



**DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS, REFERENCIAS Y SERVICIOS TÉCNICOS**

**AL-DEST- IJU-102-2018**

**INFORME JURÍDICO DE:**

**PROYECTO DE LEY**

**REFORMA A LOS ARTÍCULOS 379 Y 385 DE LA  
LEY N.º 9343, REFORMA PROCESAL LABORAL**

**EXPEDIENTE N° 21.190**

**ELABORADO POR:  
ALEXIS ZAMORA OVARES  
ASESOR PARLAMENTARIO**

**REVISADO POR:  
BERNAL ARIAS RAMIREZ  
JEFE DE AREA**

**AUTORIZACIÓN FINAL:  
FERNANDO CAMPOS MARTÍNEZ  
DIRECTOR A.I.**

**16 DE MAYO, 2019**

TABLA DE CONTENIDO

|   |    |
|---|----|
| I. Resumen del proyecto .....   | 3  |
| II. Análisis de fondo .....   | 3  |
| 2.1. Derecho al trabajo y derecho de asociación como derecho humano .....   | 3  |
| 2.2. Sobre el derecho de sindicalizarse .....   | 4  |
| 2.3. Sobre la libertad sindical.....  | 5  |
| 2.4. Consideraciones generales en torno a la huelga.....  | 5  |
| 2.5. Sobre la finalidad de la huelga .....  | 8  |
| 2.6. Sobre el salario, concepto y naturaleza jurídica.....  | 9  |
| III. Análisis jurídico del articulado .....   | 10 |
| 3.1. Tesis 1. Mantiene la posición de que no deben pagarse los salarios a las personas<br>trabajadoras que han participado en huelgas declaradas como ilegales .....  | 12 |
| 3.2. Tesis 2. Mantiene la posición de que sí se deben pagar los salarios a las personas<br>trabajadoras que han participado en huelgas declaradas como ilegales ..... | 16 |
| A modo de conclusión .....  | 17 |
| IV. Aspectos de técnica legislativa .....   | 18 |
| V. Aspectos de trámite legislativo.....   | 19 |
| 5.1. Votación .....   | 19 |
| 5.2. Delegación.....  | 19 |
| 5.3. Consultas.....   | 19 |
| Obligatorias.....   | 19 |
| Facultativas.....   | 19 |
| VI. Fuentes consultadas .....   | 20 |

INFORME JURÍDICO<sup>1</sup>

REFORMA A LOS ARTÍCULOS 379 Y 385 DE LA  
LEY N. ° 9343, REFORMA PROCESAL LABORAL

Expediente N.° 21.190

I. Resumen del proyecto

La iniciativa consta de un artículo único mediante el cual se pretende reformar los artículos 379 y 385 de la Ley n.° 9343, Reforma Procesal Laboral del 25 de enero del 2016. En el primer caso se quiere incluir un párrafo final a la norma, de manera que se establezca que en aquellos casos en los cuales la huelga sea declarada ilegal, se harán los rebajos salariales retroactivamente al comienzo de la huelga, una vez esta sea declarada ilegal.

En el caso de artículo 385, lo que se quiere es incluir una frase final al párrafo primero de la disposición, de manera que una vez firme la declaratoria de ilegalidad de la huelga, el patrono no tendrá la obligación de pagar el salario a la persona trabajadora durante el tiempo en holgó; y queda autorizado para proceder a realizar los rebajos salariales de forma retroactiva.

II. Análisis de fondo

Para una mejor comprensión del análisis de la presente iniciativa, a continuación se exponen algunas de las consideraciones jurídicas en torno al tema en estudio.

2.1. Derecho al trabajo y derecho de asociación como derecho humano

El trabajo y su protección son considerados por el Derecho Internacional como elementos fundamentales para el desarrollo de la persona y para el respeto de su dignidad. El desarrollo del concepto de trabajo como derecho fundamental consta en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que reconoce “*el derecho a trabajar*” (art. 6), mismo que debe realizarse en “*condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias*” (art. 7), especialmente el derecho a “*una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie*” y a “*condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias*” (art. 7).

---

<sup>1</sup> Elaborado por: **Alexis Zamora Ovares**, Asesor Parlamentario, Supervisado y revisado por: **Bernal Arias Ramirez**, Jefe de Área Jurídico-Social. Revisión final y autorización a cargo de **Fernando Campos Martínez**, Director, a.i., del Departamento de Servicios Técnicos.

Sobre el mismo tema, pero en relación con la huelga, una resolución la Sala Constitucional determinó que: *“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”*.<sup>2</sup>

### 2.2. Sobre el derecho de sindicalizarse

El derecho a sindicalizarse es inherente es inherente a las personas como lo es también el derecho fundamental a la huelga. Lo anterior por cuanto no podría coexistir uno sin la presencia de la otra. En tal sentido, consideramos importante recalcar lo que ha expresado al respecto la sentencia constitucional n.º 1317–1998, cuando se refirió en los siguientes términos:

*“El derecho de las personas a asociarse constituye una actividad natural del hombre y a la vez es una libertad pública consagrada en nuestra Constitución Política en su artículo 25. Este derecho, muestra dos facetas o manifestaciones cuales son, por un lado, el derecho positivo de asociarse para cualquier finalidad y por otro, del derecho negativo o sea la libertad de dejar de pertenecer a una organización. Quienes se afilian a cualquier tipo de Asociación, lo hacen voluntariamente y a sabiendas de las reglas a las cuales deben ajustarse o bien, las que regulan la resolución de cualquier conflicto que se presente entre un asociado y la Asociación. Dentro de estas reglas, obviamente se tiene que contemplar una serie de requerimientos mínimos que garanticen el debido proceso y el derecho de defensa de los asociados respecto a la organización gremial a la que pertenecen, pues es claro que en este tipo de relaciones existe una posición de poder de la segunda respecto de los primeros. (...)”*<sup>3</sup>

En otra Sentencia del Tribunal Constitucional, el órgano judicial perfila dicho derecho como sigue:

*“El artículo 60 de la Constitución Política, íntimamente relacionado con el numeral 25 del mismo cuerpo legal, establece el derecho de trabajadores y patronos de asociarse con el fin de obtener beneficios económico-sociales, ya sea por medio de Sindicatos de Trabajadores o Cámaras Patronales. Ese derecho de Asociación debe ir siempre acompañado de la libertad que tienen los sujetos de afiliarse y desafiliarse de la agrupación a que pertenecen, todo con el objeto de resguardar el principio fundamental de la libertad. Desde esa*

---

<sup>2</sup> Sala Constitucional sentencia n° 17680-2011.

<sup>3</sup> Sala Constitucional Sentencia N° 09871-2001.

*óptica, a los trabajadores se les reconoce su derecho al libre ingreso a la Asociación, pero correlativamente también el derecho de libre desafiliación”<sup>4</sup>*

### 2.3. Sobre la libertad sindical

Según se desprende de lo indicado por la sentencia constitucional N° 01317-1998, para garantizar de manera efectiva la libre acción sindical, entendida ésta como el ejercicio y disfrute del derecho de sindicación, enfocado a desarrollar y alcanzar los fines constitucionales plasmados en el artículo 60, el constituyente incorporó en el artículo 61 constitucional mecanismos jurídicos que forman parte del contenido esencial del derecho de sindicación, como son:

*“(...) el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, (...)”. Dichos institutos constituyen medidas de presión legítimas o medios de defensa de los intereses de los trabajadores y empleadores que se perfilan como el derecho de incumplir transitoriamente el contrato de trabajo, de conformidad con la legislación nacional vigente, con el propósito de preservar, afirmar y perseguir los intereses que enuncia la propia Constitución y a los que el Estado debe procurar los adecuados cauces jurídicos e institucionales.”*

### 2.4. Consideraciones generales en torno a la huelga

El derecho a la huelga también ha sido catalogado como un derecho fundamental<sup>5</sup> reconocido en el artículo 8, numeral 2, del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Lo anterior por cuanto nace de la necesidad de crear las condiciones idóneas para que las personas trabajadoras puedan aspirar al reconocimiento de las condiciones básicas para alcanzar, entre otros derechos, una remuneración que le garantice una vida digna.

La huelga es, asimismo, una manifestación esencial de la libertad sindical consagrada por el convenio n.º 87 de la OIT (artículos 3 y 10), como ha señalado el Comité de Libertad Sindical de la OIT “*el derecho de huelga es uno de los elementos esenciales del derecho sindical*”. Así, si la huelga es un derecho especialmente sensible para el logro de otros derechos sociales y laborales, como son el de condiciones dignas de vida del trabajador y su familia, y el derecho de un salario equitativo, entonces, dicho derecho es especialmente relevante en una sociedad.

---

<sup>4</sup> Sala Constitucional, Sentencia N° 01011-2001.

<sup>5</sup><http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/images/InformeAnual/2008/Cap%2003%20La%20huelga%20como%20derecho%20fundamental.pdf> LA HUELGA COMO DERECHO FUNDAMENTAL- 136 Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2008

En nuestro país el derecho a la huelga ha sido reconocido en el artículo 61 constitucional, el cual señala:

**“ARTÍCULO 61.-** *Se reconoce el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley y conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia.”*

Asimismo, este derecho ha sido reiteradamente reconocido por la Sala Constitucional costarricense como derecho fundamental. Así se desprende, por ejemplo, de la sentencia n° 1998-01317, de las diez horas doce minutos del veintisiete de febrero de mil novecientos noventa y ocho, en ese sentido expresó:

*“(...) Para garantizar de manera efectiva la libre acción sindical, entendida ésta como el ejercicio y disfrute del derecho de sindicación, enfocado a desarrollar y alcanzar los fines constitucionales plasmados en el artículo 60, el constituyente incorporó en el artículo 61 constitucional mecanismos jurídicos que forman parte del contenido esencial del derecho de sindicación, como son “(...) el derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga,(...)”. Dichos institutos constituyen medidas de presión legítimas o medios de defensa de los intereses de los trabajadores y empleadores que se perfilan como el derecho de incumplir transitoriamente el contrato de trabajo, de conformidad con la legislación nacional vigente, con el propósito de preservar, afirmar y perseguir los intereses que enuncia la propia Constitución y a los que el Estado debe procurar los adecuados cauces jurídicos e institucionales. (...)”<sup>6</sup>*

Dado que el presente proyecto de ley pretende reformar los artículos 379 y 385 de la Ley N° 10 reformada por la Ley N° 9343, Reforma Procesal Laboral, en el cual se plantea que en aquellos casos en que las huelgas sean declaradas como ilegales, no se reconozcan los salarios durante el lapso en que no hubo contraprestación, consideramos conveniente anotar algunas de las conclusiones que sobre el derecho a la huelga en Costa Rica expresó la Procuraduría General de la República en su Opinión Jurídica n.° OJ-125-2007, veamos:

1. *El derecho de huelga es un derecho fundamental garantizado por la Constitución y los Instrumentos Internacionales ratificados por Costa Rica.*
2. *De acuerdo con nuestro Derecho de la Constitución, el derecho de huelga, tratándose de servicios públicos, admite la imposición de limitaciones.*

---

<sup>6</sup> Poder Judicial. Sala Constitucional. Sentencia N° 1998-01317.

## ASAMBLEA LEGISLATIVA

---

3. *La posibilidad de imponer limitaciones al derecho de huelga, sin embargo, es una materia de reserva de ley.*
4. *Las limitaciones al derecho de huelga deben interpretarse restrictivamente. El operador jurídico se encuentra impedido para ampliar las restricciones al derecho de huelga, por la vía de interpretación, a aquellos servicios públicos no contemplados expresamente por la ley.*
5. *Las limitaciones que se impongan al derecho de huelga en determinados servicios públicos, deben ser conformes con los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad.*
6. *En esta materia, la Sala Constitucional ha reconocido la convergencia entre la noción de servicios públicos y servicios esenciales. Por ello, solamente serían admisibles las restricciones en los servicios públicos cuya interrupción ponga en peligro bienes esenciales, verbigracia, la vida, la salud, o la seguridad de la población.*
7. *La prohibición total de la huelga en aquellos servicios públicos cuya paralización pueda causar grave daño a la economía nacional, a los bienes públicos o a los derechos de los consumidores, podría implicar una restricción excesiva e ilegítima.*
8. *Por tratarse de materia reservada a la ley, no resulta conforme con la Constitución que se delegue en el Juez la posibilidad de limitar el derecho de huelga en servicios públicos no previstos en normas de rango legal.*
9. *La obligación de la Administración de mantener la continuidad de los servicios públicos, no puede erigirse, sin más, en un impedimento absoluto para el ejercicio del derecho de huelga en los servicios públicos.*
10. *Corresponde al Legislador conciliar el derecho de huelga y el principio de continuidad en los servicios públicos, de tal forma que sin que se ocasione un grave perjuicio al interés general –asegurando las prestaciones mínimas esenciales para la supervivencia del Estado– se garantice también el disfrute del derecho a la huelga a los funcionarios públicos.*
11. *El procedimiento de calificación de la huelga como requisito previo para declararla, no puede ser en extremo complejo, pues la existencia de procedimientos previos a la huelga no debería impedir en la práctica cualquier huelga lícita o a implicar que ésta pierda su eficacia.*
12. *Requerir un 60% de adhesión a la huelga para calificarla como legal podría ser excesivo. En razón del principio democrático y de decisión de la mayoría que informa nuestro sistema político, el porcentaje de*

*adhesión a la huelga debería ser el de la mitad más uno de las personas que trabajan en la institución o en la actividad que se relaciona con el movimiento.*

- 13. Aunque es incontrovertible que el derecho de huelga protegido constitucionalmente es aquel que se ejerce dentro del marco de lo legítimo, ello no obsta para afirmar que la disolución de un sindicato como sanción por convocar a una huelga declarada ilegal, podría considerarse un castigo desproporcionado.*
- 14. En tesis de principio, imponer la disolución del sindicato como sanción por una huelga ilegal, podría constituir una injerencia excesiva e indebida sobre la libertad de los sindicatos para tomar determinadas acciones en el terreno de la huelga.*
- 15. Los sindicatos no están sujetos a disolución por vía administrativa.*
- 16. El Legislador goza de cierta discrecionalidad para determinar la autoridad jurisdiccional competente para calificar la huelga en el sector público.*
- 17. Si bien no existe obstáculo alguno para que la ley cambie el régimen jurídico aplicable a las relaciones de empleo de las empresas o servicios económicos del Estado en lo que al ejercicio del derecho a la huelga se refiere, ello implicaría derogar tácitamente (en forma parcial) lo dispuesto en los artículos 111 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública.*

### **2.5. Sobre la finalidad de la huelga**

Esquemáticamente, las reivindicaciones que se defienden con la huelga pueden sintetizarse en tres categorías: **las de naturaleza laboral** (que buscan garantizar o mejorar las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores), **las de naturaleza sindical** (que persiguen garantizar y desarrollar los derechos de las organizaciones sindicales y de sus dirigentes) y **las de naturaleza política**. Las dos primeras no plantean problemas especiales, por cuanto que, desde el principio su legitimidad, pues no ofrece dudas en las decisiones que ha adoptado el Comité de Libertad Sindical. Dentro de las tres categorías de reivindicaciones mencionadas, conviene distinguir todavía, según que afecten o no de manera directa e inmediata a los trabajadores que declaran la huelga. Queda así introducida la problemática de la huelga política y de la huelga de solidaridad. Es importante señalar desde ahora que el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos han rechazado la tesis de que el derecho de huelga debería limitarse a los conflictos de trabajo susceptibles de finalizar en un convenio colectivo.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> [https://www.fim-musicians.org/wp-content/uploads/right\\_to\\_strike\\_es.pdf](https://www.fim-musicians.org/wp-content/uploads/right_to_strike_es.pdf) PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE EL DERECHO DE HUELGA

A partir de la definición de «organización de trabajadores» contenida en el artículo 10 del Convenio número 87 el Comité de Libertad Sindical ha considerado que «las huelgas de carácter puramente político [...] no caen dentro del ámbito de los principios de la libertad sindical» (OIT, 1996, párrafo 481). Sin embargo, en determinado contexto «engloban también la búsqueda de soluciones a las cuestiones de política económica y social» (ibíd., párrafo 479).<sup>8</sup> En Costa Rica sin duda es una tesis o doctrina poco desarrollada.

Luego, respecto de la huelga de solidaridad, esta va más allá de la declaratoria de huelga por motivos o afectaciones laborales directas, sino que es la determinación de los trabajadores de emprender medidas en apoyo de otros trabajadores y sus reivindicaciones. Sobre esta categoría podrían recurrir a tales acciones a condición de que sea la huelga sea legal, principio asumido por el Comité de Libertad Sindical en 1987. Sin embargo, depende de cada país si acepta o no en su legislación interna este tipo de huelga, pues evidentemente se haya reglada. Esto se ha dado en algunos países por la concentración de empresas, así como a la mundialización de la economía y a la reubicación de los centros de trabajo.

### **2.6. Sobre el salario, concepto y naturaleza jurídica**

El salario<sup>9</sup> se encuentra garantizado por nuestra Constitución Política en los artículos 56 y 57, normas que informan y orientan el derecho laboral. La doctrina mayoritaria destaca que el salario es la retribución (en dinero y/o especie) que por cualquier concepto reciba el trabajador con motivo de la prestación de sus servicios, siempre que lo reciba como consecuencia del contrato laboral<sup>10</sup>, más concretamente, dentro del derecho del trabajo, se considera como una contraprestación obtenida por el trabajador por un servicio cumplido.

En efecto, la figura jurídica reconocida en nuestro ordenamiento como salario es una creación del Constituyente dentro del régimen jurídico de los derechos y garantías sociales del Título V que encuentra desarrollo mediante normas de orden público -artículo 162 siguientes y concordantes del Código de Trabajo, así

---

<sup>8</sup> Bernard GERNIGON, Alberto ODERO y Horacio GUIDO, Principios de la OIT sobre el Derecho de Huelga, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, Suiza, Primera edición en Revista Internacional del Trabajo, Vol. 117 (1998), núm. 4, año 2000.

<sup>9</sup> En lo sustantivo, algunos de estos conceptos fueron tomados del Informe Técnico Integrado, Jurídico y económico, Oficio N° S.T.2247-007-I, referentes al expediente N° 16598 y del Informe al Expediente 18570, denominado “Promoción del Salario Escolar entre los Pensionados”. Informe jurídico del expediente N° 19.391 elaborado por el Dr. Marco Amador Tenorio

<sup>10</sup> Nuestro Código de Trabajo define el contrato de trabajo en los siguientes términos: “Artículo 18.- Contrato individual de trabajo sea cual fuere su denominación, es todo aquel en que una persona se obliga a prestar a otras sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma.”

como en otras leyes de carácter especial como lo son la Ley de Salarios de la Administración Pública, Ley Orgánica del Banco Popular, Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, entre otras. Esta regulación permite afirmar que la figura conocida como salario tiene un rango constitucional.<sup>11</sup>

En nuestro ordenamiento jurídico esta remuneración, como bien se reconoce, tiene igualmente carácter de contraprestación. El Código de Trabajo señala en el artículo 162 que salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud de un contrato de trabajo. Mientras el artículo 169 determina que *“el salario debe liquidarse completo en cada período de pago. Para este efecto, y para el cómputo de todas las indemnizaciones que otorga este Código, se entiende por salario completo el devengado durante las jornadas ordinaria y extraordinaria.”* Por su parte el párrafo cuarto del artículo 172 del mismo cuerpo normativo señala que: *“Por salario se entenderá la suma líquida que corresponda a quien lo devengue una vez deducidas las cuotas obligatorias que le correspondan pagar por ley al trabajador (...)”*

Cuando analicemos las normas propuestas en el proyecto de ley nos referiremos a si se puede o no rebajar retroactivamente el salario, que es un elemento esencial en el contrato de trabajo, cuando se declare una huelga ilegal y veremos que hay dos planteamientos o tesis al respecto.

### **III. Análisis jurídico del articulado**

A continuación se presenta un cuadro comparativo que nos permite observar los cambios propuestos a los artículos 389 y 385, que lo son de la Ley n.º 10, Código de Trabajo que fueron afectados por la Ley n.º 9343, Reforma Procesal Laboral. A razón de ello vamos a realizar observaciones de técnica legislativa pues tanto el título como el encabezado del artículo único parten de ese yerro.

Si se observa el agregado de texto nuevo para el artículo 379, como para el artículo 385 encierran la misma idea que consiste en rebajos salariales retroactivos al comienzo de huelga cuando ésta sea declarada ilegal, con lo cual no hay obligación del patrono abonar o pagar dichos salarios. En virtud de ello y dado que se trata de la misma unidad analítica, se procederá de seguido a las tablas comparativas, posterior a ellas, los comentarios jurídicos de rigor de esta asesoría.

---

<sup>11</sup> Tomado del informe jurídico del expediente N° 19.391 Elaborado por el Dr. Marco Amador Tenorio

**ASAMBLEA LEGISLATIVA**

| <b>Código de Trabajo Ley N° 2 que incorpora Reforma Procesal Laboral, Ley N° 9343</b>   | <b>Proyecto de Ley N° 21.190</b>   |
|---|--|
| <p><b>Artículo 379.-</b><br/>La terminación de los contratos de trabajo o, en su defecto, el rebajo salarial o cualquier tipo de sanción, solo será procedente a partir de la declaratoria de ilegalidad de la huelga.</p>  | <p><b>Artículo 379-</b><br/>La terminación de los contratos de trabajo o, en su defecto, el rebajo salarial o cualquier tipo de sanción, solo será procedente a partir de la declaratoria de ilegalidad de la huelga.</p> <p><b>Los rebajos salariales serán retroactivos al comienzo de la huelga, una vez esta sea declarada ilegal.</b></p>   |
| <p><b>Artículo 385.-</b><br/>Firme la declaratoria de ilegalidad de la huelga, la parte empleadora podrá ponerle fin, sin responsabilidad patronal, a los contratos de trabajo de los huelguistas, si estos no se reintegraran al trabajo veinticuatro horas después de la notificación de la respectiva resolución.</p> <p>Esta notificación se hará por medio de publicación en un periódico de circulación nacional, así como por afiches que se colocarán en lugares visibles del centro o centros de trabajo, o por cualquier otro medio que garantice la realización efectiva de la notificación.</p> <p>No obstante lo anterior, en los nuevos contratos que celebre el patrono no podrán estipularse condiciones inferiores a las que, en cada caso, regían antes de declararse la huelga ilegal.</p> | <p><b>Artículo 385-</b><br/>Firme la declaratoria de ilegalidad de la huelga, la parte empleadora podrá ponerle fin, sin responsabilidad patronal, a los contratos de trabajo de los huelguistas, si estos no se reintegraran al trabajo veinticuatro horas después de la notificación de la respectiva resolución. <b>El patrono no tendrá la obligación de pagar el salario durante una huelga con firme declaratoria de ilegalidad y procederán los rebajos salariales retroactivos.</b></p> <p>Esta notificación se hará por medio de publicación en un periódico de circulación nacional, así como por afiches que se colocarán en lugares visibles del centro o centros de trabajo, o por cualquier otro medio que garantice la realización efectiva de la notificación.</p> <p>No obstante lo anterior, en los nuevos contratos que celebre el patrono no podrán estipularse condiciones inferiores a las que, en cada caso, regían antes de declararse la huelga ilegal.</p> |

Fuente: Elaboración propia

Adentrándonos en el examen de la propuesta, como ya hemos dicho, pretende reformar los artículos 379 y 385 del Código de Trabajo, de manera que se establezca que en aquellos casos en los cuales la huelga sea declarada ilegal en

firme por un Juez o Tribunal de la República, se harán los rebajos salariales retroactivamente.

Sobre el contenido del tema en estudio, **la doctrina y la jurisprudencia mantienen posiciones diametralmente opuestas**. Por esta razón se presenta un esbozo de cada una de ellas, para que las y los señores diputados tengan elementos de juicio fundamentados a la hora de tomar una decisión.

### **3.1. Tesis 1. Mantiene la posición de que no deben pagarse los salarios a las personas trabajadoras que han participado en huelgas declaradas como ilegales**

La primera tesis ha sido reconocida por algunos especialistas en el derecho laboral costarricense y adoptado por resoluciones judiciales y administrativas de nuestro país.

Esta tesis se fundamenta en que el salario constituye la contraprestación que recibe el trabajador por las labores realizadas para su patrono. A partir de esta disposición constitucional, el Tribunal Constitucional señaló que:

*“En ese sentido, la jurisprudencia tanto común como constitucional ha entendido el salario como la retribución necesaria que recibe un trabajador **por la labor realizada** cuyo destino será su manutención y la de su familia, de allí que, se proteja este derecho a fin de evitar abusos que menoscaben la vida”<sup>12</sup>*

A nivel administrativo encontramos lo resuelto por la Asesoría Jurídica de la Imprenta Nacional quien en su Oficio n.º 233-2006 DG, del 24 de marzo del 2006, resolución que en su momento fue fundamentada en jurisprudencia de tribunales nacionales y de la Procuraduría General de la República. Esta tesis parte de la aseveración contenida en el artículo 57 de la Constitución Política, según el cual:

*“Todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, de fijación periódica por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna. El salario siempre será igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia.”*

Dicha Asesoría Jurídica<sup>13</sup> habría emitido criterio a raíz de la declaratoria que, por resolución n.º 3762 de las diez horas del veintiocho de noviembre del 2005, del Juzgado de Trabajo del Segundo Circuito Judicial de San José, declaró la ilegalidad de la huelga realizada en la Imprenta en el mes de noviembre del 2005. El criterio determina que:

---

<sup>12</sup> Sala Constitucional, resolución N° 3154-2001 de las nueve horas con treinta y dos minutos del veinticinco de abril del dos mil uno.

<sup>13</sup> Imprenta Nacional en su Oficio N°233-2006.

*“Así las cosas, con vista en la declaratoria judicial de ilegalidad de la huelga, **se estima que el rebajo salarial resulta totalmente procedente, en el tanto se trata de la no retribución salarial correspondiente a un lapso no laborado**, es decir, en el cual no se dio efectivamente la prestación personal de los servicios, e inclusive, puede verse como una medida mínima de parte de la Administración, toda vez que ni siquiera se opta por determinar otro tipo de responsabilidades y eventualmente aplicar otro tipo de sanciones disciplinarias.”*

En el contexto descrito, la Imprenta Nacional le consulta a la Procuraduría General de la República sobre el tema y el ente Procurador le responde que el salario constituye la contraprestación que recibe el trabajador por las labores realizadas para su patrono. De seguido la Procuraduría para justificar las razones de fondo de su opinión invoca la jurisprudencia de la Sala Constitucional, quien en su resolución n.º 3154-2001 sentenció lo que ya transcribimos en la página anterior.

Basada en las consideraciones antepuestas, la Procuraduría<sup>14</sup> considera que la retribución se da únicamente cuanto el trabajador ha realizado la labor para la que ha sido contratado, por lo que en aquellos casos en que el trabajador se ha ausentado y no ha cumplido con el servicio contratado, no existiría un fundamento jurídico para la cancelación de su salario. En este supuesto, según la Procuraduría podríamos asegurar que **la cancelación del salario al trabajador podría constituir un enriquecimiento sin causa** por parte de éste último, en el tanto el salario constituye la contraprestación dineraria por la labor para la que ha sido contratado.

A partir de lo expuesto por la Procuraduría **se puede concluir que el empleador se encuentra legitimado para no cancelar o retener del salario del trabajador, el importe correspondiente al salario de los días no laborados. Igual razonamiento debe aplicarse cuando el motivo de la ausencia sea una huelga declarada ilegal, y esté en firme**, que es el caso que nos ocupa, en el tanto la justificación para ausentarse del trabajo ha sido declarada por los tribunales de justicia como no ajustada a derecho.

Sobre este particular, la jurisprudencia de la Sala Constitucional ha sido conteste en afirmar que en estos casos asiste al patrono el derecho de retener o no cancelar los salarios de los días no laborados durante un movimiento huelguístico que ha sido declarado ilegal. En este sentido la Sala en su sentencia n.º 1999-09364 de las doce horas treinta y seis minutos del veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, indicó lo siguiente:

---

<sup>14</sup> Procuraduría General de la República Dictamen: 127 del 27 de abril de 2007.

*“(…) En efecto, de acuerdo a lo informado bajo fe de juramento, el recurrente, funcionario de la Municipalidad de Tibás, se sumó a la huelga efectuada del 15 al 26 de julio del 2005, movimiento que fue declarado ilegal por el Juzgado de Trabajo del Segundo Circuito Judicial de San José, mediante resolución que fue confirmada por el Tribunal de Trabajo mediante sentencia N°325 del cinco de agosto del dos mil cinco. Es evidente que el rebajo salarial en cuestión, no constituye la aplicación de una sanción que requiera la realización previa de un procedimiento administrativo, sino que es una consecuencia del abandono de labores en que incurrió el recurrente, por apoyar una huelga declarada ilegal, lo cual es un hecho de mera constatación. (…).<sup>15</sup>*

La Procuraduría en el citado criterio también se refiere a que la deducción que se realiza no debe ser de tal magnitud, que resulte irrazonable y desproporcionada al impedirle al trabajador suplir las necesidades básicas. En este sentido, cuando los montos a deducir sean cantidades considerables de dinero, la Sala Constitucional ha estimado prudente **realizar el cobro en tractos**, de forma que el ingreso del trabajador no se vea disminuido a tal punto que el trabajador no pueda suplir sus necesidades de subsistencia. Al respecto, se ha señalado que:

*“(…) En el caso concreto, a diferencia del supuesto analizado en la sentencia trascrita, los recurridos señalaron en su informe que la deducción será aplicada en 42 tractos mensuales (informe a folio 10); de modo que la actuación de las autoridades recurridas, de rebajar del salario de la amparada los montos que percibió durante los días que participó en la huelga que fue declarada ilegal por el Tribunal Superior de Trabajo no vulnera el derecho protegido en el artículo 57 de la Constitución ni los principios de razonabilidad y proporcionalidad, motivo por el cual se debe desestimar el amparo en lo que atañe a este extremo. No es el presente un caso en el cual la autoridad recurrida retuvo la integridad, o la mayor parte, del salario líquido de la tutelada para recuperar las sumas que giró de manera indebida a la promovente, sino uno en el que se han respetado los principios de lógica y razonabilidad -puesto que el rebajo se producirá en 42 tractos- de modo que la agraviada cuente con el efectivo necesario para satisfacer sus necesidades fundamentales. En virtud de lo expuesto, se debe desestimar el amparo en lo que atañe a este punto”<sup>16</sup>*

Con base en lo antes expuesto, es criterio del Órgano Asesor del Estado que:

---

<sup>15</sup> Sala Constitucional, resolución número 2005-11988 de las quince horas y diecisiete minutos del seis de setiembre del dos mil cinco, el subrayado no es del original. En sentido similar, es posible ver también la resolución número 2005-12019 de las quince horas y cuarenta y ocho minutos del seis de setiembre del dos mil cinco.

<sup>16</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, resolución número 2006-9456 de las diecinueve horas con catorce minutos del cuatro de julio del dos mil seis.

*“(...) la Administración se encuentra legitimada para no pagar o retener el salario de un servidor que participó en un movimiento de huelga declarado ilegal por los tribunales de justicia, por los días no laborados. Dicha deducción no requiere de un procedimiento administrativo para su retención o no pago, en virtud de tratarse de un asunto de mera constatación, no obstante lo anterior, deberá procurarse que la deducción resulte razonable y proporcionada, de forma que el servidor pueda cubrir sus necesidades básicas con el dinero restante luego del cobro. Asimismo, deberá informarse al funcionario, de previo a realizar la deducción, sobre los motivos de dicha deducción, el monto y los tractos en que la misma se efectuará, así como de los eventuales recursos que podrían presentarse contra el acto que ordena la deducción.*

*Bajo esta misma línea de pensamiento, no existe un impedimento legal para que la Administración sustituya la deducción del tiempo no laborado por la reposición de ese tiempo, siendo una decisión discrecional de la Administración correspondiente el escoger una u otra solución. (...)”<sup>17</sup>*

Según la Sala Constitucional<sup>18</sup> el acto o resolución que determine los rebajos salariales por el motivo señalado debe de darse de manera fundamentada donde se indique la razón de la deducción, el desglose de lo que se le va a rebajar, la forma y el periodo en que estará vigente la deducción, la posibilidad de un acuerdo de pago y los recursos que podrán interponerse ante dicho acto, el plazo y la autoridad ante la cual deberá plantearse.

Algunos estudiosos del derecho laboral costarricense también han hecho su aporte a esta teoría. Por ejemplo, el laboralista Marco Durante que es de la siguiente opinión:

*“Si el patrono no puede recuperar los salarios por todos los días en que los trabajadores participaron en una huelga ilegal estaríamos comprometiendo fondos públicos. La legislación laboral costarricense establece que el salario es el pago por servicio o labores prestadas y aquí no hubo trabajo porque se estuvo en un movimiento huelguístico. Mientras el movimiento huelguístico no se calificó, por supuesto que todos entendemos que se presume que están en un ejercicio legítimo de un derecho constitucional, pero una vez que se declaró ilegal la huelga, los trabajadores estuvieron sin trabajar por un hecho que se declaró ilícito. Por eso para nuestro criterio no es posible justificar el salario - mucho más cuando se trata de fondos públicos- por la actividad ilícita de un grupo de trabajadores”<sup>19</sup>*

---

<sup>17</sup> Procuraduría General de La República en el Dictamen: C-127-2007 de 27 de abril de 2007

<sup>18</sup> Sala Constitucional, resolución número 2006-6964 de las doce horas nueve minutos del diecinueve de mayo del dos mil seis

<sup>19</sup> <https://www.ameliarueda.com/nota/rebajos-empleados-participen-huelgas-ilegales-quedan-sujetos-interpretacion>

El experto recordó que la única manera de no laborar y al mismo tiempo recibir un salario es en casos en los que el patrono concede un permiso con goce o bien por un asueto.<sup>20</sup>

### **3.2. Tesis 2. Mantiene la posición de que sí se deben pagar los salarios a las personas trabajadoras que han participado en huelgas declaradas como ilegales**

En esta tesis resulta relevante pues la jurisprudencia nacional también ha expresado en diversas resoluciones que los órganos jurisdiccionales competentes –laborales- tienen un plazo prudencial o razonable para determinar si el movimiento de huelga es legal o ilegal; y, mientras la causa esté bajo examen judicial, el lapso durante el cual transcurre la huelga sin que se haya dictado el fallo, no tendría consecuencia jurídica para los que tomaron parte de la misma.

Sobre la base de lo anterior, la Sala Constitucional de nuestro país ha expresado que en aquellos eventos de huelga en los cuales se ha dado ya una resolución, ya sea de legalidad o ilegalidad, debe tenerse presente 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 (...)”<sup>21</sup>*

Además, existe un pronunciamiento del **Tribunal de Apelaciones de Trabajo del Primer Circuito Judicial de San José, en el que se sostiene que la rebaja retroactiva de salarios en caso de huelga es improcedente. Se trata de la sentencia n.º 1046 de las nueve horas con veinte minutos del ocho de octubre de dos mil dieciocho.** En este fallo, los jueces indican que una vez los trabajadores huelguistas se reincorporen a sus puestos de trabajo, el patrono no podrá despedirlos ni tampoco rebajar los salarios de forma retroactiva.

Cabe mencionar que la sentencia a la que se hace referencia en el párrafo anterior sustentó el criterio apoyándose en lo dispuesto por la Sala Constitucional mediante el voto n.º 10832-2011. Dicha resolución afirma que los trabajadores que participaron en el movimiento huelguístico antes de la declaratoria de ilegalidad *“no pueden ser despedidos, rebajados sus salarios ni sancionados de forma alguna por la mera participación en la huelga”*.

---

<sup>20</sup> <https://www.ameliarueda.com/nota/rebajos-empleados-participen-huelgas-ilegales-quedan-sujetos-interpretacion>

<sup>21</sup> Sala Constitucional en su Voto N°10832-2011

Dada la trascendencia que puede tener este fallo del Tribunal de Apelaciones, se transcribe el siguiente extracto:

*“La utilidad del proceso de calificación de huelga para el empresario es que los trabajadores retomen sus puestos de trabajo, por lo cual una vez que los funcionarios hayan depuesto su movimiento, no tiene propósito seguir con la calificación respectiva, ya que por un lado las labores han sido reestablecidas y por el otro, materialmente **el patrono no podría imponer la sanción de terminación de contrato de trabajo o rebajos de salarios de forma retroactiva, tal como lo dispuso la Sala Constitucional en su voto 2011-10832**”.*<sup>22</sup>

Un sector importante de abogados laboralistas apoya esta tesis. Por ejemplo, el Dr. Mauricio Castro, el cual ha expresado:

*“(...) si bien es cierto la huelga continúa siendo una causal de suspensión de los contratos de trabajo, a partir de los señalado por la Sala Constitucional, como el Código de Trabajo reformado por la RPL, establecen que durante esa suspensión no se pueden rebajar los salarios, al menos mientras la huelga no sea declarada ilegal, y por lo tanto, establecen que en caso de huelga no es posible rebajar los salarios...”*<sup>23</sup>

### A modo de conclusión

Tal y como ha sido expuesto en este análisis existen en el país dos posiciones evidentemente opuestas y excluyentes que sostienen, en un primer caso, el no pago de los salarios a las personas trabajadoras que participen de un movimiento de huelga; y en el caso segundo, quienes afirman que sí deben cancelarse dichos salarios aun declarada la huelga ilegal.

Esta circunstancia se debe a razones de interpretación judicial y administrativa, debido a la falta de claridad del numeral 379 del Código de Trabajo.

Al respecto debemos recordar lo que la Organización Internacional del Trabajo OIT ha expresado, sobre las deducciones salariales. Al respecto la OIT ha manifestado que el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la Protección del Salario, establece la posibilidad de realizar

---

<sup>22</sup> Tribunal de Apelaciones I Circuito Judicial de San José. Sentencia N° 1046-2018

<sup>23</sup> file:///C:/Users/azo/Downloads/30270-Texto%20del%20art%C3%ADculo-93860-1-10-20171230%20(8).pdf Citando a Castro Méndez, Estudio sobre la Reforma Procesal Laboral Ley 9343, páginas 39 y 45

rebajos o deducciones salariales. Así, el artículo 8 del instrumento internacional dispone:

*1. Los descuentos de los salarios solamente se deberán permitir de acuerdo con las condiciones y dentro de los límites fijados por la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral.*

*2. Se deberá indicar a los trabajadores, en la forma que la autoridad competente considere más apropiada, las condiciones y los límites que hayan de observarse para poder efectuar dichos descuentos.”*

El citado artículo reafirma la importancia de que sean los Estados quienes establezcan por la vía legislativa y con claridad los descuentos que podrán efectuarse sobre el salario. Y, al respecto, el Comité de Expertos de la OIT ha señalado que:

*“Como se ha señalado anteriormente el Convenio no contiene una lista de descuentos autorizados, puesto que su determinación se deja a las autoridades nacionales y al procedimiento de negociación colectiva. En consecuencia, en virtud de los términos de este artículo del Convenio, al establecer los tipos de deducciones autorizadas mediante la legislación, **los Estados Miembros gozan de plena libertad.**”*<sup>24</sup>

En virtud de todas las consideraciones que han sido expuestas a lo largo del presente Informe, es criterio de esta asesoría que debido a que las y los legisladores tienen plena potestad para determinar el pago o no pago retroactivo de los salarios a las personas trabajadoras que hayan participado en algún movimiento de huelga, sea o no declarada en firme ilegal, lo hagan después de analizar ampliamente las tesis que han sido expuestas en líneas anteriores.

Esta asesoría no recomienda ni se decanta por una de las tesis en particular pues es un asunto de conveniencia y oportunidad política, cualquiera que se adopte tiene respaldo en la doctrina y la jurisprudencia. Entonces, en decisión soberana será la voluntad de la mayoría de esta Cámara la que se pronuncie al respecto.

#### **IV. Aspectos de técnica legislativa**

Se recomienda variar el Título de la propuesta de ley pues lo que se reforma es la Ley N° 10, Código de Trabajo, de 27 de agosto de 1943, que en efecto fue

---

<sup>24</sup> Protección del Salario Normas y Salvaguardas relativas al pago de remuneración de los Trabajadores Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones a la Conferencia Internacional del Trabajo 91ª Reunión 2003, Editado por O.I.T. Ginebra, Primera Edición, 2003, parágrafo 213, el resaltado no es del original)

reformada por la Ley N° 9343, Reforma Procesal Laboral, del 25 de enero de 2016. Lo mismo habría que corregir en el encabezado del artículo único.

### **V. Aspectos de trámite legislativo**

#### **5.1. Votación**

De conformidad con el artículo 119 constitucional, este proyecto de ley requiere para su aprobación de la mayoría absoluta de los votos presentes.

#### **5.2. Delegación**

Por no contemplar las excepciones previstas en el artículo 124 y en el inciso 17 de la Constitución Política, este proyecto puede ser delegado a una Comisión Legislativa Plena.

#### **5.3. Consultas**

##### **Obligatorias**

- Corte Suprema de Justicia

##### **Facultativas**

- Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
- ANEP
- Ande
- SEC
- UPINS
- ANEJUD
- UNDECA
- Confederación de Trabajadores Rerun Novarum (CTRN)
- Central del Movimiento de Trabajadores Costarricenses (CMTC)
- Confederación Unitaria de Trabajadores (CUT)
- Confederacion Costarricense de Trabajadores Democráticos Rerun Novarum (C.C.T.D.R.N.)
- Confederación de Trabajadores de Costa Rica (CTCR)
- Unión Costarricense de Cámaras de la Empresa Privada (UCCAEP)
- Cámara de Comercio de Costa Rica.
- Cámara de Industrias de Costa Rica.

**VI. Fuentes consultadas**

**Poder Legislativo**

**Constitución, Convenios y Leyes de la República.**

- ✓ Constitución Política de Costa Rica.
- ✓ Ley N° 2 Código de Trabajo.
- ✓ Reforma Procesal Laboral Ley N° 9343.
- ✓ Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- ✓ Convenios de la OIT números 87 y 98 ratificados por nuestro país mediante Ley N° 2561 de 11 de mayo de 1960.
- ✓ Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre la Protección del Salario

**Departamento de Servicios Técnicos**

- Informe Técnico Integrado, Jurídico y Económico, Oficio N° S.T.2247-007-I
- Expediente N° 16598 y del Informe al Expediente 18570, denominado “Promoción del Salario Escolar entre los Pensionados”.
- Informe Jurídico del expediente N° 19.391, elaborado por el Dr. Marco Amador Tenorio

**Poder Judicial.**

**Sala Constitucional**

- ✓ Resolución N° 05000-1993
- ✓ Resolución N° 01317-1998
- ✓ Resolución N° 00878-2000
- ✓ Resolución N° 09871-2001
- ✓ Resolución N° 03154-2001
- ✓ Resolución N° 09871-2001
- ✓ Resolución N° 09871-2001
- ✓ Resolución N° 11988-2005
- ✓ Resolución N° 12019-2005
- ✓ Resolución N° 10832-2011
- ✓ Resolución N° 17680-2011
- ✓ Resolución N° 01011-2001

**Tribunal de Apelaciones de Trabajo del Primer Circuito Judicial de San José**

- ✓ Resolución la N° 1046.

**Procuraduría General de la República.**

- ✓ Dictamen: 127 del 27 de abril de 2007

### OIT

- ✓ Bernard GERNIGON, Alberto ODERO y Horacio GUIDO, Principios de la OIT sobre el Derecho de Huelga, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, Suiza, Primera edición en Revista Internacional del Trabajo, Vol. 117 (1998), núm. 4, año 2000.

### Portales Internet:

- ✓ <http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/images/InformeAnual/2008/Cap%2003%20La%20huelga%20como%20derecho%20fundamental.pdf>  
LA HUELGA COMO DERECHO FUNDAMENTAL- 136 Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2008.
- ✓ Imprenta Nacional Oficio N°233-2006
- ✓ [https://www.fim-musicians.org/wp-content/uploads/right\\_to\\_strike\\_es.pdf](https://www.fim-musicians.org/wp-content/uploads/right_to_strike_es.pdf)  
PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE EL DERECHO DE HUELGA
- ✓ <https://www.ameliarueda.com/nota/rebajos-empleados-participen-huelgas-ilegales-quedan-sujetos-interpretacion>
- ✓ [file:///C:/Users/azo/Downloads/30270-Texto%20del%20art%C3%ADculo-93860-1-10-20171230%20\(8\).pd](file:///C:/Users/azo/Downloads/30270-Texto%20del%20art%C3%ADculo-93860-1-10-20171230%20(8).pd)
- ✓ Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones a la Conferencia Internacional del Trabajo 91ª Reunión 2003, Editado por O.I.T. Ginebra, Primera Edición, 2003, párrafo 213, el resaltado no es del original)