ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

LEY PARA DECLARAR EL SERVICIO DE JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL

EXPEDIENTE N.° 21.755

DICTAMEN NEGATIVO DE MINORÍA

10 DE NOVIEMBRE DE 2020

TERCERA LEGISLATURA

SEGUNDO PERÍODO DE SESIONES ORDINARIAS

ÁREA DE COMISIONES LEGISLATIVAS II

DEPARTAMENTO DE COMISIONES LEGISLATIVAS

LEY PARA DECLARAR EL SERVICIO DE JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL

Expediente Nº 21.755

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Las suscritas diputadas miembros de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Sociales, en referencia al proyecto LEY PARA DECLARAR EL SERVICIO DE JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL, Expediente Nº 21.755, iniciativa de la diputada Yorleny León Marchena, publicado en el Diario Oficial La Gaceta N°16, del 27 de enero de 2020, presentamos **DICTAMEN NEGATIVO DE MINORÍA,** con base en las siguientes consideraciones:

1. GENERALIDADES DEL PROYECTO DE LEY:

El proyecto en cuestión pretende declarar al “Servicio de Justicia” como un “servicio público esencial”. Para lo que propone la reforma del artículo 376 del Código de Trabajo, Ley Nº 2, del 27 de agosto de 1943.

Según señala la Exposición de Motivos de esta iniciativa de ley, se pretende incluir un nuevo inciso al mencionado artículo N°376 del Código de Trabajo con el objeto de determinar la indicada declaratoria, sea de servicios públicos esenciales, en algunos de sus casos.

Con base en el informe de Servicios Técnicos AL-DEST- IJU-242-2020, resulta necesario e importante evidenciar que, desde enero de 2020, se cuenta con la Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos, Ley N° 9808 del 21 de enero del 2020. Claramente, sus disposiciones inciden directamente sobre la materia expuesta en la presente propuesta de ley, por cuanto que ya existe legislación (art. 376 ter) que declara a dichos servicios bajo una modalidad distinta a la prevista.

2. CONSULTAS A INSTITUCIONES:

En la sesión ordinaria N.° 3 de la Comisión, del 16 de junio de 2020, se aprobó moción 2-3 de la legisladora León Marchena, para que el Expediente fuera consultado a las siguientes instancias: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; Poder Judicial, Procuraduría General de la República y Asociación Nacional de Empleados Judiciales (ANEJUD).

Además, según consta en el Expediente según consta en los folios 139 al 142, con fecha de 2 de setiembre de 2020, se procedió a consultarlo al Patronato Nacional de la Infancia y el Instituto Nacional de las Mujeres.

3. RESPUESTAS A CONSULTAS:

Cumplido el plazo que estipula el artículo 157 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, se destacan las siguientes respuestas que generan dudas razonables sobre la conveniencia del proyecto, de las que se extraen los principales argumentos:

Asociación Nacional de Empleados Judiciales. Oficio ANEJUD-133-2020. 23 de junio del 2020. Suscrito por Lic. Mario Alberto Mena Ayales, Presidente.

“Normas internacionales del trabajo relativas a la discriminación antisindical

Si bien no existen disposiciones específicas contra los actos de discriminación por motivos de huelga, la protección contra todo acto discriminatorio que menoscabe la libertad sindical en relación con el empleo se halla garantizada de manera general por el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), así como por el Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 135), y por el Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151).

El artículo 1, párrafo 1, del Convenio núm. 98 establece, en términos generales, que *«los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo» (OIT, 1985, pág. 830).*

El artículo 1 dl Convenio núm. 135 dispone que:

> *Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor (ibíd., pág. 1389).*

El artículo 4 del Convenio núm. 151 establece que:

> *1. Los empleados públicos gozarán de protección adecuada contra todo acto de discriminación antisindical en relación con su empleo.*
> *2. Dicha protección se ejercerá especialmente contra todo acto que tenga por objeto:*
> *a) sujetar el empleo del empleado público a la condición de que no se afilie a una organización de empleados públicos o a que deje de ser miembro de ella;*
> *b) despedir a un empleado público, o perjudicarlo de cualquier otra forma, a*
> *causa de su afiliación a una organización de empleados públicos o de su participación en las actividades normales de tal organización (…)*

Por lo tanto podemos concluir que la huelga es un derecho fundamental que se encuentra reconocido en la Constitución Política, en el Pacto Internacional de

Derechos Económicos Sociales y o Culturales (Ley N 4229) y es ampliamente afirmado por la OIT y el Comité de Libertad Sindical, de allí que la organización de trabajadores (como esencia de un ser colectivo como lo es el humano) y el ejercicio de huelga como instrumento inseparable del mismo, son derechos inalienables de las personas trabajadoras; por ello, el Estado debe reconocerlo y garantizarlo.

La Comisión de Expertos de la Organización Internacional del Trabajo en 1983 definió los servicios esenciales como aquellos:

> *"...cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población...".*

Este criterio fue adoptado posteriormente por el Comité de Libertad Sindical de esa Organización, para el cual es necesario la presencia de una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población para que un servicio sea calificado como esencial *(Recopilación de 1996, párrafo 540; 320.° informe, caso N° 1989, párrafo 324; 324.° informe, caso N° 2060, párrafo 517; 329.° informe, caso N° 2195, párrafo 737; 332.° informe, caso N° 2252, párrafo 883; 336.° informe, caso N° 2383, párrafo 766; 338.° informe, caso N° 2326, párrafo 446 y caso N°. 2329, párrafo 1275).*

Así mismo la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en el voto N° 2011-017680 de las 14:51 horas del 21 de diciembre del 2011 señaló:

> *"…el ordinal 61 de la Constitución Política, amén del derecho de los patronos al paro, consagra el derecho a la huelga de los trabajadores, el cual, sin embargo, es susceptible de limitaciones en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de estos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca. Tal limitación no comprende la totalidad de servicios públicos. Así los convenios y recomendaciones emitidos por la Organización Internacional del Trabajo, a través del Comité de Libertad Sindical y el Comité de Expertos,*

han ido perfilando los casos en que la huelga puede ser objeto de restricciones o incluso de prohibición y garantías compensatorias...".

Por lo que venir a determinar la función judicial como un servicio esencial no es correcto, dado que como indica el fundamento del presente proyecto de ley, el que no se cumpla el principio de justicia pronta y cumplida (mismo que sigue convertido en una aspiración social que sigue sin materializarse) no se debe *"porque los juzgados han entrado en paros totales debido a movimientos huelguísticos en muchas ocasiones, sin agotar la vía del diálogo previamente entre las partes, lo cual da como resultado una obstaculización del derecho a la tutela judicial efectiva"* como lo indica la Diputada León.

Es más bien como también lo indica la proponente "*el incumplimiento a dicho mandato constitucional se da venido dando por múltiples trámites burocráticos a lo interno de la Corte, en algunos momentos por las mismas partes, la cuales obstaculizan el curso normal de la justicia"* y muchas veces a la falta de recursos con los que cuenta el Poder Judicial ya que en la actualidad se cuenta con muchas leyes aprobadas por el Congreso y que su materialización se ha visto imposible toda vez que no se le ha sido asignado presupuesto a la hora de su aprobación en el Plenario.

Por lo que es menester mencionar nuevamente lo que la OIT ha expuesto reiteradamente la siguiente doctrina:

"582. 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". (OIT, 2006).

En este caso es claro y evidente que en la función judicial no se cumplen esos supuestos, dado que hay muchas materias y servicios (más del 50%) que si se dejaran de prestar de manera intermitente o permanente no comprometen la vida de ninguna persona (usuaria ni funcionaria) ni ponen en riesgo la salud ni la seguridad, a excepción de algunos servicios, muy pocos en realidad, que por iniciativa de la institución se han establecido protocolos para que en un eventual proceso de huelga o incluso cuando se deba salir a vacaciones, los mismos se sigan brindando en su modalidad de servicios mínimos, pero siempre brindando la atención al usuario que por la condición del servicio se necesita de una jornada laboral de 24 horas para resolver de forma inmediata las necesidades del usuario."

Procuraduría General de la República. Oficio OJ-093-2020. 7 de julio de 2020. Suscrito por MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador Adjunto. Área de la Función Pública

"… debemos advertir que sí nos parece que existe una imprecisión conceptual en la norma propuesta, pues más allá de los juzgados de trabajo y los tribunales de apelación de trabajo que expresamente se aluden, el resto de la actividad judicial que enuncia, trasciende aquella jurisdicción especializada (art. 70 constitucional) e involucra otras jurisdicciones diferentes. De modo que los límites y contornos conceptuales de aquél servicio público esencial no aparecen bien precisados en dicho enunciado. Y de mantenerse dicha imprecisión, y de aprobarse así esta reforma, inevitablemente se exacerbarían los eventuales conflictos judiciales acerca de la esencialidad o no del servicio público judicial involucrado en una huelga; esto de cara a la dualidad de procedimientos ahora regulados en el Código de Trabajo, y por los que se excluye a los servicios catalogados de esenciales del procedimiento de calificación de huelga.

Debiera entonces considerar el legislador regular mejor la situación de las autoridades del Poder Judicial -como funcionarios de autoridad- y la prestación del servicio público administración de justicia como servicio esencial, a fin de incluirlo o

no íntegramente a la prohibición de comentario, y bajo una mejor delimitación conceptual, en el listado del ordinal 376 del Código de Trabajo.

Por último, con independencia de que pueda afirmarse y sostenerse que el contenido del presente proyecto de ley causa una afectación indirecta o secundaria en la organización y funcionamiento del Poder Judicial, porque no crea, modifica sustancialmente o elimina, en modo alguno, las funciones que naturalmente deben realizar los órganos jurisdiccionales y administrativos (Véase sesión de Corte Plena, N° 2-19 celebrada el 21 de enero de 2019, en el Artículo XV), debemos advertir que, conforme al criterio de mayoría, en el citado voto consultivo No. 2019-020596 op. cit., la Sala Constitucional determinó, con carácter vinculante por estar referido a un supuesto vicio esencial del procedimiento legislativo –art. 101, párrafo segundo de la Ley de la Jurisdicción Constitucional-, que al estar referido un proyecto de ley a la determinación de cuáles servicios judiciales no pueden ser suspendidos en caso de huelga en el Poder Judicial, ello configura un factor que, de manera sustancial, índice sobre el funcionamiento de ese Poder de la República. Razón por la cual, en los términos del ordinal 167 constitucional, deberá la Asamblea Legislativa consultarlo a la Corte Suprema de Justicia. Y para apartarse del criterio de ésta, requerirá el voto de las dos terceras partes del total de sus miembros".

Corte Suprema de Justicia. Oficio N° SP-147-2020. 7 de julio de 2020. Suscrito por Licda. Silvia Navarro Romanini, Secretaria General.

"Para el análisis del requerimiento hecho por esta Corte al suscrito, es necesario señalar que, en el entonces proyecto de ley denominado "*Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos*", tramitado bajo el expediente legislativo n.° 21.049 se incluyó una norma similar a la que ahora se consulta. En forma expresa, en ese otro proyecto se proponía la modificación del artículo 376 del *Código de Trabajo,* en los siguientes términos: "*Para los efectos del artículo anterior se entienden por servicios públicos 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: …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.

Como se observa, el proyecto cuya consulta ahora se plantea aumentó los supuestos de hecho, relacionados con los servicios prestados por este Poder de la República, que de conformidad con el legislador ordinario deben estimarse como esenciales a efecto de prohibir el ejercicio de ese derecho colectivo.

En la sentencia 20.596, de las 19:15 horas del 25 de octubre de 2019 antes citada, la Sala Constitucional se pronunció sobre una consulta legislativa facultativa relacionada con ese proyecto legal, que finalmente modificó el Código de Trabajo; y abordó, de manera específica, el tema en cuestión, es decir, si ese tipo de normas afecta la organización y el funcionamiento del Poder Judicial, en los términos del numeral 167 de la *Constitución Política*.

La mayoría del Tribunal Constitucional concluyó de manera afirmativa, al estimar que la determinación de los servicios que deben permanecer activos en el desarrollo de una huelga afecta el funcionamiento de este Poder de la República, aparte de que se trata de una competencia de la Corte Plena, como órgano de gobierno. En ese sentido, en el referido fallo se explicó:

“En el caso de marras, el texto consultado establece cuáles servicios judiciales no pueden ser suspendidos en caso de una huelga dentro del Poder Judicial: los relativos a 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. Además, ha quedado demostrado que el texto en mención no fue consultado a la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, resulta evidente que la determinación de cuál servicio debe continuar funcionando y cuál no en el marco de una huelga dentro del Poder Judicial, configura un factor que de manera sustancial versa, justamente, sobre el funcionamiento de ese Poder, por lo que la referida falta de consulta a este deviene un vicio de inconstitucionalidad de procedimiento, máxime que el externar una opinión acerca de ese punto corresponde a una tarea típica del gobierno judicial a cargo de la Corte Suprema de Justicia. De pronunciarse este órgano superior en el sentido expuesto, la aprobación del proyecto requeriría de mayoría calificada, ...Corolario de lo anterior, la mayoría de la Sala estima que, conforme a lo estipulado en el artículo 167 de la Constitución Política, el proyecto consultado ha incurrido en un vicio de inconstitucionalidad atinente al procedimiento debido a la falta de consulta a la Corte Suprema de Justicia del numeral 376 inciso 10) del proyecto Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos."

No obstante, lo expuesto, es importante advertir que la discusión sobre el tema no ha sido pacífica. Sobre el particular, no puede dejar de señalarse que en el voto referido consta un voto salvado de los magistrados Salazar Alvarado y Araya García, en que también se informó sobre un criterio diferente emitido por esta Corte Plena en relación con la consulta de un proyecto de ley que planteaba una reforma similar (artículo XV, sesión número 2-19, celebrada el 21 de enero de 2019).

En consonancia con lo indicado y en atención al artículo 13 de la *Ley de la Jurisdicción Constitucional*, el infrascrito magistrado rinde el informe en el sentido de que el proyecto sometido a conocimiento de esta Corte, denominado "*Ley para declarar el servicio de justicia como servicio público esencial",* expediente legislativo n.º 21.755, contiene una propuesta que sí afecta la organización y el funcionamiento del Poder Judicial, con lo cual su aprobación requerirá una votación calificada.
[…]."

- 0 -

Las magistradas y los magistrados Castillo, Rueda, Hernández, Salazar Alvarado, Araya y Garro se abstienen de votar. Se declara acuerdo firme."

Patronato Nacional de la Infancia. Oficio PANI-PE-OF-2795-2020. 19 de octubre de 2020. Suscrito por Gladys Jiménez, Ministra de la Niñez y la Adolescencia. Presidenta del PANI.

"Con base en el análisis desarrollado, se denota la necesidad de corrección en la redacción de la presente iniciativa de Ley, en cuanto a definir con claridad si se plantea considerar los servicios de acceso a la justicia como servicio público esencial o uno de importancia trascendental…"

4. INFORME JURÍDICO DEL DEPARTAMENTO DE SERVICIOS TÉCNICOS:

El proyecto cuenta con el informe jurídico AL-DEST- IJU -242-2020 del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa del 29 de setiembre de 2020, del cual se destacan los siguientes argumentos:

"De la norma anterior se desprende en forma expresa que los servicios de administración de justicia, ya se encuentran hoy regulados como "**servicios públicos trascendentales"**. Es decir, se dispuso por esta Asamblea Legislativa determinarles dentro de una clasificación que implica una serie de mecanismos específicos para que los trabajadores de este tipo de servicios puedan accesar al derecho fundamental de la huelga, consagrado en el artículo 61 Constitucional, ya tratado en este informe.

Mientras, el proyecto de ley en análisis, tal como se ha indicado, propone la reforma de otro numeral del mismo Código, sea el artículo 376, incluyendo un nuevo inciso.

Todo con el objetivo de que se consideren ***"los servicios de acceso a la justicia y la efectiva tutela a lo largo del proceso judicial"***, además de una lista de servicios judiciales, como servicios esenciales, en donde, ***"estará prohibida absolutamente la huelga"***. [1]

Como se puede observar con claridad, de ser aprobada la presente propuesta legislativa tal y como ha sido planteada originalmente, generará una doble codificación, y, por lo tanto, **una contradicción entre lo que se establecería en el artículo 376 (servicio esencial) y lo señalado en la norma 376 ter (servicio trascendental), ambas del Código de Trabajo.**

A consideración de esta Asesoría al aludir el inciso f) del art. 376 TER a los "servicios de administración de justicia", se está refiriendo al género total de estos, los cuales, claramente, incluyen todos los que implican "servicios de acceso a la justicia y la efectiva tutela a lo largo del proceso judicial". Es decir, éstos últimos se encuentran contenidos en los primeros.

Así las cosas, de aprobarse en los términos descritos (sea, modificando únicamente el artículo 376 y dejando en vigencia el actual texto 376 TER inciso f) mencionado) se provocaría que, un mismo conjunto de servicios públicos, en este caso de administración de la justicia en los términos indicados, estaría siendo catalogado en forma distinta en dos artículos del Código de Trabajo. Lo cual no es dato menor de acuerdo con lo que se indica de seguido.

Sirva indicar de previo que, cuando **dos** normas son incompatibles entre sí y ambas tienen validez, nos encontramos ante una antinomia jurídica. Sea, la circunstancia en la que ante dos o más normas, que se encuentran dentro de la misma esfera jurídica, se regulan situaciones jurídicas en forma distinta y (o) contradictoria para un mismo supuesto de derecho, por lo que resulta imposible su aplicación, dentro del mismo ámbito temporal, espacial, y material de validez.

[1] Los resaltados son transcripciones de la propuesta de ley N° 21755.

Para esta Asesoría es claro que la coexistencia de dos normas que regulen en forma distinta una misma situación jurídica deja en manos del futuro operador de la norma, el definir cuándo aplica una y cuándo aplica otra disposición. Lo que permite, en el presente caso, que, bajo su parecer, restrinja en unos casos y en otros no, el ejercicio de un derecho fundamental sea, el derecho a la huelga, así dispuesto por nuestra Constitución Política. Ello genera su afectación ante la incerteza jurídica generada al administrado de no saber ciertamente a qué atenerse, y al hecho de que para restringir un derecho fundamental constitucionalmente existe reserva de ley y es la propia Ley la que debe, de manera diáfana, indicar cuándo se encuentra restringido y bajo cuáles condiciones y no dejarlo a una decisión posterior de la autoridad del caso que resuelva.

Esta incerteza afecta al principio constitucional de Seguridad Jurídica que debe ser tenido en cuenta por los señores y señoras Diputadas al legislar, como precepto inherente a la técnica legislativa necesaria para la emisión de legislación acorde a nuestro ordenamiento constitucional. Ya la Sala Constitucional ha advertido que:

En general las normas jurídicas, para ser constitucionales, ***deben tener un mínimo de rigor técnico que brinde una cierta seguridad jurídica sobre lo que se pretende disponer****, y en este sentido es que esta Sala considera que los párrafos segundo y tercero resultan inconstitucionales y así se debe declarar. (Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Voto No. Res: 2003-06180 de las diecisiete horas con treinta y ocho minutos del primero de julio del dos mil tres) (Resaltado es nuestro)*

Rigor técnico que en la presente iniciativa significa la restricción a un derecho fundamental, por ende, sujeto a que la misma esté claramente establecida en la Ley del caso, en aplicación necesaria del principio de reserva de ley que tutela a dichos derechos ya citado.

Así las cosas, esta Asesoría reitera que la ley debe ser clara, no debe dar lugar a interpretaciones dado que está regulando no la huelga en sí sino el ejercicio de un derecho fundamental, que solo admite restricciones por Ley al efecto (principio de reserva de ley). Por lo cual, en este caso, resulta de cardinal importancia establecer en forma inequívoca la clasificación de los servicios públicos referentes a la administración de justicia y de esta forma evitar que se presenten antinomias que impidan su correcta aplicación."

5. AUDIENCIAS RECIBIDAS:

En la sesión ordinaria No. 12 del 22 de setiembre de 2020, de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Sociales, se recibió en audiencia a las siguientes personas: Magistrado don Fernando Cruz Castro, Presidente de Corte Suprema de Justicia; Magistrado don Orlando Aguirre y la señora doña Yadira Fonseca Jiménez, Vicepresidenta de la Asociación Nacional de Empleados Judiciales.

De dicha sesión de audiencia, se extraen las siguientes declaraciones:

Magistrado Fernando Cruz:

"Yo le agregaría un tema de tipo práctico, a mí me parece que de todas maneras el Poder Judicial es el que mejor sabe cómo determinar eso, lo cual no significa que hay una obligación de terminarlo, pero los detalles y le corresponderían al poder judicial.
Don Porfirio Sánchez, don Luis Porfirio, le correspondió la consulta cuando se hizo la consulta sobre si, la que prevé 167 de la Constitución. Ese criterio dice "ese proyecto si afecta a organización o funcionamiento del Poder Judicial, se indica en el criterio que el proyecto cuya consulta ahora se plantea agrega un supuesto relacionado con los servicios prestados por este Poder de la República, que de conformidad con el legislador ordinario, deben estimarse como esenciales", así que legislador decide cuáles son los esenciales.

El informe del magistrado Sánchez concluye que sí afecta la organización y el funcionamiento, y también se funda en el voto 20596 del 25 de octubre de 2019 que ya mencioné.

Hay otros elementos a tomar en consideración. Como antecedente debo decir que hay una circular 110-17 Circular No. 110-17 emitida por el Consejo Superior del Poder Judicial, en sesión No. 68-17, celebrada el 20 de julio de 2017, el 11 de setiembre del 2018, se hizo una lista de los servicios esenciales que se debían atender en el Poder Judicial en caso de huelga.

Esta lista es bastante amplia, vea que ahí están todas las hipótesis, por lo menos en el conocimiento que tengo el Poder Judicial sobre cuáles son los servicios que son esenciales en los que hay una limitación al derecho de huelga.

El voto del 2017, 15 de 275 hay unas consideraciones que yo expreso: “Es nuestro criterio, que el movimiento de huelga indefinido en el Poder Judicial ciertamente afectó algunos servicios esenciales, lo que en algunos casos provocó lesiones a una serie de derechos fundamentales que esta Sala tuvo que tutelar en su momento”

Entonces, me parece que en la esencia estamos de acuerdo, siempre tiene que haber una determinación de servicios esenciales. Cómo hacerlo si eso se hace desde una norma o si se deja que el Poder Judicial lo defina, me parece que es lo mejor, creo que don Orlando va a señalar algunas razones adicionales.

Debo agregar además, que en este asunto yo me inclino más por una visión un poco distinta a la vía que sea hecho en ese caso, yo me inclino más por los mínimos, es decir, siempre se puede ejercer el derecho de huelga pero se deben garantizar los servicios mínimos que son servicios esenciales, y ahí se va adaptando como se pueden aplicar, y siempre esto va a ser un tema que va a ir y a venir de la Sala Constitucional, porque es de las cosas de mayor tensión, por eso les decía que yo

encuentro una similitud entre las causales de excarcelación o de libertad, medidas cautelares, la presunción de inocencia y la privación de libertad durante el proceso, hay una gran tensión. Hay autores incluso que dicen que por la presunción de inocencia no podría haber nunca alguien encarcelado, eso es extremo por supuesto.

Pero lo de la huelga existe el mismo problema, es derecho a huelga, pero como ir monitoreando eso, y que ajuste se pueden dar a eso. Y una nota final, una observación final, yo tuve la experiencia como Fiscal General de acusar a los sindicatos por qué ellos en esa época había un delito que era la huelga en servicios públicos y la instigación a eso, lo hacía porque me parecía como Fiscal General que esa norma se aplicaba con discriminación, porque dependiendo del Poder Ejecutivo como viera el asunto, denunciaba o no. Entonces, yo de oficio lo hice siempre. Debo decir que fue un absoluto fracaso, no hubo una sola condena por eso, a pesar de que era evidente, pero la maquinaria judicial no era capaz de establecer eso. Años después me convencí que la criminalización de ese tipo de conductas no son la respuesta adecuada en un Estado de Derecho, pero ya eso es otro tema personal."

Magistrado Orlado Aguirre:

"… el tema que a mí me parece también de importancia, es la técnica que se usa en el proyecto para regular, puesto que no queda claro que es lo que se quiere incluir como servicios esenciales de lo que corresponde al sistema de administración de justicia, pareciera que la regla en un inicio está prohibiendo los servicios esenciales en términos generales, pero después hace una referencia a servicios que son muy concretos cuando incluye, habla de los juzgados de trabajo, que es un órgano, pero después mezcla actividades, como por ejemplo dice, el tema de las prácticas de autopsias, medidas cautelares, etcétera.

Ahora, yo digo, no me queda clara la norma, la forma de que se propone, porque por ejemplo, medidas cautelares las vamos a encontrar, es una institución digamos transversal, son muy típicos en la jurisdicción contencioso administrativa, son también típicas en la materia laboral, en la materia civil, y también en la materia

penal, yo he visto casos en materia penal, donde se han aplicado medidas cautelares, acudiendo a la legislación procesal civil, porque se trata de medidas atípicas que van a funcionar para el caso concreto sobre todo en las administraciones fraudulentas, o sea que, esta es una figura que la vamos a encontrar en todas partes.

Ahora, tenemos otro problema que no toma en cuenta el proyecto, las materias en el Poder Judicial no están especializadas en todo el territorio nacional, tenemos juzgados civiles, de familia, pensiones alimentarias, de trabajo, especializaos sobre todo en la meseta central, y en algunas cabeceras de provincia, pero en el resto del territorio nacional, tenemos juzgados mixtos, juzgados que son de trabajo y son civiles, los civiles con un recargo de trabajo, o civiles con un recargo de familia, o sea que tenemos, una mixtura en todo lo que es fuera del territorio nacional, y entonces, si vamos a regular por actividades, bueno, primero como lo dije, el proyecto regula por órganos y regula por actividades, pero si vamos a regular por actividades, obviamente que podríamos tener un caso de un juez civil que conozca materia de trabajo, y va a decir, bueno, usted no se puede declarar en huelga como juez de trabajo pero si lo puede hacer como juez civil, es decir, hay una serie de cosas que me parece que no están bien claras en el proyecto.

A mí me gustaría como funcionario judicial, les digo, yo no cuestiono que la Asamblea puede a entrar a regular estos temas, es parte de sus competencias, pero sí siento y pienso que debe hacerse con la debida claridad para que los operadores del derecho en su momento no tengan ninguna duda de si tienen derechos de huelga o no tienen derechos de huelga…"

Señora Yadira Fonseca:

"… nosotros sí compartimos, que algunos servicios deben ser catalogados como servicios esenciales, pero esta tarea es competencia del Poder Judicial, eso es competencia del Poder Judicial, porque es quien tiene la autonomía, y que de acuerdo a las circunstancias que se estén viviendo, es quien va a poder determinar

si “X” o “Y” servicio va a ser esencial para ese momento, no hay una negativa o más bien, no hay una posición de cerremos por cerrar, de que se limite el acceso de la población a estos servicios, si no, que se controle ese servicio, la forma en que se da, sin imposibilitar u obstaculizar de manera absoluta, el acceso que tenga la población a esos servicios.

Si creemos, que esta es una práctica que corresponde al Poder Judicial, que no se puede señalar como está en el proyecto actual, cuáles servicios si lo son y cuáles no, sino que como les mencioné al principio, hay que valorar las circunstancias que se estén viviendo para el momento.

Nosotros sostenemos que la Corte Suprema de Justicia es quien, por rango constitucional, y por ser la máxima autoridad de un poder de la República, quien tiene la potestad de definir dentro de su espacio de autonomía, qué servicios deben ser esenciales y qué no.

Si nosotros hacemos una lectura, incluso hasta rápida del artículo, una lectura correcta, con todo respeto, verdad, podemos encontrar y extraer, que lo que se busca es limitar no prohibir la posibilidad de brindar los servicios, y consecuentemente, no tendríamos porqué limitar la posibilidad de los trabajadores a luchar por sus intereses cuando considera que están siendo violentados, entonces, no se puede prohibir el ejercicio de la huelga en servicios esenciales con el fin de no poner la vida, la salud y la seguridad de las personas, sino lo que debe hacerse es limitar esos servicios pero continuar dándolos.

Tenemos que, bueno, con el mayor de los respetos, la Asamblea Legislativa en el proyecto, se enlistas los servicios, esto violenta para nosotros como lo mencioné, la autonomía, independencia del poder de la República, tal y como lo informaron en su momento, el señor magistrado, don Porfilio Sánchez ante la Corte Suprema de Justicia, basándose también en el informe que realizó la Dirección Ejecutiva, en donde sí tenían con criterios técnicos, jurídicos, acreditado que había una afectación a la autonomía e independencia del Poder Judicial, entonces aquí es importante,

considerar esta situación y que el limitar los servicios esenciales tiene consecuentemente, una implicación en la posibilidad de las trabajadoras y trabajadores judiciales para ejercer el derecho fundamental, constitucional e internacional a la huelga.

No estamos hablando de cualquier derecho, es un derecho fundamental reconocido, significa que estaríamos ignorando los logros de muchos nuestros antecesores, costarricenses y a nivel mundial, que han depositado la confianza en movimientos huelguísticos para poder defender derechos, y tal vez ir en contra de decisiones incluso denigrantes o arbitrarias de alguna clase en particular.

Corresponde al Estado, garantizar esa libertad sindical y el derecho a la huelga, establecer los servicios judiciales como servicios esenciales, sería limitar ese derecho, que está constitucionalmente establecido, sería poner, con todo respeto lo voy a decir, poner una mordaza a la población trabajadora, para que en algún momento pueda defender sus derechos que sabemos que muchas veces son violentados y que esta es la forma.

Como sindicalista, no le voy a decir que nosotros vamos a pretender que se cierre todo, que se quemen llantas y todo eso, porque esa no es nuestra posición, por lo menos nosotros somos de una política muy conciliadora, muy objetiva, muy transparente, y trataríamos en la medida de lo posible, que se ejerza ese derecho en una forma adecuada.”

6. VOTACIÓN EN COMISIÓN

En la sesión extraordinaria No. 17 del martes 10 de noviembre de 2020 de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Sociales, se procedió a conocer y votar un informe de subcomisión suscrito por las legisladoras Yorleny León y Patricia Villegas, el cual obtuvo 5 votos a favor y dos en contra (estos últimos de la diputada Corrales Chacón y el legislador Alpízar Castro).

Asimismo, se aprobó un texto sustitutivo con una adición de inciso j) al artículo 376 y una modificación al inciso f) del artículo 376 ter, ambos del Código de Trabajo, Ley N.° 2, de 15 de setiembre de 1943 y se procedió al dictamen del proyecto. En ambas votaciones, se obtuvo el mismo resultado: Ocho diputados presentes, seis diputados a favor, dos en contra （estos últimos de la diputada Corrales Chacón y el legislador Alpízar Castro).

7. CONSIDERACIONES FINALES

En primer lugar, se hace notar que el proyecto de ley se presenta antes de que fuera finalmente aprobada la Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos, Ley N° 9808 del 21 de enero del 2020.

Esto se destaca porque dicha Ley contempla los servicios de administración de justicia como “servicios de importancia trascendental”, mientras que este proyecto los determinaría como “servicios públicos esenciales”.

La diferencia entre ambos conceptos los da la misma reforma realizada al Código de Trabajo mediante la Ley N° 9808. El artículo 376 del Código de Trabajo define los servicios públicos esenciales como: *“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”.* Mientras que, por otro lado, el artículo 376 ter, define a los servicios de importancia trascendental como: *“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. La ejecución de la huelga en este tipo de servicios estará condicionada a la prestación continua de un plan de servicios mínimos.”*

De tal manera, el proyecto carece de sustento justificante para pasar de categoría a la justicia, con respecto a cómo está la norma vigente desde enero, prohibiendo

por completo la huelga en los servicios de justicia que se enumeran en la redacción del nuevo inciso j) para el artículo 376, lo cual implica un menoscabo en la libertad sindical.

Por otro lado, se recuerda que la Corte Suprema de Justicia ante la consulta de este Expediente y mediante oficio N° SP- 147.2020, del 7 de julio de 2020, determinó que: *"La mayoría del Tribunal Constitucional concluyó de manera afirmativa, al estimar que la determinación de los servicios que deben permanecer activos en el desarrollo de una huelga afecta el funcionamiento de este Poder de la República, aparte de que se trata de una competencia de la Corte Plena, como órgano de gobierno…".* Criterio que fue reiterado por los Magistrados Cruz y Hernández en la audiencia del 22 de setiembre en la Comisión de Sociales.

Además, en la audiencia del 22 de setiembre los comparecientes del Poder Judicial, estuvieron de acuerdo en que algunos servicios de justicia sí son esenciales como el levantamiento, autopsias y posterior entrega de cuerpos y que para eso tienen una reglamentación interna desde 2017 y que, aunque se dieron algunas vulneraciones a esos servicios en 2018, la potestad de reglamentar qué es esencial y qué no lo es, corresponde determinarlo al propio Poder Judicial y no a una ley.

Finalmente, el texto sustitutivo aprobado por la Comisión y dictaminado afirmativamente por mayoría en la sesión del 10 de noviembre de 2020, mantiene aspectos ya señalados por Servicios Técnicos sobre el texto base, dada la amplitud con la que fue redactado el nuevo del inciso j) del artículo 376 y la nula precisión en la modificación al inciso f) del artículo 376 ter, ambos del Código de Trabajo. A saber:

a) Coexistencia de dos normas que regulan en forma distinta una misma situación jurídica que deja en manos del futuro operador de la norma, el definir cuándo aplica una y cuándo aplica otra disposición. Lo que permite, en el presente caso, que, bajo su parecer, restrinja en unos casos y en otros no, el ejercicio de un derecho fundamental sea, el derecho a la huelga, así

dispuesto por nuestra Constitución Política. Ello genera su afectación ante la incerteza jurídica generada al administrado de no saber ciertamente a qué atenerse, y al hecho de que para restringir un derecho fundamental constitucionalmente existe reserva de ley y es la propia Ley la que debe, de manera diáfana, indicar cuándo se encuentra restringido y bajo cuáles condiciones y no dejarlo a una decisión posterior de la autoridad del caso que resuelva.

b) Esta incerteza afecta al principio constitucional de Seguridad Jurídica que debe ser tenido en cuenta al legislar, como precepto inherente a la técnica legislativa necesaria para la emisión de legislación acorde a nuestro ordenamiento constitucional.

c) Rigor técnico que en el texto dictaminado significa la restricción a un derecho fundamental, por ende, sujeto a que la misma esté claramente establecida en la Ley del caso, en aplicación necesaria del principio de reserva de ley que tutela a dichos derechos ya citado.

d) Una eventual ley en este sentido, no debe dar lugar a interpretaciones dado que está regulando no la huelga en sí sino el ejercicio de un derecho fundamental, que solo admite restricciones por Ley al efecto (principio de reserva de ley). Por lo cual, en este caso, resulta de cardinal importancia establecer en forma inequívoca la clasificación de los servicios públicos referentes a la administración de justicia y de esta forma evitar que se presenten antinomias que impidan su correcta aplicación.

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, y tomando en cuenta aspectos técnicos, de oportunidad y conveniencia, las suscritas diputadas miembros de la Comisión

Permanente Ordinaria de Asuntos Sociales, rendimos el presente **DICTÁMEN NEGATIVO DE MINORÍA** del proyecto **LEY PARA DECLARAR EL SERVICIO DE JUSTICIA COMO SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL**, Expediente Nº 21.755.

DADO EN SAN JOSÉ, A LOS DIEZ DÍAS DEL MES DE NOVIEMBRE DEL DOS MIL VEINTE. SALA DE SESIONES DE LA COMISION LEGISLATIVA PLENA II DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA.

MARÍA JOSÉ CORRALES CHACÓN **IVONNE ACUÑA CABRERA**

DIPUTADAS