CONSULTA FACULTATIVA DE CONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR DIPUTADOS DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PROYECTO 21049 “ LEY PARA BRINDAR SEGURIDAD JURÍDICA SOBRE LA HUELGA Y SUS PROCEDIMIENTOS “

SALA CONSTITUCIONAL

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SEÑORES MAGISTRADOS:**

Los suscritos, en nuestra condición de Diputados de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica para el período constitucional 2018-2022, con fundamento en los artículos 96 inciso b) y siguientes de la Ley de Jurisdicción Constitucional, respetuosamente formulamos, de manera irrevocable, la presente CONSULTA FACULTATIVA DE CONSTITUCIONALIDAD, sobre el proyecto de ley Nº 21049 “LEY PARA BRINDAR SEGURIDAD JURÍDICA SOBRE LA HUELGA Y SUS PROCEDIMIENTOS“.

**I. IDENTIFICACIÓN DEL PROYECTO DE LEY CONSULTADO**

Se somete a consideración de los señores Magistrados de la Sala Constitucional el Proyecto ley Nº 21049 “LEY PARA BRINDAR SEGURIDAD JURÍDICA SOBRE LA HUELGA Y SUS PROCEDIMIENTOS “.

**II. FUNDAMENTACION LEGAL DE LA CONSULTA**

Se sustenta la presente consulta en el artículo 96 inciso b), siguientes y concordantes de la Ley de Jurisdicción Constitucional

**III. ASPECTOS DEL PROYECTO QUE SE SOMETEN A CONSULTA**

Esta consulta del expediente número 21.049 se refiere a aspectos de fondo y forma de la citada iniciativa.

En cuanto a la tramitación de la presente iniciativa se somete a su conocimiento la siguiente argumentación:

**1.-SE CONSULTA LA POSIBLE VIOLACIÓN AL PROCEDIMIENTO POR INAPLICABILIDAD SOBREVINIENTE DEL ARTÍCULO 208 BIS DEL REGLAMENTO LEGISLATIVO A LA TRAMITACIÓN DEL PROYECTO CONSULTADO**

El proyecto en cuestión fue tramitado mediante un procedimiento especial al amparo del antiguo artículo 208 bis del Reglamento Legislativo, mediante moción de orden aprobada durante la Sesión Ordinaria N° 111 de 17 de diciembre de 2018, el cual consta en la respectiva acta (páginas 43 a 54). Dicho procedimiento especial, según dispone el supra citado 208 bis, comporta una limitación en cuanto a su aplicabilidad según la naturaleza de la iniciativa, ya que únicamente puede aplicarse a proyectos de ley que requieran mayoría simple para su aprobación:

**“*Artículo 208 bis. - Procedimientos especiales***

*Mediante moción de orden, aprobada por dos tercios de sus votos, la Asamblea Legislativa podrá establecer procedimientos especiales para tramitar reformas a su Reglamento* ***y proyectos de ley cuya aprobación requiera mayoría absoluta****, exceptuando la aprobación de contratos administrativos, los relacionados a la venta de activos del Estado o apertura de sus monopolios y los tratados y convenios internacionales sin importar la votación requerida para su aprobación. Todo procedimiento especial deberá respetar el principio democrático, y salvaguardar el derecho de enmienda.*” (El resaltado es nuestro)

A efecto de facilitar la comprensión por parte de esta honorable Sala IV, hay que destacar algunos detalles relativos a la reforma a varios artículos del Código de Trabajo que se proponía en el artículo 1° delProyecto de Ley tramitado bajo el Expediente N° 21049 “*Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos*”, cuyo texto base contemplaba puntuales modificaciones a determinados numerales del mencionado cuerpo legal:

“**ARTÍCULO 1- REFORMAS**

Para que se reformen los artículos 345 inciso b), 379, 385, 431 inciso 7), 661, 663, 667 y 668 del Código de Trabajo, Ley No.2 del 27 de agosto de 1943 y sus reformas (…).”

No obstante, con vista en el texto aprobado en Primer Debate, hemos constatado:

1. Que los artículos 345, inciso b) y 431, inciso 7) del Código de Trabajo finalmente resultaron excluidos esto es, no fueron objeto de reforma alguna;
2. Que sí se mantuvo la intención original de modificar los numerales 379, 385, 661, 663, 667 y 668; y,
3. Que se promovió la reforma a otros artículos del Código de Trabajo, nueve de ellos, para ser más exactos, que no estaban contemplados en la iniciativa, y que son los siguientes: 349, 350, 371, 373, 376, 377, 664, 666 y 707.

En lo que importa a la presente consulta facultativa respecto de los procedimientos aplicados, cobra una especial relevancia la reforma al inciso d) del artículo 349, que resultó adicionado, en lo conducente, tal cual se muestra a continuación:

|  |  |
| --- | --- |
| **Redacción actual del Código de Trabajo** | **Nueva redacción (Dictamen)** |
| Artículo 349.- Los sindicatos están obligados:  (…)  d) A enviar cada año al mismo Departamento una nómina completa de sus miembros, y | Artículo 349.- Los sindicatos están obligados:  (…)  d) A enviar cada año al mismo Departamento una nómina completa de sus miembros, **y señalar un medio electrónico para atender notificaciones. Dicha dirección electrónica debe estar debidamente registrada y actualizada ante el Ministerio de Trabajo, y será utilizada exclusivamente para recibir notificaciones en los trámites de calificación de movimientos huelguísticos regulados en este código. El Ministerio de Trabajo brindará acceso público y en línea a la lista de medios electrónicos establecidos por cada una de las organizaciones sindicales registradas. En caso de incumplimiento de este requisito, las resoluciones que se dicten se tendrán por notificadas de forma automática**. |

En el cuadro comparativo se muestra en negrita la adición de marras y en subrayado, se destaca la modificación que, en particular, constituye el objeto de la presente consulta, ya que en nuestro criterio se introdujo una disposición que comportó un cambio radical en lo que toca a la mayoría requerida para la aprobación del proyecto, con evidente compromiso a los límites materiales fijados en el 208 bis de cita, pues tal cual resultó adicionado el inciso d) del artículo 349 del código de marras, el Ministerio de Trabajo brindaría libre e irrestricto acceso al público, en línea, de manera que cualquier particular podría ingresar al sitio web de dicha cartera y conocer, en detalle, las listas de afiliados de todos los sindicatos inscritos en el Departamento de Organizaciones Sociales y hasta sus respectivos correos electrónicos, información que salvo mejor criterio, los consultantes consideramos sensible y privada no únicamente por tratarse de una organización que, si bien se encuentra sometida a un régimen especial en atención a su naturaleza, no deja de ser una figura asociativa esencialmente privada, sino por las implicaciones que supondría promover la divulgación indiscriminada e irrestricta de tal información, la cual consideramos se encuentra amparada por el derecho a la intimidad tutelado en el artículo 24 de nuestra Carta Magna, con lo cual la votación requerida para la aprobación del proyecto en Primer Debate varió, pues pasó de mayoría simple a mayoría calificada.

A mayor abundamiento, conviene recordar las disposiciones expresas contenidas en la Ley de Protección de Datos de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales, N° 8968 de 7 de julio de 2011, en relación con sus fines, la tutela que ésta brinda al llamado derecho a la autodeterminación informativa entendido como un derecho fundamental derivado del derecho constitucional a la intimidad, así como la definición de lo que debe entenderse por datos personales y datos sensibles, contenidas en sus artículos 1°; 4 y 3, incisos d) y e), respectivamente, que textualmente establecen:

***“ARTÍCULO 1.- Objetivo y fin***

*Esta ley es de orden público y tiene como objetivo* ***garantizar*** *a cualquier persona, independientemente de su nacionalidad, residencia o domicilio, el respeto a sus derechos fundamentales, concretamente,* ***su derecho a la autodeterminación informativa en relación con su vida o actividad privada*** *y demás derechos de la personalidad,* ***así como la defensa de su libertad e igualdad con respecto al tratamiento automatizado o manual de los datos correspondientes a su persona o bienes****.*

***ARTÍCULO 4.- Autodeterminación informativa***

*Toda persona tiene derecho a la autodeterminación informativa, la cual abarca el* ***conjunto de principios y garantías relativas al legítimo tratamiento de sus datos personales*** *reconocidos en esta sección.*

*Se reconoce también la autodeterminación informativa* ***como un derecho fundamental, con el objeto de controlar el flujo de informaciones que conciernen a cada persona, derivado del derecho a la privacidad, evitando que se propicien acciones discriminatorias****.*

***ARTÍCULO 3.- Definiciones***

*Para los efectos de la presente ley se define lo siguiente:*

*(…)*

***d)****Datos personales de acceso restringido: los que, aun formando parte de registros de acceso al público,* ***no son de acceso irrestricto por ser de interés solo para su titular o para la Administración Pública****.*

***e)****Datos sensibles:* ***información relativa al fuero íntimo de la persona****, como por ejemplo los que revelen origen racial,* ***opiniones políticas****, convicciones religiosas o espirituales, condición socioeconómica, información biomédica o genética, vida y orientación sexual, entre otros.*

*(…).”* (El resaltado y subrayado son nuestros)

Nuestra denuncia, tal y como ustedes pueden comprobar, ciertamente, trasciende la dimensión puramente sustantiva de la consulta, porque la reforma convirtió en información pública y de libre acceso las identidades de todos los afiliados de todos los sindicatos inscritos en el Registro de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo, la cual como lo señala la mencionada Ley de Protección de Datos de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales, N° 8968 de 7 de julio de 2011, es información personal privada y sensible que no resulta naturalmente de acceso irrestricto por ser de interés únicamente para el su titular o bien, para la Administración Pública, sin mencionar que daría pie a la persecución o descalificación de los trabajadores en el mercado laboral, entre otras posibles externalidades en su perjuicio: se trata, en último término, de la defensa al fuero de la intimidad tal cual ha sido consagrado en nuestra jurisprudencia constitucional, y que está conformado *por todos aquellos fenómenos, comportamientos, datos y situaciones de una persona que normalmente están sustraídos al conocimiento de extraños* (Sentencia de la Sala IV Constitucional 2007-017550).

La identidad de los afiliados a un sindicato y cualquier otra información sensible y privada sobre los mismos, sin margen de duda está cobijada por el supra citado 24 constitucional, y divulgarla públicamente, aunque sea por medios electrónicos, comportó efectos concretos y relevantes respecto del procedimiento extraordinario utilizado para tramitar este proyecto de ley, con base en el antiguo artículo 208 bis del Reglamento Legislativo, que en lo conducente disponía, sin margen de duda, su inaplicabilidad a iniciativas que requirieran de mayoría calificada para su aprobación.

En el particular, los consultantes consideramos que la adición incoada al inciso d) del 345 de reiterada cita, comportó el advenimiento de lo que nuestro derecho parlamentario ha identificado como una *inconstitucionalidad sobrevenida* la cual, una vez materializada, comportaría la nulidad absoluta de todo el proceso, tal y como ha ocurrido en el caso de algunos proyectos votados en equivalencia de circunstancias por las llamadas Comisiones con Potestad Legislativa Plena. La situación descrita **no es subsanable jurídicamente dentro del trámite del expediente**; razón por la cual solicitamos a esta Sala Constitucional que así lo declare en sentencia.

**En cuanto al fondo, se someten a consideración los siguientes argumentos:**

1. EN EL ARTÍCULO 1 DEL PROYECTO DE LEY QUE REFORMA EL ARTÍCULO 349 DELCÓDIGO DE TRABAJO Y EN EL 3 DEL PROYECTO QUE REFORMA A SU VEZ EL ARTÍCULO 19 DE LA LEY DE NOTIFICACIONES SE CONSULTA LA POSIBLE VIOLACIÓN DEL CONVENIO 87, SOBRE LA LIBERTAD SINDICAL Y LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE SINDICACIÒN, SUSCRITO POR COSTA RICA CON LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO

Consideramos que la notificación inicial en forma personal es una garantía del derecho de defensa y debido proceso y que tal requisito lesiona tales derechos constitucionales. La imposición de tal requisito con exclusividad para los sindicatos la torna discriminatoria y resulta, por innecesaria e irracional, puesto que existen mecanismos que garantizan, tratándose de la notificación inicial, el cumplimiento de una justicia pronta y cumplida.

La implosión en forma exclusiva al sindicato, del deber de señalar un medio electrónico para recibir notificaciones, con las implicaciones que al derecho de defensa implica en el proyecto de ley que ahora se consulta, resulta contrario al CONVENIO 87, SOBRE LA LIBERTAD SINDICAL Y LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE SINDICACIÒN, SUSCRITO POR COSTA RICA CON LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJO, por cuanto constituye una clara injerencia en su organización administrativa.

1. EN EL ARTÍCULO 371 SE CONSULTA POSIBLE VIOLACIÓN: LEGALIDAD, SEGURIDAD JURÍDICA, DERECHO A HUELGA, LIBERTAD SINDICAL, LIBERTAD DE EXPRESIÓN, LIBERTAD DE PENSAMIENTO, PRINCIPIO DEMOCRÁTICO DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA, PRINCIPIO DE CONEXIDAD, PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD.

En este artículo se debe consultar dos aspectos importantes los cuales se considera transgreden varios derechos y principios de la Constitución Política. El primero está relacionado con el párrafo tercero de la norma en análisis que dispone:

*“.* ***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.”*** *(El resaltado no es parte del original)*

Este párrafo contiene una limitación totalmente injustificada primero al prohibir las huelgas políticas, siendo importante aclarar que el calificativo de la huelga “**política**”, no está definido en este artículo, pese a que la prohíbe, vulnerando con dicha indefinición, el principio de legalidad, establecido en los artículos 11 de la Carta Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública.

Al no estar definido el término, se corre el riesgo de ser interpretado a la medida de los intereses que se manejen en ciertos momentos, es decir cargando de contenido ideológico, dependiendo de cada circunstancia en particular, por ello se transgrede también el principio de certeza y seguridad jurídica.

El articulo 371 igualmente contiene una disposición que establece la declaración como “ilegales” las huelgas políticas o las huelgas que no tengan conexión directa con la relación de empleo o incumplimientos laborales imputables al patrono.

Al respecto, vale destacar lo establecido por el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo, en cuanto a que, la declaración de una huelga como “ilegal” cuando esta es una protesta por las consecuencias sociales y laborales de la política económica del gobierno y su prohibición, constituye una grave violación de la libertad sindical.

Aunado a ello, la indefinición del concepto de huelga política que contraviene el principio de legalidad, señalado anteriormente, el cual crea una garantía provista por el derecho internacional, debido a que restringe el derecho a la libre expresión y asociación, por cuanto la falta de claridad en la limitación que se impone a alguno de esos derechos conlleva a que la restricción sea arbitraria. En efecto, debe garantizarse seguridad jurídica a quienes ejercen el derecho.

Por otra parte, es necesario resaltar el sesgo prohibicionista que reviste este párrafo, pues sobrepasa

por mucho los objetivos originales de este proyecto de ley, pues no siendo suficiente el prohibir las huelgas políticas sin incluir su definición, se le añade el hecho de que solamente pueden los trabajadores manifestarse en aspectos estrictamente derivados de la relación de empleo o bien por incumplimientos laborales imputables al patrono. Esto constituye una pretensión muy peligrosa, porque busca a final de cuentas que la ciudadanía no pueda manifestarse contra decisiones del Gobierno, que atentan directamente contra los derechos de la propia ciudadanía o contra los derechos de los trabajadores.

Muestra del sesgo restrictivo injustificado e irrazonable, se denota en la moción de reiteración que se aprobó el 3 de septiembre, moción de reiteración número 7-2, mediante la cual se introduce una modificación en la que sobresale el siguiente párrafo:

*“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 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 podrá reiterarse por el mismo motivo.”*

Esta medida instituye un ley mordaza, pese a la posibilidad de limitar su realización por un término de 48 horas, mismo que no cuenta con una justificación técnica que haga razonable la posibilidad de realizar una huelga durante este plazo, pues su objetivo a pesar de esta reforma continua siendo el mismo, que es limitar y restringir el ejercicio de la libertad de expresión y de pensamiento, derecho fundamentales, que constituyen la base de nuestro Estado democrático de derecho y que ha permitido a los costarricenses durante décadas, manifestar sus posiciones y hacerlas valer frente al gobierno, por ello es necesario hacer ver a esa honorable Sala, que la restricción en la que cae este proyecto, atenta contra los derechos anteriormente señalados así como contra el principio de participación democrática.

Lo anterior contradice el derecho de la Constitución no solo con respecto a los derechos anteriormente mencionados sino también con el artículo 9 de la Constitución:

"El Gobierno de la República es popular, representativo, PARTICIPATIVO, ALTERNATIVO Y RESPONSABLE. Lo ejercen EL PUEBLO, y tres poderes distintos e independientes entre sí. El legislativo, el Ejecutivo y el Judicial..."

A la luz de lo anterior **EL PUEBLO**, en primera instancia, por encima y sobre los 3 poderes de la Republica, ejerce la soberanía Popular y Participativa de la Republica.

Ningún proyecto de Ley puede cercenarle ese **DERECHO PARTICIPATIVO Y POPULAR AL PUEBLO.** Esta norma constitucional consagra un Derecho Fundamental, las reformas relacionadas con derechos fundamentales sólo pueden ser progresivas, nunca regresivas.

Así lo dispone en el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos:

*“Artículo 26.- Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se* **derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos,** *reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.”* (El resaltado no es propio del original)

Resulta evidente que los Estados tienen una obligación de progresividad de los derechos fundamentales, debiendo adoptar providencias que resulten necesarias para la atención de esos derechos que tengan una mejora continua y no una disminución o cercenamiento, tal y como sucede con este artículo y en general con todo el proyecto en análisis.

Además, nótese que esta nueva restricción, no formaba parte de la intención original del proyecto aquí en análisis, aspecto que consideramos incrementa la inconexidad del texto y denota que va en la dirección equivocada y lo hacemos constar aquí.

Recordemos que uno de los límites al derecho de enmienda de los diputados es el criterio de conexidad, que básicamente se refiere a la necesaria correspondencia material que debe existir entre los términos de las propuestas de ley que analizan y votan los diputados, en relación con el texto final que llega a aprobarse.

Ya la Sala Constitucional se ha referido al respecto indicando que la conexidad debe operar simultáneamente varios sentidos, que serían la conexidad en cuanto al **objeto de regulación**, que implica que los diputados debemos ajustar el rango de nuestras propuestas de reforma a los proyectos, en función del objeto regulado y la **conexidad en cuanto a los fines**, mismo que involucra que si un diputado desea proponer mociones o cambios debo considerar forzosamente que el proyecto bajo estudio se promovió para conseguir uno o varios fines específicos, de modo que los cambios o modificaciones que se introduzcan no pueden alterar sustancialmente los fines del proyecto original.

Aquí es necesario resaltar lo indicado en la exposición de motivos del proyecto en análisis:

“Además*, cuando se trata de servicios públicos en los que está permitida la huelga, nuestra legislación actual tiene serias deficiencias en cuanto al procedimiento para la declaratoria de ilegalidad. Esta situación genera dudas, vacíos, especialmente en cuanto a los plazos abusivos que provocan enorme incertidumbre entre la población afectada y hasta en los propios servidores públicos que se unen a la huelga. La prolongación excesiva genera falta de certeza sobre si la huelga cumple o no con los requisitos para la legalidad. Los efectos de esa falta de seguridad son dañinos para los trabajadores, el patrono y los ciudadanos tanto desde la perspectiva económica como desde la social.* ***Este proyecto pretende acabar con esa incertidumbre y ajustar el procedimiento para hacerlo razonable y aclarar las reglas del juego para todas las partes*.”** (El resaltado no forma parte del original)

Si se compara el texto dictaminado por la Comisión especial dictaminadora para estudiar el derecho a huelga y el texto base, resulta fácilmente constatable como el texto vigente dista diametralmente del objetivo anteriormente señalado, observándose al mismo tiempo como lo que priva es el ánimo excesivamente prohibicionista, excediendo por mucho los objetivos originales de este proyecto de ley. Pues temas como el incluido en el artículo en consulta, no formaba parte de la discusión original de las propuestas originales de este proyecto de ley. No era parte del texto al que originalmente se le aplicó la vía rápida, bajo el artículo 208 bis o 236 bis actual.

En otro orden de ideas, consideramos el derecho de huelga no debería limitarse a los conflictos de trabajo susceptibles de finalizar en un convenio colectivo determinado, pues detallando la norma en cuestión, se aprecia una restricción absolutamente injustificable al disponer no solo la limitante que ya expusimos en cuanto al límite de tiempo sino en la prohibición de **manifestarse nuevamente por un mismo motivo,** no se explica cuál es el fin legítimo que persigue, y, en cualquier caso, definitivamente no es propio en una sociedad democrática. Impedir que se realice una huelga por motivos que ya fueron objeto de una huelga previa acarrean una restricción incomprensible tanto en el derecho interno como 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.

Consideramos esto una pretensión muy peligrosa, porque busca a final de cuentas que la ciudadanía no pueda manifestarse contra decisiones del Gobierno, que atentan directamente contra los derechos de esa ciudadanía o en este caso, contra los derechos de los trabajadores.

La prohibición creada en esta norma es excesiva, por lo que atenta contra los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

La Sala Constitucional se refiere a dichos principios de la siguiente manera:

*“En sentido estricto la razonabilidad equivale a justicia, así, por ejemplo, una ley que establezca prestaciones científicas o técnicamente disparatadas, sería una ley técnicamente irracional o irrazonable, y por ello, sería también jurídicamente irrazonable. En este sentido cabe advertir que no es lo mismo decir que un acto es razonable, a que un acto no es irrazonable, por cuanto la razonabilidad es un punto dentro de una franja de posibilidades u opciones, teniendo un límite hacia arriba y otro hacia abajo, fuera de los cuales la escogencia resulta irrazonable, en razón del exceso o por defecto, respectivamente. …"* (Voto N0 1764-02, 8724-97 y 486-94 de la Sala Constitucional)”

La limitación realizada en este artículo contraviene también de manera directa la libertad sindical como ya se expresó con anterioridad, y en este punto hacemos ver cómo el Tribunal de Apelación de Trabajo del Segundo Circuito Judicial de San José, Segunda Sección en la Sentencia N° 125, en la que se resuelve la demanda a ULTRALEG por haberse ido a huelga por 1 día, rechaza la demanda, con la siguiente argumentación:

*“…El hecho de que la huelga política no sea una modalidad típica, de manera alguna, significa que esté prohibida, en razón de estar vinculada a la libertad sindical, a las disposiciones normativas contempladas en los Convenios 87 y 98 de la Organización…” Entre los argumentos, además señaló … este Tribunal de Apelación Laboral, concluye que* ***la huelga política, ejercida por los trabajadores/as de la Asamblea Legislativa, es un derecho de rango constitucional que, permite la defensa de los intereses económicos, sociales y políticos de la clase trabajadora****… Los sindicatos deberían poder organizar huelgas de protesta, en particular, para ejercer una crítica contra la política económica y social del Gobierno, por cuanto, los intereses profesionales y económicos que los trabajadores defienden mediante el derecho de huelga, no sólo comprenden la obtención de mejores condiciones de trabajo o las reivindicaciones colectivas de orden profesional, debido a que, según criterio de los expertos, también, abarca la búsqueda de soluciones a las cuestiones de política económica y social y a los problemas planteados en la empresa que, directamente interesan a los trabajadores” (lo resaltado es nuestro).*

La anterior sentencia es muy clara con respecto al derecho que tenemos todos los trabajadores y las trabajadoras a manifestarnos ante políticas públicas, por esa razón resaltamos lo resuelto en la anterior sentencia.

De acuerdo a los motivos anteriormente esbozados le solicitamos a esa honorable Sala resolver al respecto.

1. EN EL ARTÍCULO 376 SE CONSULTA POSIBLE VIOLACIÓN DEL DERECHO A HUELGA (ARTÍCULOS 61 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, 371 Y SIGUIENTES DEL CÓDIGO LABORAL), DEL CONVENIO C 87 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT), PRINCIPIO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD, PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD.

Con respecto a este artículo es importante señalar que el mismo artículo se modificó mediante moción de fondo presentada, conocida y aprobada el día 8 de agosto de 2019, durante la antepenúltima sesión de la Comisión, modificándose toda la lista sobre los servicios en los cuales se prohíbe o se pretende prohibir el derecho de huelga, por considerarse servicios esenciales.

Es artículo amplía el catálogo de servicios públicos esenciales, en los cuales está prohibido de forma absoluta la huelga. Establece una lista de 10 actividades que se consideran servicios esenciales, cuyo listado excede aquellos servicios esenciales –en sentido estricto- cuya interrupción pueda afectar la salud, vida y seguridad de las personas, a todos los cuales les aplica, por igual, el rasero común de la prohibición total de la huelga.

El artículo 61 de la Constitución Política consagra el derecho a la huelga, esta norma de rango constitucional estableció una reserva de ley, que delegó en el legislador ordinario la determinación de los servicios públicos en los que se prohíbe o restringe la huelga (principio de reserva de ley).

Esta reserva de ley está desarrollada en los numerales 375 y 376 del Código de Trabajo (CT). La primera de estas estipulaciones, es decir el artículo 375, debe ser interpretada de conformidad con esta norma constitucional, muy lejos de contener una prohibición indiscriminada de la huelga en los servicios públicos.

Por contrario, el alcance de este precepto legal debe ser delimitado en función de los diferentes supuestos que contempla el artículo 376 del Código de Trabajo que determina en cuáles servicios se prohíbe o restringe la huelga. Particularmente nos interesa el inciso d) de esta disposición legal:

“Artículo 376.- Para los efectos del artículo anterior [la prohibición de la huelga] se entienden por servicios públicos: (…)

*d) Los que desempeñen los trabajadores que* ***sean absolutamente indispensables*** *para mantener el funcionamiento de las empresas particulares que no pueden suspender sus servicios sin causar un daño grave e inmediato a la salud o a la economía públicas, como lo son las clínicas y hospitales, la higiene, el aseo y alumbrado público en las poblaciones; (…)”. (el resaltado no es propio del original)*

La restricción que impone esta norma legal, como se desprende de una pausada lectura, sólo limita el ejercicio del derecho de huelga de los trabajadores absolutamente indispensables, para garantizar el funcionamiento mínimo de los servicios de aquellas empresas o instituciones, incluso los sanitarios.

El resto de los trabajadores, es decir, quienes no son absolutamente imprescindibles, no tienen ningún impedimento de ejercer el derecho de huelga.

Esta disposición legal, en lugar de prohibir, reguló el derecho de huelga, restringiendo su ejercicio exclusivamente a aquellos trabajadores que son “absolutamente indispensables”.

El alcance que tiene la norma no deja la menor duda, a tal punto que el legislador recurrió a la frase adverbial: “**absolutamente indispensables**”, para precisar y delimitar con el mayor rigor gramatical, de manera inequívoca, que estos son los únicos trabajadores que no tienen derecho de huelga.

Podríamos admitir, en el peor de los casos, que la norma contiene una prohibición relativa, que restringe el derecho a la huelga únicamente a estos trabajadores; pero jamás se podría sostener que esta disposición prohíbe de manera absoluta y general la huelga en los servicios esenciales, incluidos los de salud. Por el contrario, el artículo 376 inciso d) recurrió a la técnica del servicio mínimo.

Este esquema del funcionamiento mínimo del servicio, soluciona de manera armónica cualquier contradicción entre la necesidad de la continuidad de la prestación de los servicios esenciales de la comunidad y el reconocimiento del derecho de huelga es decir procura una solución adecuada a esta concurrencia de intereses, ambos protegidos constitucionalmente, sin necesidad de vulnerar el ejercicio del derecho a huelga que tienen los trabajadores que prestan sus actividades en los servicios esenciales.

De allí que se considera que además de innecesaria la norma incorporada en este proyecto, el ejercicio del derecho constitucional a la huelga, mismo que constituye una herramienta del pueblo para expresar su malestar y desacuerdo con la administración y gobernabilidad de un país, con el objetivo de que los gobernantes generen un dialogo de compromisos y acuerdos en aras de la paz social.

El artículo 376 inciso d) del Código de Trabajo concilia de manera razonable y proporcionada, el derecho fundamental de huelga, con el derecho a la protección de la vida, la salud y la seguridad de las personas, ha sido reconocida y desarrollada por la doctrina del Comité de Libertad Sindical de OIT.

Dicho esto, es evidente cómo la inclusión de un listado con las definiciones de lo que se entiende por servicios esenciales, no constituye la alternativa justa y remedial, para regular las huelgas en estos servicios. Por el contrario, leyes como la que se somete a su análisis y criterio, adolecen de un justi equilibrio, propalan más bien la pérdida de la paz social.

Como bien se señaló anteriormente, el artículo 376 fue incluido durante las últimas sesiones de la comisión encargada de analizar el expediente número 21049, por lo que no se dio un debate sesudo y reposado del contenido del citado artículo, siendo necesario, pues incluye 10 incisos con diferentes servicios, que a nuestro juicio lesiona el referido Derecho a la Huelga. Tal y como se expresó líneas atrás, el artículo 61 de la Carta Política reconoce el derecho a la huelga, salvo en los servicios públicos, siendo entonces dichos servicios regulados por reserva de ley (artículo 376 inciso d)) que de manera armónica ha venido regulando y no restringiendo, tal y como mismo que se pretende con la aprobación del nuevo artículo 376, pues sería imposible jurídicamente para los sectores clasificados en la norma el ejercer su derecho a huelga. Se insiste en el hecho de que el principal objetivo de este proyecto era la regulación de este derecho y no su supresión.

Pues de acuerdo a los parámetros establecidos por la Organización Internacional del Trabajo con relación a los servicios esenciales, en los que ha *manifestado : “ Es innegable que el carácter “esencial” de un servicio público se establece a partir de al menos cuatro criterios aceptados por la doctrina de la OIT: 1) cuando este contribuye de manera directa a la protección de bienes, a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, en conjunto con el respeto, la vigencia, el ejercicio y la efectividad de los derechos y las libertades fundamentales; 2) la esencialidad del servicio está vinculada a la magnitud del mismo; 3) el concepto de servicio público esencial que conlleva una ponderación de valores e intereses; y 4) el concepto de servicio público implica una constante evolución de la situación política, económica y social de cada país.*

El incremento de las actividades consideradas como servicios esenciales de la manera que lo dispone el artículo en análisis , restringe de manera desproporcionada e irrazonable el derecho a huelga para muchos trabajadores y por ello transgrede abiertamente el principio de interdicción de la arbitrariedad, que condena la falta de sustento o fundamento jurídico objetivo de una conducta administrativa, tal y como se da con la situación analizada, pues se carece de la información técnica que permita justificar el coartar un derecho de este manera como la propuesta, situación que lleva consecuentemente a la infracción del orden material de los principios y valores propios del Estado de Derecho.

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.

La OIT establece que el mantenimiento del servicio mínimo constituye una solución idónea que, por una parte, salvaguarda el derecho de huelga de la mayoría de los trabajadores, y por otra, garantiza la satisfacción de las necesidades vitales de los usuarios.

Es válido indicar que los Convenios suscritos por nuestro país con la OIT, tal como el C87, constituyen fuente objetiva de derecho, pues se incorporan a nuestro ordenamiento jurídico y por ello no pueden ser vulnerados.

La aprobación de este tipo de limitaciones como la propuesta en la norma de marras, restringe el ejercicio de un derecho fundamental. La prohibición absoluta del derecho de huelga en servicios públicos y una lista taxativa más amplia de lo que en esencia constituye un servicio esencial que garantice la protección de la vida, la salud y la seguridad de la población es contraria a la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA y a los convenios internacionales suscritos por Costa Rica sobre Derechos Humanos, específicamente el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES Y LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, en donde se reconoce el derecho de las personas a formar sindicatos y el derecho de estos a funcionar sin obstáculos, salvo las restricciones, más no prohibiciones “absolutas”, que señale la ley

Tal y como acertadamente lo indica el profesor Cabanellas :

*“ Cuando la reglamentación de las huelgas se hace excesivamente restringida y en los casos en que se produce la prohibición pura y simple de esta se corre el riesgo de ver que la norma legal es frecuentemente violada y* ***que la huelga cual un hecho que resiste el precepto legislativo, se impone como una necesidad.”[[1]](#footnote-1)*** *( El resaltado no es propio del original)*

Muestra de lo anterior se ha dado en nuestro país, ente los años 1971-1981, pues se dieron 258 huelgas, siendo solamente una legal y todas las demás declaradas ilegales por los Tribunales de Trabajo. Por medio de estos movimientos muchos trabajadores consiguieron mejoras laborales relevantes.

Por eso es necesario considerar el equilibrio entre los derechos de los usuarios a los servicios esenciales y el derecho de los trabajadores a la huelga.

El fijar límites como los propuestos en el artículo 376 de este proyecto, no va a evitar las huelgas, todo lo contrario, contribuye directamente en que estas se desarrollen al margen de la ley y a que se demuestre como nuestro sistema jurídico fue incapaz de resolver los conflictos laborales.

De esta manera lo hace ver el Diputado Villalta Florez-Estada, en el acta de la sesión del 26 de agosto de la Comisión encarga de tramitar el expediente número 21049: “…*sí creo que el enfoque prohibicionista, punitivo, está destinado al fracaso y a incrementar la conflictividad social, en nuestro país. Ni logra su objetivo de mejorar la prestación de los servicios públicos o garantizar esta prestación y más bien, termina incrementando la conflictividad laboral. Creo que habría que darle la oportunidad en nuestro país a una regulación distinta, como se ha hecho en muchos otros países, cuando nos referimos a la huelga en materia de servicios públicos”*

Por lo anteriormente expuesto solicitamos se valore la transgresión de normas y principios aquí señalados.

1. EN EL ARTÍCULO 378 SE CONSULTA LA POSIBLE VIOLACIÓN DEL CRITERIO DE PROPORCIONALIDAD EN RELACIÓN AL DERECHO A HUELGA CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 60 CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN CON EL PRINCIPIO CRISTIANO DE JUSTICIA SOCIAL

En lo conducente, al artículo 378 del Código de Trabajo se le adicionó un párrafo final que establece:

“Artículo 378 - La huelga, cualquiera que sea su modalidad, sea que la convoque uno o más sindicatos o, en su caso, una coalición de personas trabajadoras, podrá ejecutarse intermitentemente, de manera gradual o de forma escalonada. En estos, casos los días y las horas de suspensión, así como la modalidad de la huelga, deben ser comunicados, por escrito, a la parte empleadora previamente a su inicio, directamente o por medio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

En ningún caso se podrá reiterar una huelga por los mismos motivos de una anteriormente realizada.”

Los consultantes consideramos que la adición de cita viola el principio de razonabilidad, ya que como derecho fundamental y hecho social que es la huelga, las motivaciones y circunstancias de disconformidad, descontento o malestar social que finalmente derivan en un movimiento de esta naturaleza en un momento determinado, no necesariamente resultan idénticos o equivalentes a aquellos que ocasionaron una protesta anterior. En tal sentido, no solamente el contexto social, sino también el mismo ordenamiento jurídico pudo haber sufrido modificaciones que cambian radicalmente el panorama, según se trate de un momento histórico u otro; pretender la proscripción de un movimiento de huelga apelando a que antes de éste ya se dio otro por los mismos motivos, sobre todo tratándose los llamados servicios esenciales donde ni siquiera se previó un procedimiento de calificación de la misma en vista de que todas ellas resultará, a priori, como manifiestamente ilegales (prescindiendo de la calificación judicial), supone establecer una especie de cosa juzgada material que sobrepasa todos los límites de la razonabilidad.

No se explica cuál es el fin legítimo que persigue la adición de comentario además de cercenar el derecho de los trabajadores a expresarse en una sociedad democrática. Impedir que se realice una huelga por motivos que ya fueron objeto de una huelga previa, sin tomar en cuenta el criterio de realidad nacional, acarrea una restricción que no se entiende en ni el derecho internacional, ni tampoco en el derecho patrio, 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 (básicamente en relación con los convenios de la OIT y sus resoluciones). 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 pudieron 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, además, compromete el espíritu del constituyente de 1949, que de manera deliberada optó por dejar la puerta abierta a la enumeración de los derechos y garantías sociales, no restringiéndola a una lista cerrada, tal cual quedó redactado el numeral 74 de nuestra Carta Magna, que en lo conducente reza:

“Artículo 74.- Los derechos y beneficios a que este Capítulo se refiere son irrenunciables. Su enumeración no excluye otros que se deriven del principio cristiano de justicia social (…).”

Costa Rica es un Estado democrático de Derecho que, en materia de derechos y garantías sociales, está fundamentado en el principio cristiano de justicia social y ésta, entiéndase, la justicia social, queda rebajada y degradada, atropellada y violada, cuando el legislador ordinario pretende imponer limitaciones a los derechos y garantías sociales que sobrepasan los límites previstos por el constituyente, como es la pretensión de prohibir una huelga aduciendo que previamente hubo otra por los mismos motivos. Además en este caso, tampoco se estableció un procedimiento previo de calificación que brinde seguridad jurídica para determinar con certeza, que efectivamente se trata de dos huelgas idénticas, disposición que al margen de lo dicho, tampoco satisface el requisito de legalidad impuesto por el párrafo primero del artículo 11 constitucional, cuando resulta evidente que los movimientos sociales deben analizarse de manera particular y concreta según las circunstancias y su contexto histórico y social, nunca, por el contrario, a partir de una regulación general y abstracta como la que finalmente fue adicionada al artículo 378 del Código de Trabajo

1. EN EL ARTÍCULO 379 SE CONSULTA LA POSIBLE VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA HUELGA, PRINCIPIO DE BUENA FE Y PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD Y PROPROCIONALIDAD.

Este artículo establece la posibilidad del rebajo de los salarios por el tiempo no laborado, en el caso de las huelgas que se declaren ilegales es decir desde del primer día de huelga, se suspende el contrato laboral y automáticamente se dejan de pagar los salarios. Y solamente si la huelga es declarada legal por incumplimiento serio de los patronos se devolverán esos salarios, no se indica la forma en que esto sucederá pues el rebajo ya se ha hecho de manera automática.

Lo anterior además de ser peligroso atenta contra el derecho de huelga. Pues debe tomarse en cuenta que los trabajadores, por lo general no son personas adineradas que tengan grandes ahorros de los que puedan vivir mientras les suspenden el salario. Con la medida establecida por este artículo el cual no está de más señalar que fue reformado por una moción de reiteración del diputado Pedro Muñoz, el día 3 de septiembre y que deja claro el tema de los rebajos salariales, siendo esto una medida que hace muy difícil que los trabajadores puedan ir a huelga, aunque ésta sea razonable y pueda ser declarada legal, porque a pasará tiempo antes de que se devuelvan los salarios de esos días de huelga legal, si es que se los devuelven.

La declaratoria de la huelga, es el parámetro para determinar las sanciones disciplinarias, terminación de contratos de trabajo, rebajos o pago de salarios cuando corresponda. Primero el Código de Trabajo en el artículo 379 lo determina en relación a los casos de huelgas ilegales, seguidamente; el artículo 380, es claro en indicar, que la HUELGA LEGAL suspende contratos durante todo el tiempo que dura la huelga, a lo que debe vincularse directamente con lo que estipula el artículo 386, porque es ahí, que dice que, si a pesar que la huelga es legal, y los motivos son imputables al empleador a pesar de existir sentencia firme que así lo determine, será condenado al pago de los salarios correspondientes a los días que estos permanezcan en huelga.

Con la reforma propuesta en el expediente 21.049, en el párrafo 3 del artículo 379 se generaliza el tema de huelga y la suspensión de contratos de trabajo, lo que violenta derechos sindicales, porque al suspender contratos de trabajo, no obliga al empleador realizar el pago de remuneraciones, es decir, disfraza, de manera soez una restricción al pago de su salario, ya no retroactivo, sino que es inmediato como consecuencia directa de su voluntad a unirse a un movimiento de huelga, siendo una maniobra coercitiva tácita, para desalentar el movimiento de protesta de los trabajadores. Recordemos que la esencia de la huelga, es un mecanismo de presión, y el no laborar es un mecanismo de protesta donde debe prevalecer la buena fe, hasta tanto no haya una declaratoria de legalidad o ilegalidad. Esto es una manera indirecta de desalentar a los funcionarios públicos de protestar.

Nuevamente insistimos en que No era esto lo que buscaba la ley, pues su objetivo principal era frenar las huelgas ilegales y lo que se está haciendo es poniendo freno al derecho general a las huelgas.

Este tipo de normas evidentemente desalientan la realización de las huelgas, y cercena un derecho constitucional. Si bien el derecho a la huelga no es un derecho absoluto, la Sala Constitucional se ha referido con relación al contenido de legalidad que el legislador, tiene como potestad de otorgar al citado artículo constitucional, no obstante, dicho contenido de legalidad, debe darse en los siguientes términos:

*“En relación con el contenido de la acción sindical, específicamente lo que toca al derecho de huelga, el artículo 61 de la Constitución Política establece que la regulación del citado derecho de acción colectiva es materia de reserva de ley, siendo que toda restricción del citado derecho debe darse por vía ley y de* ***ningún modo puede favorecer los actos de coacción o violencia****.” (Sentencia número n.°* 1317-98 de las 10:12 horas del 27 de febrero de 1998)

Salta a la vista de acuerdo a lo anterior que el contenido de legalidad del artículo 61 constitucional, no puede restringir el ejercicio del derecho a la huelga por medios, como la coacción o la violencia, ambos presentes en la nefasta norma en análisis, pues recurrir al no pago de los salarios constituye una afectación directa al patrimonio de los trabajadores y por ello se convierte en un disuasorio amenazante, que constituye un  impedimento absoluto, y por ello contrario a la norma fundamental pues vacía su contenido.

En este punto es conveniente citar un voto de la Sala Constitucional en el que se refiere precisamente al tema salarial durante el proceso de huelga:

*“Asimismo, se interpreta conforme a la Constitución el artículo 377 del Código de Trabajo en el sentido que la terminación de los contratos de trabajo es a* ***partir de la declaratoria de ilegalidad de la huelga y, en consecuencia, los trabajadores que participaron en el movimiento huelguístico antes de esa declaratoria no pueden ser despedidos, rebajados sus salarios ni sancionados de forma alguna por la mera participación en la huelga, pues constituye una limitación desproporcionada e irrazonable al ejercicio de un derecho fundamental, lo que afecta su contenido esencial****. En lo demás, se declara sin lugar la acción, específicamente en cuanto a lo alegado contra el inciso b) del artículo 373 del Código de Trabajo. Los Magistrados Jinesta y Castillo salvan el voto en cuanto a la interpretación conforme a la Constitución del artículo 377 del Código de Trabajo, el cual estiman que no precisa de interpretación conforme.”* (Voto 2011-010832)

La jurisprudencia de Sala Constitucional, plantea que los rebajos se deben aplicar a partir de la firmeza de la declaratoria de ilegalidad.

No puede asumirse que un trabajador que va a huelga, ejerciendo un derecho que está reconocido en la Constitución lo hace de mala fe o mala intención, pues muchos trabajadores lo hacen por lo que consideran constituyen motivos o causas justas, en defensa de sus derechos.

Si la huelga es declara ilegal, pues entonces debe darse un rebajo de salario, pero no es posible que se aplique el rebajo a partir del primer día si el trabajador ha actuado, ha obrado de buena fe.

Consideramos que eso equivale a presumir que el trabajador está actuando ilegalmente o que el trabajador está ejerciendo ilegalmente un derecho y no deber ser esa la forma o no ha sido esa la lógica, hasta ahora, de nuestra legislación.

Por lo anteriormente expuesto solicitamos se valore la transgresión de normas y principios aquí señalados.

1. EN EL ARTÍCULO 375 BIS DEL CÓDIGO DE TRABAJO ADICIONADO POR EL ARTÍCULO 2 DEL PROYECTO EN DISCUSIÓN SE CONSULTA LA POSIBLE VIOLACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD Y DEBIDO PROCESO.

El proyecto aprobado en primer debate incorporó un nuevo artículo 375 bis, cuyo párrafo primero reza:

“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.

(…)”

Lo primero que deseamos denunciar es que se quiera prescindir del trámite de calificación previa que reconoce nuestro Código de Trabajo, únicamente por el hecho de que una huelga se dé a lo interno de una institución pública que brinde los llamados servicios esenciales y que por tal circunstancia se le deba considerar, a priori, como manifiestamente ilegal, pues ello compromete los principios de razonabilidad y proporcionalidad, además del debido proceso, ya que de los alcances del artículo 39 de nuestra Carta Magna se deriva la necesidad de que sea la autoridad competente, o sea, la jurisdicción, quien dentro de sus competencias constitucionales y legales, sea quien deba pronunciarse sobre estos extremos. Es contrario al Derecho de la Constitución en criterio de los consultantes, además, que el legislador ordinario pretenda establecer una relación de causalidad entre la naturaleza de una institución y su consideración de manifiesta ilegalidad, facultad que, salvo mejor criterio de este honorable tribunal, está reservada a la jurisdicción de trabajo.

Consideramos, en forma adicional, que tal cual quedó redactada la disposición cuestionada, se hace jurídicamente imposible establecer las medidas necesarias para darle verdadero contenido a la previsión del artículo 60 constitucional, cuyo espíritu es la no afectación de los servicios públicos en perjuicio de las personas, la cual bien podría garantizarse si existiera la posibilidad de establecer un acuerdo previo sobre la base de criterios técnicos entre las partes en conflicto, como sí se permite en el caso de los denominados servicios de importancia trascendental, a partir de las disposiciones del 376 quater, a partir del cual se permite garantizar la continuidad de los mismos mediante el llamado esquema de prestación de servicios mínimos.

En este sentido, conviene tener presente los criterios del Comité de Libertad Sindical de la OIT, según el cual la prohibición de la huelga sólo podría ser aceptable con respecto a los funcionarios públicos que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado (cuerpos de seguridad o de policía) o con respecto a los trabajadores de 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 el contrario, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha señalado que ciertas categorías de funcionarios no ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado, ni tampoco prestan servicios esenciales en el sentido estricto de la expresión, como los empleados públicos en empresas comerciales o industriales del Estado, en los sectores del petróleo, la banca, el transporte metropolitano o la enseñanza y, de manera más general, los que trabajan en sociedades y empresas públicas. Debe señalarse por último que, entre las categorías de funcionarios que no ejerzan funciones de autoridad en nombre del Estado, podrían ser excluidas del recurso a la huelga aquellas que realicen un servicio esencial en el sentido estricto del término y no, como se pretende con el texto aprobado en Primer Debate, que por un capricho del legislador ordinario todo servicio público sea considerado esencial, silogismo que sobrepasa los límites de la razonabilidad y resulta desproporcionado.

**IV. PETITORIA**

En razón del fundamento constitucional, legal y jurisprudencial expuesto, solicitamos respetuosamente a esa honorable Sala que determine la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de las normas del proyecto de ley que aquí se han cuestionado y que se enmiende dicho proyecto de ley a los estándares nacionales e internacionales que se han documentado en esta consulta de constitucionalidad, con el fin de que se prevenga la institucionalización de violaciones a la libertad sindical y el derecho a la huelga en general, y en particular a los derechos a la libre expresión y a la libre asociación y al derecho a manifestarse pública y pacíficamente por parte de defensores y defensoras de derechos humanos (personas sindicalizadas)

**V.NOTIFICACIONES**

Se recibirán en el Edificio principal Secretaria del Directorio de la Asamblea Legislativa.

**FIRMAS DE DIPUTADOS CONSULTANTES**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| DIPUTADO | **CEDULA** | FIRMA |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |

1. “Los conflictos colectivos de trabajo y su solución”, obra publicada junto M.V RUSSOMANO, Editorial Helistas S.R.L, Buenos Aires, p.60- [↑](#footnote-ref-1)