Párr. 168.

<sup>41</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General Nro. 14, CCPR/C/GC/34. 12 de septiembre de 2011.

## B. Derecho de Reunión

### *Convención Americana:*

#### Artículo 15. Derecho de Reunión

Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho **sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.**

### *Pacto Derechos Civiles y Políticos:*

#### Artículo 21

Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

## C. Derecho de Asociación

### *Convención Americana:*

#### Artículo 16. Libertad de Asociación

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos **o de cualquiera otra índole.**
2. El ejercicio de tal derecho **sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.**

[...]

### *Pacto Derechos Civiles y Políticos:*

#### Artículo 22

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, **incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.**
2. El ejercicio de tal **derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.** El presente artículo no impedirá la imposición de

restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

**3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.**

De todos esas limitaciones, consideramos que las establecidas en el artículo 22 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en relación con el derecho a la libertad sindical y derechos conexos, no fueron observadas con la meticulosidad respectiva en el proyecto de ley aquí cuestionado. No hay duda que el umbral de los estándares de protección a todos esos derechos leídos e interpretados en su conjunto, ha sido disminuido debido a la exagerada cantidad de prohibiciones y restricciones al derecho a la huelga.

Si bien puede entenderse que existan limitaciones o restricciones al derecho a huelga, el Comité de Libertad Sindical establece que nadie debería ser objeto de sanciones por realizar o intentar realizar una huelga legítima<sup>42</sup>; dicha situación se agrava cuando esas sanciones se realizan sobre huelgas que tiene como objeto cuestiones sociales y laborales<sup>43</sup>.

Finalmente, debe destacarse que en lo relativo a los servicios esenciales, cuando el Comité de Libertad Sindical y la OIT se refieren a “servicios esenciales en sentido estricto”, la expresión “*sentido estricto*” debe ser entendido de forma tal que la norma que se refiere a la limitación de los servicios esenciales sea clara, accesible, precisa y previsible<sup>44</sup>. Lo anterior, con la finalidad de brindar seguridad jurídica a las personas que se ven sometidas a la mencionada norma. Así, en el presente acápite, se harán algunas consideraciones breves sobre la inconformidad de dichas medidas con el derecho internacional de los derechos humanos:

---

<sup>42</sup> La libertad sindical Oficina Internacional Del Trabajo Ginebra Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018), párr. 953

<sup>43</sup> La libertad sindical OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO GINEBRA Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT Quinta edición (revisada), párr. 542

<sup>44</sup> Eur. Court Human Rights. Hentrich v. France judgment of 22 September 1994, Series A no. 296-A, p. 19,§ 42; and the Lithgow and Others v. the United Kingdom judgment of 8 July 1986, Series A no. 102, p. 47,§ 110

### ***A. Respecto a las sanciones previstas***

Se considera que la medida de “disolver un sindicato” por haber realizado bloqueo en vías públicas o el acceso a instalaciones públicas o de servicios públicos, tal como contempla el Proyecto de Ley, implica una sanción desproporcionada ante el intento de realizar una huelga, ya que, el propio Comité de Libertad Sindical, analizando la posibilidad de una extralimitación en el ejercicio del derecho a huelga, considera que las sanciones a estas conductas no deben estar dirigidas a provocar la disolución del sindicato o tener un efecto intimidatorio sobre los sindicatos e inhibir sus acciones sindicales legítimas<sup>45</sup>.

La disolución de un sindicato como consecuencia de la obstrucción de una vía pública no puede superar un test de proporcionalidad, en cuanto a la necesidad de la medida y la proporcionalidad en el sentido estricto. Esto es así porque, si el Estado en un intento por hacer convivir el derecho a la huelga (como una manifestación legítima) con el derecho a la circulación, dispone de medidas menos severas para lograr tal fin. Ej: multas civiles y/o administrativas según la proporción del daño que pueda eventualmente ocasionarse, y porque el beneficio obtenido afecta directamente el núcleo esencial del derecho a la sindicalización, el cual es, formarse en sindicatos. En el examen periódico del Comité de Derechos Humanos respecto del Ecuador se debatió ampliamente sobre el cierre y amenazas de cierre a organizaciones de la sociedad civil y a sindicatos, como el sindicato más grande del país que es el que atañe a la educación pública (Unión Nacional de Educadores –UNE).<sup>46</sup> En esos casos, el Comité mostró su preocupación de la siguiente manera:

#### Libertad de asociación

31. Al Comité le preocupa la información de que la legislación del Estado parte contiene disposiciones que permiten disolver organizaciones sociales que cuenten con personería jurídica con base en causales que podrían resultar muy amplias o ambiguas (art. 22).

32. El Comité recomienda que el Estado parte adopte las medidas necesarias para garantizar que todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción puedan gozar plenamente de su derecho a la libertad de asociación y que cualquier restricción al ejercicio de este derecho se ajuste plenamente a las estrictas exigencias establecidas en

---

<sup>45</sup> La libertad sindical Oficina Internacional Del Trabajo Ginebra Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018), párr. 969

<sup>46</sup> <https://www.civicus.org/index.php/es/medios-y-recursos/noticias/entrevistas/2811-la-disolucion-de-la-union-nacional-de-educadores-del-ecuador-parte-de-una-estrategia-coordinada-para-silenciar-el-disenso>

el artículo 22, párrafo 2, del Pacto. En particular, le recomienda que revise su legislación con el fin de asegurar que esta sea plenamente compatible con el artículo 22 del Pacto.

Esta consideración aplica igualmente a la reducción retroactiva de los salarios, que generan un efecto desalentador (*chilling effect*) en perjuicio de los trabajadores que deseen participar en una huelga pero que, por temor a perder su salario de forma retroactiva, puedan abstenerse de participar en la misma.

La fórmula “abierta” en que están redactadas la causales para disolver sindicatos por actos de sus representantes legales o alguno de sus miembros directivos en el artículo 350 del Proyecto, es absolutamente exagerada porque traspasa la responsabilidad penal de esas personas en perjuicio de la persona jurídica que es el sindicato, el cual tiene otro tipo de responsabilidad. Dicho artículo representa una doble sanción y una responsabilidad objetiva del Sindicato por actos de “alguno de sus representantes”. Se presta dicho artículo para que un delito cometido por uno de sus asociados sea suficiente motiva para proscribir a un sindicato. Dicho artículo configura una conducta sancionatoria “abierta” inaceptable en perjuicio de toda la plataforma de defensa de derechos humanos y de defensores de derechos humanos que representa históricamente los sindicatos, a saber:

Artículo 350- A instancia del respectivo Ministerio los Tribunales de Trabajo ordenarán la disolución de los sindicatos, siempre que se les pruebe en juicio:

...

En caso de que la autoridad judicial **emita sentencia condenatoria contra el representante legal** de un sindicato o contra **alguno de los miembros** de su órgano directivo por acciones realizadas en el ejercicio de sus cargos, por los delitos señalados en los artículos 128, 144, 229, 263, 263 bis, 264, 339 y 340 del Código Penal, en calidad de autor, instigador o cómplice, enviará copia de la misma al Ministro / Ministra de Trabajo para los efectos correspondientes al presente artículo.

De esta forma, las sanciones indicadas son desproporcionales. Si bien pretenden establecer alguna limitación para que no proliferen huelgas ilegales, dichas medidas sancionatorias tienen como impacto la remoción absoluta de la personalidad jurídica que protege al sindicato, por un parte, y el desincentivo a que las personas ejerzan libremente su derecho a la huelga, generando el ya referido *chilling effect* arbitrario a modo de una ley “mordaza” y auto censura permanente”

***Respecto al mínimo legal para la validez de una huelga***



El artículo 371 del Proyecto de Ley establece como requisitos para que una huelga se considere “legal” que, entre otras cosas, esté ejecutada por una pluralidad de mínimo tres personas trabajadoras que representen más de la mitad de los votos emitidos para acordar la huelga.

Este artículo no coincide con lo que ha establecido el Comité de Libertad Sindical de la OIT. Este ha establecido que la exigencia de la decisión de más de la mitad de todos los trabajadores concernidos para declarar una huelga es demasiado elevada y, en efecto, podría dificultar excesivamente la posibilidad de efectuar la huelga<sup>47</sup>. Esta disposición contempla, en efecto, un riesgo de limitación importante al derecho de huelga que la hace prácticamente nugatoria.

### ***La prohibición de realizar huelgas por motivos que ya fueron objeto de una huelga previa***

El artículo 378 del proyecto de ley establece la prohibición de celebrar una huelga por motivos que ya fueron objeto de una huelga previa. Esta norma no trae consigo una motivación adicional. No se explica cuál es el fin legítimo que persigue, y, en cualquier caso, definitivamente no es necesaria en una sociedad democrática. Impedir que se realice una huelga por motivos que ya fueron objeto de una huelga previa acarrea una restricción que no se entiende en el derecho internacional, por cuanto no existe un bien jurídico que se pretenda proteger con dicha restricción.

Peor aún, constituye censura previa en la medida que adelanta la prohibición de una manifestación válida conforme al derecho internacional. La mera existencia de una manifestación que tenga como motivo una situación que ya fue objeto de protesta implica que los problemas no han sido solucionados, y que, por el contrario, persisten y en algunos casos pudo haberse agravado. El hecho de limitar una forma de manifestación y expresión supone que el Estado, injustificadamente, busca establecer una forma de censura previa que va más allá de los límites razonables en los que dicha censura se permite.

### ***La ampliación irrazonable de “servicios públicos esenciales” y otros servicios públicos “protegidos” de la huelga***

Lo que se entiende por servicios esenciales en el sentido estricto de la palabra depende en gran medida de las condiciones propias de cada país. Cuando la Comisión de Expertos utiliza la expresión «servicios esenciales» se refiere únicamente a los servicios esenciales en el sentido

---

<sup>47</sup> La libertad sindical Oficina Internacional Del Trabajo Ginebra Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018), párr. 806. Ver en: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_635185.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_635185.pdf)

estricto del término, es decir, a aquellos cuya interrupción puede tener consecuencias para la vida, la seguridad o la salud de la persona, en los cuales podría estar justificado imponer restricciones e incluso prohibiciones, las cuales deberían ir acompañadas, no obstante, de garantías compensatorias. Sin embargo, considera aceptable el «servicio mínimo» en ciertos casos y, concretamente, «en las situaciones en que no parece justificada una limitación importante o la prohibición total de la huelga y en que, sin poner en tela de juicio el derecho de huelga de la gran mayoría de los trabajadores, podría tratarse de asegurar la satisfacción de las necesidades básicas de los usuarios o el funcionamiento continuo y en condiciones de seguridad de las instalaciones»<sup>48</sup>.

En cualquier caso, la norma que establece cuáles son esos «servicios esenciales» o esos «servicios mínimos» debe ser clara, accesible, precisa y previsible<sup>49</sup>. De otra manera, pudiera resultar excesivamente amplia al punto que se considere comprendido dentro de sus categorías prácticamente todo y se desprovea de contenido el derecho a la huelga.

El Comité de Libertad Sindical considera como servicios esenciales, que pueden acarrear restricciones importantes a la huelga o incluso su prohibición, los siguientes: **el sector hospitalario, los servicios de electricidad, los servicios de abastecimiento de agua, los servicios telefónicos y el control del tráfico aéreo**<sup>50</sup>. Aun así, estos servicios esenciales no pueden acarrear una prohibición absoluta a la huelga, sino una determinación de mecanismos razonables y proporcionales para no vaciar de contenido la huelga sin dejar de prestar los servicios necesarios para asegurar el *mínimo vital* de la sociedad.

El artículo 376 contempla una extensión en los servicios considerados “esenciales”. Además, el artículo 376 ter establece una lista de servicios públicos de importancia trascendental que también cuentan con restricciones para que sus servidores puedan ejercer la huelga.

De igual manera, el artículo 376 quinquies establece que “los servicios de educación pública son de carácter estratégico para la nación”, por lo tanto, la “huelga en los servicios de educación se podrá ejercer hasta por un plazo de 21 días naturales consecutivos o de 10 días naturales

---

<sup>48</sup> OIT. Principios de la OIT sobre el derecho de huelga. Bernard GERNIGON, Alberto ODERO y Horacio GUIDO.

<sup>49</sup> Eur. Court Human Rights. Hentrich v. France judgment of 22 September 1994, Series A no. 296-A, p. 19, § 42; and the Lithgow and Others v. the United Kingdom judgment of 8 July 1986, Series A no. 102, p. 47, § 110

<sup>50</sup> La libertad sindical OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO GINEBRA Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT Quinta edición (revisada) Párr. 585 [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_090634.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_090634.pdf)

discontinuos, vencidos estos plazos los trabajadores deberán regresar a sus labores, y en caso de no existir un acuerdo entre las partes, éstas podrán dirimir sus controversias de conformidad con los procedimientos” establecidos en la propia ley.

Al respecto, vale destacar que se ha considerado por parte del Comité de Libertad Sindical que tanto los servicios ferroviarios como el sector de la educación no constituyen un servicio esencial<sup>51</sup>. Más aún, el establecimiento de un catálogo amplísimo en el cual se impida de forma absoluta el ejercicio de la huelga contraviene el objeto y propósito del derecho a la huelga en sí mismo.

En efecto, si bien es razonable que el derecho a la huelga sea regulado, ningún trabajador, público o privado, debe ser objeto de un vaciamiento absoluto de su libertad de ejercer la protesta sindical, incluso a través de la huelga. De esta forma, las restricciones no deben ser absolutas, sino deben atender a procurar un balance entre el derecho ejercido a la huelga y la garantía del mínimo vital que debe prestar el servicio público. Cualquier restricción, en términos absolutos, es contraria al derecho internacional de los derechos humanos. Se requiere, por lo tanto, una aproximación caso por caso, para determinar la proporcionalidad de una restricción al derecho humano a la huelga.

Además, colocar un límite a la duración de la huelga, tal como establece el artículo 376 quinquies de “21 días naturales consecutivos o 10 días naturales discontinuos”, puede constituir una imposición desproporcional, puesto que, la huelga debe considerarse el último recurso para la defensa de los intereses de los trabajadores y su duración no puede predeterminarse<sup>52</sup>.

Consideraciones similares aplican a las consideraciones respecto al límite temporal de los servicios públicos no esenciales, que imponen un límite máximo de 8 días de huelga si se determina que existen “graves daños de difícil o imposible reparación a la ciudadanía”. El límite temporal no satisface los requerimientos de proporcionalidad, por cuanto la reactivación del servicio público objeto de huelga no puede vaciar por completo el derecho a la huelga. En efecto, prever máximos legales de una protesta la vacían de contenido, por cuanto pierden la capacidad de incidir realmente en sus requerimientos de derechos labores u otros derechos económicos y sociales.

---

<sup>51</sup> La libertad sindical Oficina Internacional Del Trabajo Ginebra Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018), párr. 842

<sup>52</sup> La libertad sindical Oficina Internacional Del Trabajo Ginebra Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018), párr 815

Esta última previsión, tampoco supera el test de legalidad. En efecto, imponer el referido límite temporal ante el supuesto de un concepto jurídico indeterminado como “graves daños de difícil o imposible reparación a la ciudadanía” genera una situación de incertidumbre que vulnera el principio de legalidad que debe regir para prever este tipo de regulaciones.

El Comité de Libertad Sindical igualmente destaca que algunas categorías de empleados como obreros en hospitales o jardineros, no deberían verse privados del derecho a huelga<sup>53</sup>.

## VI. Petitorio

Lo expuesto me permite formular el siguiente petitorio:

- a) Recibir y admitir el presente escrito en calidad de memorial de *amicus curiæ* en el presente procedimiento de consulta legislativa facultativa de constitucionalidad del proyecto de ley de marras.
- b) Tomar para recibir notificaciones el siguiente fax: [vervicsa.racsa@gmail.com](mailto:vervicsa.racsa@gmail.com)

Costa Rica, San José, 16 de setiembre de 2019



f)

Víctor Rodríguez Rescia  
Presidente.

---

<sup>53</sup> La libertad sindical Oficina Internacional Del Trabajo Ginebra Recopilación de decisiones del Comité de Libertad Sindical. Sexta edición (2018), párr. 849