



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA:

JURISPRUDENCIA SOBRE CONVENCIONES COLECTIVAS.

RESUMEN: En este informe se hace un breve análisis jurisprudencial sobre Convenciones Colectivas, naturaleza jurídica, alcances y limitaciones de su normativa, así como su eficacia y validez. Además se agrega una recomendación de la OIT sobre el tema.

SUMARIO:

1. RECOMENDACIONES.

I. Recomendación sobre la negociación colectiva, 1981

2. JURISPRUDENCIA.

- I. Convención colectiva. Análisis sobre su naturaleza jurídica y la de sus cláusulas.
- II. Convención colectiva. Análisis sobre los alcances y limitaciones de su valor normativo.
- III. Convención colectiva. Análisis sobre la posibilidad de ampliar pero no de restringir derechos tutelados en normas de orden público.
- IV. Convención colectiva. Nociones básicas sobre la validez y eficacia en el sector público.
- V. Convención colectiva. Concepto y alcances en relación con la fijación salarial.
- VI. Convención colectiva. Funcionarios de nivel gerencial excluidos de la aplicación de convención colectiva.
- VII. Convención colectiva Naturaleza y posibilidad de excluir expresamente a determinado grupo de trabajadores.



DESARROLLO:

1. RECOMENDACIONES.

I. R163 Recomendación sobre la negociación colectiva, 1981

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 3 junio 1981 en su sexagésima séptima reunión;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas al fomento de la negociación colectiva, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de una recomendación que complete el Convenio sobre la negociación colectiva, 1981,

adopta, con fecha 19 de junio de mil novecientos ochenta y uno, la presente Recomendación, que podrá ser citada como la Recomendación sobre la negociación colectiva, 1981:

I. Métodos de Aplicación

1. Las disposiciones de la presente Recomendación podrán aplicarse por medio de la legislación nacional, contratos colectivos o laudos arbitrales o por cualquier otro medio conforme a la práctica nacional.

II. Medios para Fomentar la Negociación Colectiva

2. Siempre que resulte necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para facilitar el establecimiento y expansión, con carácter voluntario, de organizaciones libres, independientes y representativas de empleadores y de trabajadores.

3. En la medida en que resulte apropiado y necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que:



a) las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores sean reconocidas a los efectos de la negociación colectiva;

b) en los países en que las autoridades competentes apliquen procedimientos de reconocimiento a efectos de determinar las organizaciones a las que ha de atribuirse el derecho de negociación colectiva, dicha determinación se base en criterios objetivos y previamente definidos, respecto del carácter representativo de esas organizaciones, establecidos en consulta con las organizaciones representativas de los empleadores y de los trabajadores.

4.

1) En caso necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que la negociación colectiva pueda desarrollarse en cualquier nivel, y en particular a nivel del establecimiento, de la empresa, de la rama de actividad, de la industria y a nivel regional o nacional.

2) En los países en que la negociación colectiva se desarrolle en varios niveles, las partes negociadoras deberían velar por que exista coordinación entre ellos.

5.

1) Las partes en la negociación colectiva deberían adoptar medidas para que sus negociadores, en todos los niveles, tengan la oportunidad de recibir una formación adecuada.

2) A petición de las organizaciones interesadas, las autoridades públicas deberían poder prestar asistencia respecto de tal formación a las organizaciones de empleadores y de trabajadores que lo soliciten.

3) El contenido y la supervisión de los programas de dicha formación deberían ser establecidos por la organización apropiada de empleadores o de trabajadores interesada.

4) Esta formación debería impartirse sin perjuicio del derecho de las organizaciones de empleadores y de trabajadores de designar a sus propios representantes a los fines de la negociación colectiva.

6. Las partes en la negociación colectiva deberían conferir a sus negociadores respectivos el mandato necesario para conducir y concluir las negociaciones a reserva de cualquier disposición relativa a consultas en el seno de sus respectivas organizaciones.

7.



1) En caso necesario, deberían adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que las partes dispongan de las informaciones necesarias para poder negociar con conocimiento de causa.

2) Con este objeto:

a) a petición de las organizaciones de trabajadores, los empleadores -- públicos y privados -- deberían proporcionar las informaciones acerca de la situación económica y social de la unidad de negociación y de la empresa en su conjunto que sean necesarias para negociar con conocimiento de causa; si la divulgación de ciertas de esas informaciones pudiese perjudicar a la empresa, su comunicación debería estar sujeta al compromiso de mantener su carácter confidencial en la medida en que esto sea necesario; las informaciones que puedan proporcionarse deberían ser determinadas por acuerdo entre las partes en la negociación colectiva;

b) las autoridades públicas deberían proporcionar las informaciones necesarias sobre la situación económica y social global del país y de la rama de actividad en cuestión, en la medida en que la difusión de tales informaciones no resulte perjudicial para los intereses nacionales.

8. En caso necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que los procedimientos de solución de los conflictos del trabajo ayuden a las partes a encontrar por sí mismas una solución al conflicto que las oponga, independientemente de que se trate de conflictos sobrevenidos durante la conclusión de los acuerdos, de conflictos respecto a la interpretación o de la aplicación de los acuerdos, o de los conflictos a que se refiere la Recomendación sobre el examen de las reclamaciones, 1967.

III. Disposición Final

9. La presente Recomendación no revisa ninguna recomendación internacional del trabajo existente"¹.

1. JURISPRUDENCIA.

I. Convención colectiva. Análisis sobre su naturaleza jurídica y la de sus cláusulas.

"VIII.- SOBRE LA ACCIÓN RESOLUTORIA POR FALTA DE CUMPLIMIENTO Y SU APLICACIÓN A LAS CONVENCIONES COLECTIVAS: De previo al análisis de los puntos concretos aquí debatidos y para buscar con acierto una solución, procede hacer algunas consideraciones. En ausencia de una



específica en nuestro ordenamiento y nos obliga a buscar alternativas de solución coherentes con nuestro sistema jurídico. El derecho comparado nos ofrece un amplio panorama: sistemas en que la convención colectiva es un contrato privado regido por el Derecho Civil (Italia y Suiza). En otros, la convención colectiva tiene un estatuto jurídico específico (ley específica o integrada en un Código de Trabajo) como es el caso de muchos países europeos (España, Francia ...) y los de América Latina (a excepción de Uruguay). Los problemas aquí debatidos tendrán seguramente una solución diversa derivada de las características de su sistema jurídico. Sabemos que en Costa Rica la regulación de la convención colectiva está hecha por el Código de Trabajo: es una institución laboral que se rige por los principios de esta disciplina, que solo por vía de excepción y teniendo en cuenta la filosofía, principios y fines del Derecho del Trabajo, se aplican normas del Derecho Civil que, por eso mismo, tendrán una interpretación restrictiva. El sustento jurídico de la parte actora para solicitar la resolución del convenio colectivo lo constituye el artículo 692 del *Código Civil* que concretamente expresa: "*En los **contratos bilaterales** va siempre implícita la condición resolutoria por falta de cumplimiento. En este caso la parte que ha cumplido puede exigir el cumplimiento del convenio o pedir se resuelva con daños y perjuicios.*" (El destacado es del redactor). El recurrente sostiene que dicha norma resulta plenamente aplicable a los convenios colectivos, en el tanto en que su naturaleza es de *contrato-ley* y porque está claro que de declararse la resolución pedida quedarían vigentes las cláusulas normativas, mas no las obligacionales. Si se analiza la normativa laboral se tiene que no se cuenta con norma alguna que regule lo tocante a la resolución contractual por falta de cumplimiento, pues los artículos 60 y 61 del *Código de Trabajo*, solo hacen referencia a la posibilidad de exigir el cumplimiento del pacto colectivo y reclamar el pago de los daños y perjuicios. El segundo numeral citado, en forma expresa señala: "*Las personas obligadas por una convención colectiva, sólo podrán ejercer los derechos y acciones que nazcan de la misma, para exigir su cumplimiento, y, en su caso, obtener el pago de daños y perjuicios contra otras personas o sindicatos obligados en la convención, cuando la falta de cumplimiento les ocasiona un perjuicio individual*". Como se apuntó, la norma hace referencia a la acción para demandar el cumplimiento del convenio y no prevé la acción de resolución, por lo que en virtud de lo dispuesto en el artículo 15 *ídem*, resulta de aplicación la normativa que al respecto contiene el *Código Civil*, pero con todas las limitantes antes mencionadas. En el tanto se acepte que la omisión del *Código de Trabajo* no impide la acción resolutoria por falta de cumplimiento, cabe



señalar que el ordenamiento jurídico común, como lo señala Casafont Romero, no contiene una regulación adecuada y conveniente de esa figura, pues la disposición contenida en el numeral 692 citado resulta insuficiente. De conformidad con el autor referido, el derecho optativo de resolución *"Tiene por finalidad... que un convenio celebrado eficazmente sea considerado como no concluido en razón de un incumplimiento voluntario e imputable. En virtud del ejercicio de tal derecho, se extingue la relación obligatoria con efecto retroactivo, con sus consecuencias restitutorias y de resarcimiento... conduce a la extinción del contrato, lo que equivale a deshacer o invalidar el vínculo jurídico."* ("Ensayos de Derecho Contractual": *La acción resolutoria y la excepción de contrato no cumplido en la legislación costarricense*. San José, 1968, pp. 17, 21). El derecho de resolución puede estar originado en la voluntad de las partes (*pacto comisorio expreso*) o estar previsto en la propia ley (*pacto comisorio tácito*), que es el supuesto del numeral 692 ídem, por el cual los contratos bilaterales llevan implícita la cláusula resolutoria por incumplimiento y acaecido este surge un derecho de opción, que no opera de pleno derecho, entre exigir la ejecución forzosa o la resolución. El supuesto de resolución está circunscrito a los contratos bilaterales, como expresamente lo establece dicha norma. Al respecto se ha explicado: *"Para que un contrato, en consecuencia, pueda reputarse bilateral, precisa que por razón de su celebración nazcan obligaciones a cargo de ambas partes, estableciéndose entre ellas una reciprocidad en términos tales, que la prestación de cada una sea a título de contrapartida de la prestación de la otra. De ese modo se da en el convenio, una interdependencia de las obligaciones, una reciprocidad de las prestaciones que es la que autoriza para señalar el verdadero fundamento jurídico de su resolución por incumplimiento. Al producirse, en efecto, esa mutua condicionalidad en las prestaciones que genera el contrato bilateral, se entiende que cada una de las partes asume su obligación para obtener el cumplimiento de la obligación de la otra, de donde se sigue que si una de ellas incumple, se rompe la reciprocidad o interdependencia de las prestaciones quedando eliminado el fundamento del vínculo contractual. Y como esa modalidad solamente puede presentarse en los contratos con prestaciones recíprocas, el ámbito de aplicación del derecho resolutorio por incumplimiento, se limita, como queda visto, a los bilaterales."* (ídem., p. 22. La negrita no está en el original). La teoría de la causa es la que ha servido mayormente a la explicación del fundamento del derecho resolutorio, al señalarse que *"Si el vínculo de reciprocidad se muestra en las obligaciones bilaterales y si en virtud de esa interdependencia de prestaciones*



se entiende, como ya se dijo, que cada parte asume su obligación para obtener el cumplimiento de la obligación de la otra, ello denota la mutua causalidad de los vínculos, que desaparece desde el momento en que sobreviene el incumplimiento." (ídem., p. 23). Como otro de los presupuestos esenciales para que opere la resolución está el de la legitimación -común a cualquier proceso-. Según lo explica Casafont, y así se deriva de la regulación normativa, la resolución puede ser pedida por la parte que ha cumplido. Así, la parte legitimada para el ejercicio del derecho resolutorio "Es la que no ha incumplido el contrato, a la que no es dable imputar una violación de la relación obligatoria del mismo nacida. Sería superfluo decir de la facultad resolutoria a favor de quien, faltando a su promesa, ha incurrido en incumplimiento.... **Precisa, por lo expuesto, para que un contratante pueda legalmente pedir la resolución de un contrato por incumplimiento, que no haya incurrido, a su vez, en falta de cumplimiento del mismo**, a lo que se contrae el artículo 692 con la expresión equívoca 'la parte que ha cumplido puede pedir se resuelva... En definitiva, que la fórmula empleada por nuestra ley... bien podrían sustituirse, para una mejor adecuación del concepto por la de '**la parte no incumpliente**'..." (ídem., pp. 25-27. La negrita no es del original). En igual sentido, Baudrit apunta: "El que pide la resolución, solicita una sanción por una actitud antijurídica: el incumplimiento. Por esa razón él mismo no debe estar en situación de que se le impute de antijuridicidad: **sólo puede pedir la resolución quien no haya incumplido sus obligaciones contractuales**". (Baudrid Carrillo, Diego. Teoría General del Contrato, San José, Editorial Juricentro, 1982, p.88. Los destacados son del redactor). El incumplimiento, por su parte, debe ser culposo y de entidad suficiente para tener por acreditada la voluntad de incumplir. En tal sentido, Casafont explicó: "La intervención de la 'culpa' en el incumplimiento para efectos de resolución del contrato es, a nuestro juicio, indispensable, al menos en nuestro régimen legal. Precisa que el incumplimiento sea voluntario e imputable, vale decir 'culposo'... A nuestro juicio, el incumplimiento debe revestir entidad o importancia a la finalidad resolutoria del contrato... cuando tiene lugar una inejecución que reviste escasa o mínima importancia, no puede hablarse ciertamente de una voluntad o conducta opuesta a lo convenido que tienda a frustrar sus finalidades o que lesione el interés del otro contratante y, por ende, que exista un verdadero y propio incumplimiento." (ídem., pp. 29-30, 31-33). Ahora bien, en cuanto a la aplicación de este tipo de regulaciones a los convenios colectivos, debe indicarse que esta Sala ya se ha pronunciado sobre la resistencia a aplicar las normas específicas de la materia



contractual general y clásica a los convenios colectivos de trabajo. En efecto, en la sentencia N° 579, de las 15:00 horas del 17 de junio del 2000, que estuvo a cargo de este redactor, se indicó: "Al respecto, debe señalarse que la doctrina se muestra reacia en cuanto a aceptar la aplicación de las normas generales de los contratos a las Convenciones Colectivas: "En resumen, nos encontramos en el ámbito estrictamente convencional (refiriéndose a las cláusulas obligacionales). No creemos, sin embargo, que puedan aplicársele a estos convenios, lisa y llanamente, las disposiciones relativas a los contratos civiles (¼). La naturaleza laboral de estos convenios, su carácter colectivo, las formas específicas de representación que asumen las partes, los hacen partícipes de esa rama jurídica autónoma que es el derecho laboral y dentro de ella, de esa subespecie peculiar que es el derecho colectivo del trabajo. Si bien, dado el carácter de derecho nuevo, esta disciplina no posee una teoría general propia, sólida y decantada, esa teoría, aunque asistemática y dispersa, existe y debe tenerse en cuenta al tratar un tema como el presente. Incluso es posible que sea necesario ir consolidando lentamente esa teoría, pero debe descartarse el mero transplante de la teoría civil" (GRZETICH (Antonio), "Cláusulas normativas y obligacionales², en Veintitrés estudios sobre convenios colectivos, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1988, p.p. 117-118)." (El subrayado no está en el original. En igual sentido también pueden consultarse las sentencias números 496, de las 10:30 horas del 9 de octubre; y, 642, de las 9:30 horas del 13 de diciembre, ambas del 2002). (En cuanto a la aplicación supletoria del Derecho Civil puede consultarse la obra de Cristina Mangarelli denominada Aplicación supletoria del Derecho Civil en el Derecho del Trabajo. Doctrina y Jurisprudencia, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, primera edición, 2000). En ese mismo fallo se hizo referencia somera a la aplicación de la teoría de la resolución contractual a los convenios colectivos, señalándose que "...la resolución por incumplimiento es admitida, en materia de convenciones colectivas, solo respecto a violaciones de cláusulas obligacionales (al respecto puede consultarse la obra de FERNÁNDEZ (Graciela), ²Denuncia de convenios colectivos², en Veintitrés estudios sobre convenios colectivos, op. cit.), que son aquéllas que establecen vínculos jurídicos obligacionales entre las partes que suscribieron el convenio, es decir, se alude a las organizaciones profesionales o sujetos de derecho laboral admitidos por el ordenamiento para celebrar esta clase de actos. A su vez, las cláusulas normativas se refieren a las condiciones que habrán de regir los distintos contratos o relaciones individuales de trabajo, y son típicas reglas de derecho que se incorporan a los contratos individuales de



trabajo". Mangarelli también sostiene la importancia de distinguir entre cláusulas obligacionales y normativas, al momento de abordar el análisis de la resolución por incumplimiento de la convención colectiva. Señala que se viola el contrato individual cuando media incumplimiento de las cláusulas normativas y el convenio colectivo cuando media violación de las obligacionales. Al respecto señala: *"Esta distinción es útil para separar los dos planos en que puede tener lugar el incumplimiento del convenio colectivo: respecto del contrato individual (cuando se dejan de cumplir las cláusulas normativas tanto por los trabajadores o empleadores individualmente considerados abarcados por el convenio), y cuando se viola estrictamente el convenio colectivo (se dejan de cumplir las obligaciones asumidas por las partes que suscribieron ese convenio, es decir, las que vinculen a éstas en su relación mutua). / El incumplimiento de la parte normativa obliga en forma individual a los que lo violaron, mientras que si se trata de inejecución de la parte obligacional del convenio, la responsabilidad recae en la parte contratante que la violó"*. (Mangarelli, Cristina. *"Incumplimiento del convenio colectivo"*, en: "Veintitrés estudios sobre convenios colectivos", Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1988, p. 357). Así, las acciones por incumplimiento de las cláusulas normativas tendrían como finalidad procurar la aplicación de la normativa creada por ese medio. Según la autora citada, si el empleador fuera el incumplidor, el trabajador podría estar legitimado, entre otros supuestos, para poner fin a la relación laboral, con responsabilidad patronal; exigir el cumplimiento e inclusive de abstenerse de cumplir su obligación. Si fue el trabajador quien incumple, el empleador podría responsabilizarlo, como en cualquier supuesto de incumplimiento del contrato individual. Por otra parte, las cláusulas obligacionales, a diferencia de las normativas que vinculan a los trabajadores y empleadores individualmente considerados, rigen la relación entre los que suscribieron la convención como partes y que las asumen con el fin de contribuir a la ejecución y cumplimiento del convenio. Entre dichas cláusulas se incluyen el deber de influencia, la obligación de paz, la creación de comisiones, el pacto de no despedir durante la vigencia del convenio, entre muchas otras. Tales obligaciones son asumidas por las partes contratantes en su nombre y no en el de los agremiados. De esa manera *"Los deudores de las obligaciones son entonces las partes que pactaron el convenio colectivo: las organizaciones patronales u obreras y el empleador... La parte obligacional del convenio sólo puede ser violada por los sujetos que pactaron el convenio colectivo, dado que son ellos los que se obligaron"*. (Ibid., p. 363). De esa manera, cuando surge la violación de las cláusulas obligacionales,



son los acreedores de las obligaciones incumplidas -la organización profesional o el empleador- los que pueden accionar. En cuanto a las consecuencias derivadas del incumplimiento, Mangarelli confirma que por lo general no se cuenta con normas especiales en la materia laboral que regulen la situación. Por consiguiente, deben aplicarse las normas del derecho común referidas a la materia obligacional, pero con las adaptaciones que el caso requiere. En cuanto a la resolución, como consecuencia del incumplimiento, se señala que ello implicaría la disolución del convenio y la liberación de la parte no incumplidora de sus propias obligaciones, así como el reclamo por daños y perjuicios. Cuando no se haya pactado en forma expresa, el incumplimiento debe ser grave para provocar la disolución del convenio. **IV.- EN RELACIÓN CON LA CLÁUSULA DE PAZ:** La parte actora pretende que se apliquen las regulaciones sobre incumplimiento contractual y se declare la resolución de la convención colectiva que había suscrito con el sindicato demandado, pues acusa que se violentó la cláusula de paz. Esta ha sido definida como "*...la prohibición o impedimento que pesa sobre las partes signatarias de un convenio colectivo de recurrir a cualquier tipo de contienda o conflicto colectivo para obtener o exigir nuevos logros respecto a las relaciones reguladas por el convenio. Específicamente, implica la renuncia, o más precisamente, la autolimitación del ejercicio del derecho de huelga y toda otra forma de lucha económica como el cierre o 'lock out', el boicot, u otros medios semejantes.*" (Francés, Anuar. "La cláusula de paz en los convenios colectivos de trabajo", en: "Veintitrés estudios sobre convenios colectivos". Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1988, p. 160). Dicha cláusula impone la obligación a los signatarios del convenio de diligenciar lo necesario para que los sujetos cubiertos por la convención cumplan lo acordado y no recurran a métodos de lucha como los apuntados. Parte de la doctrina considera que la cláusula de paz está implícita en todo convenio colectivo, por lo que no resulta necesaria una formulación expresa (*teoría de la inmanencia*). Se considera que el convenio conlleva una función normativa y a la vez un tratado de paz. La cláusula operaría prácticamente a favor exclusiva del empleador, en tanto que la parte normativa sería la ventaja o provecho del colectivo de trabajadores. Barbagelata y otros apuntan lo siguiente: "*A tal fundamentación, se suele agregar una especie de aditivo, extraídos del carácter sinalagmático de la relación, conforme al cual, la concesión, por parte de los empleadores, de determinadas ventajas, tiene su causa, en la expectativa, jurídicamente relevante, de alcanzar la paz en las relaciones laborales. Dicho de otro modo, la parte de los empleadores se comprometería a dar ciertos beneficios, a cambio de la paz que al*



suscribir el convenio acepta observar su contraparte./ A mayor abundamiento, la paz o el logro de la paz, es para algunos, el objetivo y hasta la razón de ser de los convenios colectivos, por lo que la obligación de paz no sólo estaría implícita, sino que sería su principal efecto". (Barbagelata, Héctor-Hugo; Rosenbaum Rímolo, Jorge y Garmendia Arigón, Mario. "El contenido de los convenios colectivos", Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1998, pp. 30-31). Con base en esta teoría se estima que la cláusula constituye parte de un deber de paz más genérico, derivado del principio de la buena fe, mas se le objeta que conlleva la limitación de otros derechos, algunos de jerarquía constitucional. De igual forma, quienes dan sustento a la teoría de la inmanencia sostienen que debe distinguirse entre la cláusula de paz relativa y la absoluta. La primera estaría limitada al ámbito del convenio, o sea relacionada con los temas negociados, y si se pretende ampliar sus alcances debería entonces formularse expresamente. Al respecto, se explica: "Aún admitida la obligación de paz implícita, resta por ver cuál es su alcance. En ese sentido, se ha podido entender que ella sólo alcanzaría a lo pactado en el convenio; o sea que no se aseguraría una paz absoluta, sino referida a los puntos sobre los que hubo acuerdo y constan en el convenio. A lo más, la obligación de paz quedaría circunscrita a las cuestiones que fueron discutidas durante la negociación y aunque no se haya llegado a un acuerdo quedó documentada su postergación por todo el tiempo de vigencia del convenio". (Barbagelata, *ibid.*, pp. 32-33). La cláusula de paz absoluta excluiría la posibilidad de adoptar cualquier tipo de medidas de fuerza, con independencia de la naturaleza del conflicto (*Ibid.*, p.34). Otra parte de la doctrina rechaza la teoría de la inmanencia. Así, por ejemplo, Francés, al explicar el pensamiento de Guigni, señala que para este "...el convenio colectivo puede asumir la función de paz cuando sea la intención expresa de las partes, manifestada a través de declaraciones inequívocas de voluntad. A falta de tal expresión volitiva, el intérprete no puede sustituirla por su propia valoración ideológica del papel o la función social del convenio colectivo./ La asunción de una obligación de tregua -prosigue- no puede sino ser explícita. En su ausencia, la firma del convenio tiene como contrapartida natural, para los empresarios, la cesación del conflicto actual, sin garantías respecto de conflictos futuros". (Francés, *Ibid.*, pp. 162-163). Para el autor citado -Francés-, la cláusula de paz resulta válida en el tanto en que esté pactada expresamente y cuando no esté ampliada sino limitada a los temas regulados en el convenio (cláusula de paz relativa). Nuestro ordenamiento jurídico laboral no contempla una normativa expresa que regule lo



relacionado con la cláusula de paz, como parte del contenido de la convención colectiva. El capítulo tercero, del título segundo del *Código de Trabajo*, referido precisamente a las convenciones colectivas de trabajo (artículos del 54 al 65), no contempla norma alguna que regule lo concerniente a la cláusula de paz, ni como parte integrante de su contenido (artículo 58) y tampoco como una cláusula implícita. En las normas que regulan lo tocante a las organizaciones sociales (artículos 332-362) y la protección de los derechos sindicales (artículos 363-370) tampoco se prevé obligación alguna de paz para el sindicato que haya negociado la convención colectiva. Luego, en la regulación de los conflictos de carácter económico y social (paro y huelga), se prevé la posibilidad de asumir un compromiso a no ejercer tales derechos, como una excepción a la irrenunciabilidad respecto de su ejercicio. Así, en el artículo 389 *ídem*, concretamente se indica: "**El derecho de los patronos al paro y el de los trabajadores a la huelga son irrenunciables; pero será válida la cláusula, en virtud de la cual se comprometa a no ejercerlos temporalmente, mientras una de las partes no incumpla los términos de la convención o contrato colectivo, suscrito este último entre el patrono o patronos de que se trate y el 60% de sus trabajadores**" (la norma contempla alguna confusión, pues el sindicato es el único legitimado para negociar una convención colectiva y el apoyo del 60% exigido constituye un requisito para la legalidad de la huelga, por lo que debe entenderse en el sentido de que la cláusula de paz es válida cuando se haya pactado con el sindicato que cuente con el apoyo efectivo del 60% de trabajadores). El segundo párrafo preveía la posibilidad de que los tribunales de trabajo prohibieran el ejercicio de esos derechos por un período no mayor a seis meses, cuando al resolver un conflicto colectivo lo consideraran necesario para lograr un mejor equilibrio entre las relaciones de empleadores y trabajadores, pero ese apartado de la norma fue declarado inconstitucional mediante el voto número 1.317, de las 10:12 horas del 27 de febrero de 1998. Por último, las normas que regulan los procedimientos de solución de los conflictos económicos sociales (artículos 504 y siguientes) tampoco hacen referencia expresa a la cláusula de paz, pero se establece que una vez planteado el conflicto (en los términos del artículo 509), ninguna de las partes podrá tomar represalias contra la otra. De igual forma, el artículo 516 establece que una vez suscrito el acuerdo conciliatorio las partes quedan obligadas a cumplirlo, estableciéndose que "*queda a salvo el derecho de la parte que ha respetado el convenio para declararse en huelga o en paro, según corresponda, sin acudir nuevamente a la conciliación, siempre que lo haga por las mismas causas que dieron origen a la*



inconformidad". Una norma similar se encuentra en el capítulo que regula el arbitraje, por la cual se establece que, salvo los casos de excepción ahí expresamente señalados, "no podrán plantearse huelgas o paros sobre las materias que dieron origen al juicio..." mientras no medie incumplimiento del fallo arbitral. Aquí resulta necesario aclarar que la referencia que se hace a esas normas es únicamente en cuanto a su incidencia sobre el deber de paz y no a la confusión que ocasionan en relación con la huelga por conflictos jurídicos, pues en el contexto de la regulación que hace la legislación costarricense sobre la huelga no es posible recurrir a esta medida de presión en este tipo de conflictos (jurídicos). Todas esas normas, aunque no están referidas a la cláusula de paz concretamente, reflejan una tendencia a mantenerla, en el tanto en que se respete el instrumento jurídico que se haya utilizado para lograrla. Así, debe concluirse que aun cuando no está prevista expresamente y que del numeral 389 pareciera que debe pactarse, lo cierto es que analizado el ordenamiento jurídico en su conjunto, se desprende la existencia de un deber genérico de paz relativo que deben cumplir las partes cuando se ha adoptado un instrumento jurídico determinado para solventar el conflicto. Esta teoría encuentra sustento doctrinal, pues median autores que consideran que ese genérico deber de paz deriva de la concesión de fuerza normativa o vinculante a la convención colectiva. En ese sentido, González Molina, citando a Barreiro González, explica: "Por tanto 'garantizar la fuerza vinculante de los convenios, implica de suyo garantizar el cumplimiento de lo pactado en los mismos, que no lo estaría si se admite en tales circunstancias el recurso a la huelga (...); decir que se garantiza constitucionalmente la fuerza vinculante de los convenios y al mismo tiempo posibilitar el recurso a la huelga contra lo pactado en los mismos y sobre lo cual se extiende aquella garantía, sería, bajo la perspectiva constitucional, un contrasentido'. Desde esta óptica, existe fundamento constitucional para afirmar la existencia de un deber de paz tácito referido, eso sí, a aquellas materias pactadas en el convenio. El convenio colectivo parece desplegar una función pacificadora de los conflictos colectivos." (González Molina, María Dolores. *La responsabilidad civil de los sindicatos derivada del ejercicio de acciones colectivas*, Valencia, Tirant lo blanch, 2000, p. 147). A partir de esta premisa debe analizarse la situación planteada en el caso bajo estudio. **V.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:** El órgano de alzada confirmó lo resuelto en la primera instancia, donde se declaró sin lugar la demanda, al considerar precisamente que la cláusula de paz no había sido violada, en el tanto en que no se había pactado expresamente. No obstante, bajo la premisa dada y de conformidad con los agravios del recurrente, procede analizar si



Appa incumplió o no con ese deber implícito, para luego determinar si se cumplen los demás requerimientos para que pueda declararse la disolución del convenio colectivo que unía a las partes, con los alcances explicados. El primer presupuesto, relacionado con el incumplimiento de la cláusula de paz por parte de Appa sí existió. No solo de la prueba que consta en los autos se desprende que el sindicato accionado incumplió aquel deber, sino que tal hecho ha quedado acreditado en otros asuntos conocidos y fallados por esta Sala, con autoridad y eficacia de cosa juzgada material. En efecto, en la sentencia 496, de las 10:30 horas del 9 de octubre del 2002, se indicó: "Ha quedado debidamente constatado que, durante el mes de octubre de 1.992, se suscitó un movimiento de huelga, en la que participaron varios pilotos de L.A.C.S.A., suscitado por una interpretación distinta, respecto del artículo 4.4 de la Convención Colectiva, referido a los tres días de descanso absoluto, del que debían disfrutar esos profesionales; los cuales, para A.P.P.A. tenían que ser consecutivos -tal y como venía operando-, mientras que para los representantes de L.A.C.S.A. podían ser otorgados en forma alterna y así se procedió a concederlos. **La medida de presión, adoptada por los pilotos, no consistió en el simple abandono de labores, tal y como lo exige el artículo 371 del Código de Trabajo; sino que fue anormal, por atípica, dado que desobedecieron las programaciones de vuelos preestablecidas por L.A.C.S.A. y se presentaron a trabajar, de conformidad con una programación realizada por A.P.P.A.; razón por la cual, gran cantidad de vuelos no pudieron efectuarse.** Ese movimiento fue declarado ilegal, por el entonces Juzgado de Trabajo de Alajuela, mediante la resolución N° 24-92, de las 16:30 horas, del 2 de octubre de 1.992 (folios 206-208), la cual fue aprobada por el Tribunal Superior de Trabajo de San José, Sección I, en su decisión N° 979, de las 8:00 horas, del 19 de octubre siguiente (folios 209-221)." (Los destacados no son del original). A los autos también se trajo la prueba que acreditaba la existencia de ese atípico movimiento huelguístico y del incumplimiento grave por parte del sindicato, así como la respectiva declaratoria de ilegalidad (ver sentencias en el legajo número 6). Luego, en su declaración testimonial, el señor Alonso José Lara Tomas manifestó: "El primero de octubre, sin razón aparente, Appa inició un movimiento de huelga ilegal. Se arrogaron la facultad de designar el piloto a cargo de la aeronave, facultad que ... correspondía a la empresa actora... No omito manifestar que en ese momento se me entregó, una hoja que contenía la programación de capitanes a cargo por espacio de diez días, elaborada por Appa... A partir de la declaratoria de ilegalidad de la huelga... me imaginé que Appa depondría este movimiento de huelga ilegal y daría cumplimiento a



la programación efectuada por la empresa. Sin embargo, Appa continuó con su estrategia y en los siguientes veintiún días dejaron de presentarse a atender los vuelos de la compañía los pilotos y copilotos incluidos en Lacsas en su programación" (folios 74-77). Lo anterior fue reiterado por el señor Enrique Odio Soto, quien, por su parte, manifestó: "Los pilotos que la empresa programó para esas fechas no se presentaron, incumpliendo así con los roles de vuelo programados previamente por la empresa, que es la única legalmente facultada para programar... Los pilotos confeccionaron su propia lista de vuelos, arrogándose con ello una facultad que corresponde única y exclusivamente a Lacsas... Aclaro que la lista de vuelos que hicieron los pilotos, a la que hice referencia anteriormente la hicieron con, digo, por medio del sindicato Appa, ..." (folios 80-83). Manuel Montoya Maroto ratifica la desobediencia a las programaciones hechas por Lacsas, con el fin de cumplir con los roles señalados por el sindicato. En ese sentido declaró: "...a partir del primero de octubre comenzaron a presentarse irregularidades con la asistencia de los pilotos a las coberturas de los vuelos ya que los pilotos estaban debidamente programados por la empresa y no se presentaron a atender sus vuelos sino que se presentaban otros pilotos quienes manifestaban que habían sido enviados por APPA..." (folios 93-98). Con base en lo anterior puede concluirse que Appa no solo dejó de ejercer su deber de influencia sobre los trabajadores, para tratar de disuadirlos, sino que, al contrario, incumplió directamente el deber de paz al que estaba obligado, pues apoyó y dirigió el movimiento de huelga, dado que quedó demostrado que inclusive se encargó de preparar las listas de vuelo que dejaban sin efecto aquellas que preparaba la empleadora. Así, estaría dado uno de los supuestos necesarios para que pueda acogerse la acción resolutoria pretendida; o sea, el incumplimiento por parte del sindicato. No obstante, analizadas las pruebas en su conjunto y de conformidad con las reglas de la sana crítica, la Sala arriba a la conclusión de que a Lacsas no le asiste legitimación activa para reclamar la resolución por incumplimiento del convenio colectivo, por las razones que de seguido se dan. Como se explicó en las consideraciones anteriores, la parte legitimada activamente para plantear la acción resolutoria es aquella parte no incumplidora. En el caso, no puede concluirse que Lacsas haya sido parte no incumplidora, pues de las pruebas que constan en los autos se desprende que, a la vez, la sociedad empleadora incumplió el convenio -aun cuando se trate del incumplimiento de una cláusula normativa- y ello fue lo que más bien originó el conflicto. De la misma sentencia antes transcrita se extrae que este tuvo origen en la decisión de Lacsas de variar la aplicación de la cláusula normativa del convenio que establecía la jornada de trabajo en la



modalidad que se denominada 6-3, por la cual los pilotos al mando de la accionante laboraban seis días y descansaban tres días continuos, mas Lacsca pretendió que estos tres días fueran alternos y así procedió a aplicar aquella cláusula, sin previo aviso y variando la forma en que venía operando, a pesar de las reiteradas solicitudes del sindicato para que se respetara la jornada pactada (véase, al respecto, la documental fechada el 22 de setiembre de 1992 en el legajo 6, visible también en el legajo 11 y las fechadas 10 y 11 de setiembre del mismo año, visibles en este último legajo citado). Sobre este punto, se cuenta también con el estudio realizado por la Oficina de la Inspección de Trabajo, número Inf-017-MTAM, fechado el 25 de junio de 1997, donde expresamente se indicó: "Se pudo constatar con respecto a este artículo y desde la firma de la Convención Colectiva las partes pactaron el sistema 6-3 programación que se mantuvo hasta el mes de octubre de 1992, es decir se programaban seis días de trabajo continuo y se disfrutaban tres días de descanso consecutivo. Con relación a este punto el Sr. Carlos Salas G. en su condición de programador, afirma en su declaración que se programa el rol 6-3 por dos o tres meses de acuerdo a lo establecido en la Convención Colectiva lo que refuerza la existencia de este rol. Agrega además que previo a que se implantara el 6-3 hubo una negociación entre pilotos y Lacsca, casi puede precisar que durante los meses de agosto y setiembre del año 92 se cumplió con el denominado 6-3 y para haber variado esta programación debió haber recibido órdenes superiores ya fuese de su jefe o de alguien de más arriba.../ El mismo punto 6-3 se sustenta aún más cuando el Sr. Juan Carlos Barquero, Director de operaciones de vuelo solicita en forma escrita, se autorice al Capitán Francisco Quesada efectúe dos vuelos chartes a San Andrés, los días 9 y 10 de setiembre de 1992, lo anterior a pesar de que el Sr. Quesada se encontraba en su período de descanso del rol 6-3... **Esto evidencia el convencimiento patronal hasta ese momento de que los tres días de descanso debían ser continuos.** Pues de lo contrario hubiese bastado con diferir el descanso durante dos días que era el tiempo en que se iba a requerir al piloto conservando la relación de tres días libres (alternos) en un lapso de nueve días.../ El primer informe parcial de agosto de 1993 de la Asamblea Legislativa, se establece que existiendo acuerdo entre LACSA y sus pilotos por vía de la Convención Colectiva, acuerdo establecido mediante la llamada fórmula 6-3 (seis días de trabajo continuo y tres días de trabajo (sic) igualmente continuo). **Esto significó una variación unilateral que no solo violentó lo convenido entre las partes, sino que también contravino el reconocimiento que se había venido haciendo de este derecho.**" (Sic. La negrita no consta en el original. Folios 378-394. La autorización a que se hace referencia



consta en el legajo número 12). Con base en esas consideraciones la citada oficina de Inspección concluyó que "...la empresa *LÍNEAS AÉREAS COSTARRICENSES SOCIEDAD ANÓNIMA (LACSA)* ... violado el clausulado que regula las relaciones laborales y suscritas entre la Asociación de Pilotos Profesionales Aviadores (APPA); específicamente las disposiciones establecidas en los artículos 2.3, 4.4 y 4.7 de la *CONVENCIÓN COLECTIVA*." (Sic. Folio 394), entre los cuales estaba expresamente incluida la cláusula relacionada con el rol de trabajo 6-3. Asimismo, tiempo antes, mediante resolución de las 14:00 horas del 4 de febrero de 1993, la citada oficina de inspección había concluido sobre la violación del numeral 4.4 de la convención colectiva (véase resolución en el legajo número 10). Por otra parte, la testimonial evacuada durante el proceso permite consolidar la conclusión expuesta. En efecto, el señor José Eduardo Mena Zúñiga, en su declaración señaló: "La jornada 6.3 se comenzó a dar a partir de que se firmó la Convención en junio de mil novecientos noventa y dos, hasta el momento en que se dio el conflicto se respetó ésta es forma perfecta (sic), salvo en algunos casos en que no se hizo eso en los meses de julio y agosto, ya en setiembre hubo algunos problemitas, cuando tiraron la lista de octubre, brincándose todo lo pactado y lo que habían venido haciendo. Appa y yo personalmente hice gestiones ante Lacsas, porque yo fui una de las primeras personas a quien no le respetaron lo pactado, por lo que procedí a enviar una carta a Lacsas, reclamándole el cumplimiento de lo pactado. Esto sucedió bastante antes del conflicto, creo que fue en agosto. Appa hizo gestiones para reunirnos con los personeros de Lacsas. Yo inicié como presidente un par de meses antes del conflicto, porque hubo una sustitución de la Junta Directiva. En esa oportunidad nos reunimos fue cuando nos dieron la promesa de continuar con las listas correctas y darnos quince días de tregua para no llegar a un enfrentamiento, pero la lista que prometieron nunca llegó." (folios 101-105). El testigo Manuel Contreras Varela declaró en igual sentido y al respecto manifestó: "El segundo roce, diría yo, que promovió la Compañía, fue al irrespetar los tiempos de descanso, que eran artículos que ya se habían discutido y que estaban vigentes de la última convención ... Esto es seis días consecutivos de trabajo y tres días de descanso ininterrumpidos. No recuerdo la fecha en que se aprobó la Convención. Desde que se aprobó la Convención se aplicó lo anterior, hasta el mes de setiembre del año noventa y dos, que la misma compañía Lacsas, comenzó a irrespetar ese acuerdo... En setiembre de ese año la compañía comenzó a irrespetar el rol que había mandado con anticipación, haciendo nuevas listas, con esto comenzó una cosa que nunca se había acordado, haciendo listas sólo por quince días sin ninguna razón,



nosotros los pilotos pusimos la queja a la Appa y esta se quejó directamente a la compañía y mientras esto sucedía nosotros estábamos haciendo los vuelos que ellos pedían... Debido al trabajo que tenemos se da una fatiga física y mental y debido al mismo trabajo nosotros no estuvimos muy de acuerdo con que se pusiera el 6.3, pero al final aceptamos por el servicio y las necesidades de la compañía... El conflicto se dio porque hubo personas afectadas porque no se les respetó el artículo del 6.3..." (folios 108-111). Por último, el testigo Rogelio Francisco Navas Montero, con mayor claridad, explicó: "Empiezan conversaciones con la empresa y un día nos citaron en el Hotel Irazú, a toda la Asociación para informarnos que Lacsá había decidido no votar (sic) a ningún piloto si nosotros le cedíamos las horas de vuelo. Cada dos años negociábamos la Convención Colectiva, pero esta última se negoció antes creo que fue como en el mes de mayo de mil novecientos noventa y dos, sea antes de lo acostumbrado porque las otras se firmaban más o menos en el mes de octubre. Appa decide firmar antes esta Convención y renunciar a derechos con tal de que no despidan a ningún compañero. En ese momento de las cláusulas más importantes que se acordaron era que íbamos a volar hasta ochenta y cinco horas, sea veinte horas más de las que volábamos, ya que lo hacíamos por sesenta y cinco aproximadamente con una cláusula que se puso que es la del 6.3 que consistía en volar seis días seguidos y tener tres de descanso... Todo comienza a funcionar muy bien, ... Para sorpresa nuestra creo que fue en la lista de agosto, salió individualmente, con los vuelos de cada uno. Otra sorpresa fue que aparte de esto empezaron a irrespetar el 6.3 que habíamos pactado y otra vez se dio el inconformismo de la gente. Aclaro que acabábamos de firmar la convención y ya nos la estaban irrespetando... Creo que a finales de setiembre no había salido la lista de vuelos de octubre, entonces recuerdo que me informaron que habían acordado en la reunión de que Lacsá nos iba a enviar la lista de vuelos de octubre, siguiendo la programación del mes anterior, cosa que nunca sucedió, nos quedamos esperándola." (folios 112-116). La declaración de Manuel Montoya Maroto (folios 93-98) en cuanto a que a la nueva Junta Directiva de Appa pretendía variar la interpretación de la cláusula 4.4 de la Convención, que regulaba la jornada 6-3, no resulta creíble, en el tanto en que de las demás pruebas que constan en los autos se tiene que después de pactada la convención colectiva, en junio de 1992, siempre se cumplió aquel rol como seis días de trabajo y tres de descanso continuo y fue Lacsá la que procedió a variar la forma en que se venía operando, lesionando con ello derechos laborales esenciales de los trabajadores. De conformidad con lo expuesto, necesariamente debe concluirse que la empresa actora no reúne el presupuesto de



legitimación activa, necesario para que pueda prosperar la demanda que planteó, pues para ello requería ser parte no incumplidora en la relación sustancial y en el caso concreto ha quedado acreditado que incumplió el convenio colectivo. En cuanto a la legitimación, como un presupuesto indispensable para que prospere una demanda, cabe citar la sentencia de esta Sala, a cargo de este mismo ponente, número 893, de las 10:10 horas del 27 de octubre del 2004, donde se explicó lo siguiente: "La legitimación *ad causam*, junto con el derecho y el interés actual, constituyen los tres presupuestos materiales de la pretensión. Por tal razón, la misma, a diferencia de la legitimación *ad procesum*, no constituye propiamente un presupuesto de admisibilidad de la demanda, ni influye en la validez y eficacia del proceso, pero sí constituye una condición necesaria para obtener una sentencia estimatoria. Esta figura se encuentra regulada en el numeral 104 del Código Procesal Civil: "Parte Legítima: Es aquella que alega tener una determinada relación jurídica con la pretensión procesal". Así, el actor es aquella persona que, al tenor de la ley, formula las pretensiones de la demanda, y el demandado, quien se opone a esa pretensión; de ahí surge precisamente el fundamento de la relación sustancial que se da entre ambos con relación al objeto concreto del proceso. Al respecto señala Andrés de la Oliva Santos: "La tutela jurisdiccional debe ser otorgada únicamente si obtenerla le corresponde a quien la solicita y, por supuesto, si procede otorgarla frente al concreto sujeto demandado: el deudor, el vendedor. Que una sentencia otorgue la tutela pretendida depende también de una precisa legitimación activa y pasiva. Y la legitimación activa significa -utilizando una vieja distinción puramente lógica- que no basta que exista un derecho, sino que es necesario que, existiendo, le corresponda o se le pueda atribuir justamente a la persona que lo esgrime, o lo hace valer en el proceso. Igualmente, cuando se pretende una tutela jurisdiccional respecto de un determinado sujeto (y esta determinación pasiva sirve para identificar y distinguir la acción afirmada o la pretensión, porque no hay acciones o pretensiones sin sujeto titular y sin sujeto pasivo concretos), no importa sólo que esté fundada la exigencia de la prestación que la concesión de la tutela comportaría (entregar un determinado bien o una cantidad de dinero, no hacer algo, etc.), sino que es necesario, además, que el demandado o demandados sean precisamente los sujetos a los que debe afectar aquella concesión, por ser los sujetos obligados o titulares del deber de realizar la prestación o, por mejor decir, su equivalente [...]. Se ha dicho, con razón, que la legitimación enseña algo completamente elemental: que los derechos subjetivos no existen sin sujetos titulares ni sin sujetos pasivos y que, de



ordinario, los derechos no se pueden hacer valer si no es por aquéllos y frente a éstos" (DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DIEZ-PICAZO GIMENEZ, Ignacio y otros, Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil, Civitas Ediciones, Madrid, 2001, p. 95)." Así, de conformidad con la normativa aplicable al caso concreto -artículo 692, Código Civil- la parte legitimada para pedir la resolución por incumplimiento de un contrato es aquella que a su vez ha cumplido las obligaciones impuestas por el convenio. La parte no incumplidora es la que está legitimada para pedir la resolución y en el caso que se analiza *Lacsa* no cumple con esa condición, por lo que no puede accederse a sus pretensiones. **VI.- DE LOS ALCANCES DE ESTE PRONUNCIAMIENTO Y EN RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS SINDICATOS:** Lo planteado en las consideraciones anteriores no conlleva en forma alguna legitimar el proceder de los trabajadores y menos aún del sindicato, pues ha quedado claro que su actuación fue contraria a derecho. Desde luego que con este pronunciamiento tampoco se legitima el movimiento huelguístico que se llevó a cabo, por claras razones jurídicas o de legalidad, lo cual no encuadra dentro del marco normativo que regula el ejercicio legítimo del derecho de huelga (artículos 371 y siguientes del *Código de Trabajo*) y que establece la procedencia de ese derecho en defensa de intereses de carácter económico y social, únicamente y no en conflictos jurídicos, como la interpretación de una convención colectiva. La ilegalidad de la huelga atípica en la que incurrieron fue oportunamente declarada como tal y quedó acreditado que el sindicato promovió, lideró y coordinó el movimiento. Los trabajadores y el sindicato contaban con los mecanismos legales para exigir el cumplimiento por parte de la sociedad empleadora en la vía ordinaria y el incumplimiento de *Lacsa* no los legitimaba a proceder de hecho, como efectivamente lo hicieron. No obstante ello, eso no constituye motivo suficiente para acoger la pretensión de *Lacsa*, pues de conformidad con las razones expuestas en el considerando anterior, se tiene que esta también incumplió las obligaciones impuestas por la convención colectiva y por consiguiente no quedó legitimada para reclamar la resolución del convenio. Esto tampoco quiere decir que el sindicato no haya ocasionado con su accionar graves perjuicios económicos a la empresa actora, pues de los autos se desprende que aquel movimiento ilegal de huelga liderado por *Appa* acarreó importantes perjuicios económicos a la demandante. La doctrina es clara al señalar que las organizaciones sindicales pueden ser responsables de los daños ocasionados al empleador y hasta terceros, responsabilidad que puede ser contractual o extracontractual y derivada o no del ejercicio de acciones colectivas. *De la Puebla Pinilla* aborda el tema de la responsabilidad civil del sindicato y al respecto



explica: "La actuación de los órganos sindicales en el ejercicio de sus competencias vincula... al sindicato. La representación orgánica permite imputar tales actos al sindicato como si fuera éste quien ha actuado. De esta forma, si los órganos sindicales en el ejercicio de sus competencias asumen obligaciones, es el sindicato el sujeto obligado y, si tales obligaciones resultan incumplidas, es el sindicato quien debe soportar las consecuencias, incluidas las indemnizatorias, que del incumplimiento se deriven. Similares apreciaciones pueden efectuarse cuando la obligación indemnizatoria deriva de un acto ilícito. Si el daño extracontractual ha sido generado por la actuación de los órganos sindicales en el ejercicio de sus competencias, la responsabilidad indemnizatoria debe ponerse a cargo del sindicato./ La posibilidad de imputar a la persona jurídica, y al sindicato como tal, la responsabilidad contractual o extracontractual por actos de sus órganos no genera hoy dudas entre la doctrina. ..." (De la Puebla Pinilla, Ana. "La responsabilidad civil del sindicato. Un estudio sobre la responsabilidad derivada de la actividad sindical", Madrid, La Ley, primera edición, 2000, p. 67). Más adelante, agrega: "La responsabilidad del sindicato, contractual o extracontractual, por la actuación de sus órganos es una responsabilidad por actos propios. De esta forma, el incumplimiento de las obligaciones contractuales, de contenido civil o mercantil, que el sindicato haya adquirido frente a terceros; los daños derivados de una huelga convocada y dirigida por el sindicato; los perjuicios ocasionados a terceros por las declaraciones o decisiones adoptadas por el sindicato; los daños que puedan generarse por el incumplimiento sindical de los compromisos asumidos en la negociación colectiva; el perjuicio que para los afiliados pueda derivarse de una sanción disciplinaria ilegítima, todos ellos, generarán una responsabilidad a cargo del sindicato -contractual o extracontractual, en función de la existencia o no de una previa relación- siempre que tales daños deriven de la actuación de los órganos sindicales en el ejercicio de sus competencias./ Así lo viene aplicando la jurisprudencia cuando imputa al sindicato la lesión del derecho de libertad sindical -de los afiliados o de otras organizaciones-, cuando le declara responsable de los daños generados por un conflicto o por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales. Basta con que sea un órgano de la estructura sindical quien haya decidido la expulsión injustificada de un afiliado, quien haya perjudicado los derechos de otro sindicato o quien haya convocado y dirigido el conflicto para que la posible responsabilidad se atribuya a la organización. Los problemas en estos casos residen, como tendrá oportunidad de apreciarse, en determinar si el daño cuyo



resarcimiento se pretende puede vincularse causalmente a la actuación del sindicato, o en la cuantificación del perjuicio producido, pero no desde luego en sí, apreciados estos factores, la responsabilidad corresponde o no al sindicato que actuó a través de sus órganos". (Ibid., pp. 71-72). En la basta temática de la responsabilidad de las organizaciones sindicales, el tema también se analiza en forma concreta respecto de los posibles daños derivados del ejercicio del derecho de huelga. La explicación de la autora que se viene citando, aunque extensa, resulta importante por la claridad con la que expone el punto. Así, en cuanto a este concreto aspecto, manifiesta: "**La posibilidad de imputar y hacer responsable a la organización sindical por los daños generados a consecuencia o con ocasión de una huelga se condiciona lógicamente a la participación del sindicato en el conflicto.** De esta forma, cualquier ensayo dirigido a imputar al sujeto sindical las responsabilidades indemnizatorias que puedan derivarse de la huelga estará vinculado a la prueba de su efectiva participación en el paro colectivo. A estos efectos, la constatación de que el sindicato, ejerciendo las facultades cuya titularidad le corresponde, es quien ha tomado la decisión de convocatoria o quien ha efectuado el preaviso puede resultar suficiente para justificar su intervención en el conflicto./ No puede olvidarse que la configuración de este derecho en nuestro ordenamiento, al no otorgar al sindicato la exclusividad en su convocatoria, organización y dirección, determina la legitimidad constitucional de aquellas huelgas ajenas a cualquier intervención sindical. De esta forma, el ejercicio del derecho de huelga puede realizarse al margen de la participación de un sindicato o de otros órganos de representación. Los trabajadores, sin el apoyo de sus instancias representativas, o a sus espaldas, pueden convocar, organizar, negociar y poner fin al conflicto. En estos casos, **la ajenidad del sindicato respecto a la huelga determinará la inviabilidad de una reclamación de responsabilidad frente al sindicato por daños derivados de la paralización del proceso productivo.** Pero la circunstancia de que la iniciativa de huelga pueda corresponder a los trabajadores no impide que, una vez planteada la medida colectiva, el sindicato se sume a ella y tome las riendas del conflicto. En estos supuestos, la decisión sindical de apoyar la huelga y asumir su gestión puede determinar su responsabilidad". (Ibid., pp. 219-220. La negrita no es del original). En cuanto a la violación de la cláusula de paz o del deber genérico de paz, que es lo que aquí se analiza, se ha indicado que la responsabilidad resultaría extracontractual cuando se irrespete el deber de paz legalmente establecido y sería contractual cuando se irrespete ese deber implícito en la convención. En ese sentido, Ferrando García



expone: "En suma, ..., la convocatoria de una huelga ilegal por el ente sindical puede dar lugar a la responsabilidad civil del mismo, tanto contractual como extracontractual o aquiliana... Concretamente, dependerá de la causa de la que provenga la ilegalidad del conflicto, causa que puede hallarse, ora en el incumplimiento de lo pactado, ora en la conculcación del principio general de no dañar... La responsabilidad contractual del sindicato nace cuando la ilegitimidad del acto consiste en el incumplimiento de lo pactado en convenio colectivo. Es el caso de la inobservancia del deber de paz implícito, entendido como deber de respetar lo pactado que se deduce de cualquier contrato... La convocatoria de una huelga con el fin de alterar lo establecido en el convenio durante su vigencia, por un sindicato no firmante del mismo, no constituye un supuesto de responsabilidad contractual, pues lo que incumple no es un contrato del que es parte, sino el deber legal de paz laboral..." (Ferrando García, Francisca María. *Responsabilidad Civil por daños ocasionados durante la huelga*, Valencia, Tirant lo blanch, 2001, pp. 72-74. También puede consultarse la obra de María Dolores González Molina denominada *La responsabilidad civil de los sindicatos derivada del ejercicio de acciones colectivas*, Valencia, Tirant lo blanch, 2000, páginas 139 y siguientes). Nuestro ordenamiento jurídico resulta omiso en cuanto a la regulación de la responsabilidad civil de las organizaciones sindicales, por lo que habría que acudir a la normativa común. En el caso bajo análisis, sin duda, debe concluirse que el proceder de *Appa* generó importantes pérdidas económicas a *Lacsa*. Sin embargo, la petición de esta última para que se condene al sindicato a pagar los daños y perjuicios ocasionados no puede ser acogida en el tanto en que se trata de una pretensión accesoria a la principal de declaratoria de la resolución del convenio colectivo por incumplimiento. En consecuencia, al denegarse la petitoria principal, la accesoria debe correr el mismo destino, pues lo contrario significaría fallar en forma incongruente, concediendo una petición distinta a la formulada, cual sería condenar a *Appa* a pagar los daños y perjuicios ocasionados, pero no ya como consecuencia de la resolución del convenio colectivo, sino por responsabilidad civil, derivada del incumplimiento del genérico deber de paz implícitamente previsto en nuestro ordenamiento jurídico. **VII.- CONSIDERACIONES FINALES:** De conformidad con lo expuesto, debe procederse a confirmar el fallo impugnado, pero por las razones aquí dadas y no por las apuntadas por el órgano de alzada"².

II. Convención colectiva. Análisis sobre los alcances y limitaciones de su valor normativo



"III.- SOBRE EL VALOR NORMATIVO DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS:
Como se analizó en el voto N° 227 de las 9:30 horas del 1° de abril recién pasado, el artículo 62 de la Constitución Política confiere el valor de ley a las normas pactadas entre empleadores y trabajadores mediante una Convención Colectiva, al disponer, en forma expresa, lo siguiente: *"Tendrán fuerza de ley las convenciones colectivas de trabajo que, con arreglo a la ley, se concierten entre patronos o sindicatos de patronos y sindicatos de trabajadores legalmente organizados"*. Este precepto fue desarrollado en los numerales 54 y 55 del Código de Trabajo, que en el orden citado establecen: *"Artículo 54.- Convención colectiva es la que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con el objeto de reglamentar las condiciones en que el trabajo deba prestarse y las demás materias relativas a éste. La convención colectiva tiene carácter de ley profesional y a sus normas deben adaptarse todos los contratos individuales o colectivos existentes o que luego se realicen en las empresas, industrias o regiones que afecte./En toda convención colectiva deben entenderse incluidas, por lo menos, todas las normas relativas a las garantías sindicales establecidas en los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificados por nuestro país."* *"Artículo 55. Las estipulaciones de la convención colectiva tienen fuerza de ley para: a) Las partes que la han suscrito, ...; b) Todas las personas que en el momento de entrar en vigor trabajen en la empresa, empresas o centros de producción a que el pacto se refiera, en lo que aquellas resulten favorecidas y aun cuando no sean miembros del sindicato o sindicatos de trabajadores que los hubieren celebrado; y c) Los que concierten en los futuros contratos individuales o colectivos dentro de la misma empresa, empresas o centro de producción afectados por el pacto, en el concepto de que dichos contratos no podrán celebrarse en condiciones menos favorables para los trabajadores que las contenidas en la convención colectiva."* El carácter vinculante -con fuerza de ley- establecido en la Carta Magna y reiterado en el Código de Trabajo, resulta necesario, pues ningún sentido tendrían los acuerdos logrados entre empleadores y trabajadores para solucionar sus conflictos, si alguna de las partes pudiera decidir libremente si los cumple o no. Así, en virtud de la naturaleza del convenio colectivo, existe la posibilidad de poder exigir el cumplimiento de lo pactado. No obstante, la fuerza de ley les está conferida en el tanto en que las convenciones colectivas se hayan acordado conforme a la legislación. Se desprende, de lo anterior, una subordinación de estas a la potestad legislativa del Estado. Esta idea también se desprende del texto del párrafo final del artículo 57 del citado



Código, cuando señala: "Dicho depósito será comunicado directamente a la Oficina de Asuntos Gremiales y de Conciliación Administrativa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, para que éste ordene a las partes ajustarse a los requisitos de ley en caso de que la convención contenga alguna violación de las disposiciones legales del presente Código". De lo transcrito se deduce que lo estipulado en un convenio colectivo no puede ir en contra de lo establecido en la ley; especialmente, cuando esta es de orden público, puesto que los convenios colectivos, en cuanto a su contenido, deben estar sujetos a la normativa legal (ordinal 58 del Código de Trabajo) y sirven para superar las garantías mínimas que han sido establecidas legalmente. Sobre este tema, Cabanellas explica: "...lo vedado, por atentar contra la norma legal, es modificar un precepto de orden público, inderogable por esencia ante la simple iniciativa privada. Hay que respetar, pues, las normas mínimas establecidas... no cabe desconocer preceptos imperativos legales... un convenio aprobado por la autoridad administrativa puede ser desconocido por la autoridad judicial; pues, aunque logren la misma eficacia que una ley, no cabe su oposición con leyes laborales de orden público y, por tanto, inderogables por las convenciones colectivas. De esta manera, a nuestro parecer, si un convenio colectivo, aun aprobado por la autoridad administrativa, es contrario a la ley, no cabe aplicarlo por la autoridad judicial; pues ésta actúa en una esfera distinta, y la aprobación por las autoridades administrativas puede resultar insuficientes para la autoridad judicial... De la misma manera que los contratos individuales de trabajo deben respetar las normas legales de orden público que rijan en esta materia, los convenios colectivos no pueden oponerse a dichas normas, salvo que las mejoren en beneficio del trabajador." (CABANELLAS (Guillermo), Derecho Normativo Laboral, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1966, p.p. 397-398). Así, por medio de la convención colectiva pueden superarse los derechos mínimos establecidos en la ley, sin que pueda irrespetarse el contenido mínimo de esos derechos. En el voto de la Sala Constitucional N° 1355 de las 12:18 horas del 22 de marzo de 1996, en ese sentido, se indicó: "Por disponerlo así expresamente el artículo 62 de la Constitución Política, las convenciones colectivas de trabajo que se celebren conforme a la ley, tienen fuerza de ley entre las partes contratantes. Y como hemos dicho que uno de los objetivos de las convenciones colectivas de trabajo, es revisar el contenido mínimo de los beneficios legales establecidos para los trabajadores, en principio, es posible argumentar que es jurídicamente válido que una convención colectiva pueda introducir modificaciones o reformas de carácter legal. Pero como el artículo 129 de la Constitución Política señala que las leyes son obligatorias y sólo pueden ser derogadas por otra



posterior, debemos concluir en que una norma de una convención colectiva no puede quitar vigencia a las leyes ordinarias, sino que, en tratándose de relaciones laborales, de hecho se pueden superar esos mínimos existentes, pero solo para el caso concreto de que se trata, manteniendo la ley su vigencia. Es decir, que las disposiciones normativas de las convenciones colectivas de trabajo, deben ajustarse a las normas legales laborales existentes, las que pueden superar cuando se trata de conceder beneficios a los trabajadores, siempre y cuando no se afecten o deroguen disposiciones de carácter imperativo, con lo que se quiere decir que las convenciones colectivas de trabajo, quedan sujetas y limitadas por las leyes de orden público". De igual forma, en la sentencia de esta Sala N° 108 de las 9:40 horas del 12 de marzo del 2003, se explicó: "IV.- Ahora bien, al tenor de lo dispuesto en los artículos 54 y 55 del Código de Trabajo y en otro de mayor rango, el 62 de la Constitución Política, las estipulaciones contenidas en una convención colectiva, tienen fuerza de ley profesional para las partes que la suscribieron y para aquellas personas que, en el momento de su entrada en vigor, trabajen para la empresa o en la profesión que regula, estén o no sindicalizadas, así como para las que sean contratadas en el futuro, mientras esté vigente. Ese principio implica, básicamente, que, al menos, en la relación jurídica entre los y las servidoras y la entidad patronal, que se encuentran vinculados/as por un acuerdo de esa clase, sus normas se ubican por encima de cualquier otra de carácter estatal, con un rango igual a la ley -formal- y constituyen la fuente primigenia de los derechos y de los deberes laborales. No se trata, claro está, de la derogatoria de la legislación ordinaria, por causa del pacto colectivo, pues aquella sigue siendo plenamente válida y eficaz [numeral 129 de la Constitución Política]. Lo que se produce es, sin duda, su inaplicabilidad al caso concreto, por cuanto resulta vinculante, para éste, la regulación especial de la convención colectiva. Las normas de un negocio jurídico de esta índole tienen, entonces, un rigor excepcional y se imponen, a sus destinatarios, como reglas de orden público, siendo imposible, para ellos, su derogación singular. Por supuesto, para que tal consecuencia se produzca, se requiere que su contenido haya sido elaborado respetando los límites legales y, tratándose del sector público, que se hubiese negociado y acordado con la intervención de todos/as y cada uno/a de los órganos e instancias competentes para hacerlo. Así, un convenio colectivo no puede dejar sin efecto normas de carácter imperativo o prohibitivo, entre ellas las calificadas como de orden público, ni podría ser oponible si se ha pactado sin la participación de quienes, por ley, debieron haber manifestado su asentimiento (ver, sobre el tema, los votos N°s.



119, de las 9:30 horas, del 13 de junio; 138, de las 9:30 horas, del 2 de julio; 145, de las 10:10 horas, del 9 de julio; 320, de las 10 horas, del 17 de diciembre, todos de 1997; y 30, de las 8:40 horas, del 30 de enero de 1998)." De lo expuesto se desprende el valor normativo de las convenciones colectivas que hayan sido pactadas conforme a ley y la posibilidad de los destinatarios de demandar, si fuere necesario, su compulsivo cumplimiento. **IV.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:** Quedó acreditado que en el INCOP existe una Convención Colectiva, con base en la cual el actor demanda el cumplimiento de una obligación, dados los efectos normativos vinculantes que de aquella se derivan. El artículo 64 de ese instrumento, cuya aplicación invoca el recurrente, contiene una cláusula por la cual la entidad demandada se comprometió a brindar alimentación a sus trabajadores, en los términos ahí previstos. No se trata de un reclamo por salario en especie, como lo estimó el Tribunal, sino que el planteamiento del actor se limita a exigir la aplicación concreta de la norma convencional citada, para demandar el resarcimiento ante la omisión de cumplir la obligación pactada. Por ello, lleva razón el recurrente en cuanto muestra disconformidad con la aplicación de los artículos 166 del Código de Trabajo y 9 de la Ley de Salarios de la Administración Pública. No obstante, de conformidad con lo dispuesto en el precepto convencional mencionado, el reclamo del accionante no puede prosperar. En efecto, el numeral 64 de la Convención Colectiva que rige las relaciones entre el INCOP y sus trabajadores, en lo que interesa, establece: "*El INCOP se compromete a brindar alimentación a todos sus trabajadores que laboran jornada fija, **exceptuando a los empleados administrativos**, a los cuales el INCOP los beneficiará con un 50% en la alimentación basado en el plato popular o del día, **para lo cual se deberá utilizar la soda administrativa***" (la negrita no está en el original). Con base en las pruebas que constan en los autos, concretamente la testimonial evacuada (folios 23-26), se colige que el demandante percibía el beneficio de la alimentación cuando estaba destacado en Puerto Caldera, mas este le fue suprimido cuando fue pasado a laborar a la guardería en El Roble de Puntarenas, sin que conste en autos que haya mediado alguna oposición a dicho traslado. La obligación asumida por el Instituto demandado es la de brindar alimentación a los trabajadores con jornada fija, exceptuando a los trabajadores administrativos, entre los cuales se incluye al accionante (el a quo calificó a don German como empleado administrativo, lo que no fue objetado por este en su recurso de apelación, por lo que el agravio expresado en esta tercera instancia al respecto resulta inatendible, por haber precluido -artículos 598 y 608 del Código Procesal Civil, aplicables a la materia por remisión del ordinal



452 del Código de Trabajo-). Luego, respecto de estos últimos (empleados administrativos), uno de los presupuestos para el cumplimiento de la obligación por parte del Instituto accionado es el de la utilización de la soda administrativa, supuesto que el actor no acreditó durante el período reclamado. Por consiguiente, no puede accederse a lo pretendido, en el tanto en que la situación del demandante no coincide con los supuestos de la norma (así lo resolvió esta Sala en el voto N° 227 de las 9:30 horas del 1° de abril del 2005, dictado con motivo de un caso idéntico)"³.

III. Convención colectiva. Análisis sobre la posibilidad de ampliar pero no de restringir derechos tutelados en normas de orden público.

"IV.- RESPECTO A LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LAS PRETENSIONES: Argumenta el demandado que yerra el fallo impugnado al considerar que la pretensión del actor no se encuentra en contraposición con el principio de legalidad y que precisamente el artículo 75 de la Convención Colectiva niega el derecho solicitado. Aduce que acceder a la pretensión es constituir el derecho a un doble salario, lo cual es un contrasentido jurídico al concederse el sobresueldo con base en la interpretación errónea que hacen los juzgadores de la pretensión formulada por el actor, puesto que lo pretendido es que se le cancele el salario base o sobresueldo que se rebaja al trabajador fijo que sustituye en las cuadrillas de carga y descarga de buques, sin que esté acreditado el rebajo de sobresueldo. Recalca que si no existe rebajo, no existe derecho que declarar. Con base en la misma argumentación invoca violación al principio de la carga de la prueba. Los motivos invocados deben desestimarse. Tal y como se trabó la litis, el reclamo del demandante versa sobre la cancelación de una parte del salario identificada como sobresueldo que se le paga a los estibadores denominados fijos y que no se le reconoce a él cuando realiza sustituciones, completa las cuadrillas de carga y descarga de los buques o cuando lleva a cabo otras funciones de la actividad portuaria. Así las cosas, está claro que el debate no versa sobre el derecho a recibir salario mínimo en los términos garantizados en la ley y por la Constitución Política, sino, respecto del reconocimiento de una parte del salario que sí se le cancela a otros trabajadores. En consecuencia, el asunto debe ser analizado desde esta segunda óptica y no respecto de la primera (artículo 608 del Código Procesal Civil, aplicable a la materia laboral a tenor de lo dispuesto en el numeral 452 del de Trabajo). **V.-** Según la parte demandada el actor es contratado como trabajador ocasional, cuando se requiere reforzar personal de cuadrillas en labores de



carga y descarga de buques, dependiendo de la necesidad de los servicios así como para sustituir al personal. Señaló que de conformidad con el artículo 75 de la Convención Colectiva, los trabajadores ocasionales no tienen derecho al sobresueldo y agrega: *"...si bien existe renglón (sic) conocido como sobresueldo, éste en realidad es el salario base del trabajador fijo, por lo cual, este aspecto no afecta en nada al actor, a quien se le paga por la labor que ha realizado..."* Por otra parte en el recurso ante esta Sala hace hincapié en que tampoco se le rebaja al trabajador fijo, en vista de que lo percibe aún cuando no labora (ver contestación de la demanda en folios 14 a 18 y recurso a folios 196-203). Según se desprende de la fotocopia certificada de folio 21, la mencionada norma convencional expresamente dispone: *"El INCOP mantendrá una lista de 100 integrantes de estibadores ocasionales. Estos trabajadores no devengarán el salario como sobresueldo (salario básico), hasta no ser ascendidos a Agregados Fijos de Muelle, igualmente este personal se tomará en cuenta para llenar plazas de estibadores vacantes en almacenes y patios. La lista de agregados fijos se integrará de los trabajadores más viejos o de mayor antigüedad de estar como ocasionales y que reúnan la idoneidad para ocupar el puesto..."*. De la certificación de folios 80-86 y estudio de cuotas de folios 65 a 73, se deduce que el actor no estaba nombrado en un puesto fijo en el instituto demandado, con quien se vinculó realizando labores de carga y descarga desde el 27 de abril del 2001. El numeral 62 de la Constitución Política les reconoce fuerza de ley a las convenciones colectivas de trabajo que, con arreglo a la ley, se firman entre patronos o sindicatos de patronos y sindicatos de trabajadores, legalmente organizados, con lo que se configuran como fuente de Derecho. En ese mismo sentido está contemplado en el numeral 54 del Código de Trabajo. La Sala Constitucional, mediante el Voto N° 4453 de las 14:56 horas, del 24 de mayo del 2000, resolvió una consulta de constitucionalidad planteada por esta otra Sala, acerca de si las convenciones colectivas suscritas en el ámbito del Sector Público se oponen o no al texto constitucional, así: *"Se evacúa la consulta formulada por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en el siguiente sentido: a) son inconstitucionales las convenciones colectivas reguladas por los artículos 54 y siguientes del Código de Trabajo que se celebran en el sector público, cuando se trata de personal regido por la relación de empleo de naturaleza pública (relación estatutaria); b) no son inconstitucionales las convenciones colectivas que se celebran en el sector público, cuando las celebran obreros, trabajadores, funcionarios o empleados del sector público, cuyas relaciones laborales se regulan por el Derecho común; c) igualmente son compatibles con el Derecho de la*



Constitución, los instrumentos colectivos que se han negociado y se han venido prorrogando o modificando, en aplicación de la política general sobre convenciones colectivas en el Sector Público, salvo que se trate de negociaciones con personal en relación de empleo de naturaleza pública, en cuyo caso esos instrumentos resultan inconstitucionales; d) corresponde a la administración y a los jueces que conocen en los juicios laborales, en su caso, de la aplicación de las convenciones colectivas, determinar si los trabajadores involucrados, dada la naturaleza de las funciones que cumplen o cumplían, están regulados por el Derecho público o el común, a los efectos de definir si pueden o no ser sujetos activos en la aplicación de las convenciones colectivas (...)" . Al resolverse una gestión de adición y/o aclaración respecto de ese fallo, por resolución N° 9690, de las 15:01 horas, del 1° de noviembre del 2000, se dijo: "Lo que sí debe hacer la Asociación, es tomar nota que en último caso, la Sala no ha declarado inconstitucionales las convenciones colectivas de algún conjunto definido de instituciones del Estado; esto es, por ejemplo, no ha dicho que no se puedan celebrar convenciones colectivas en las municipalidades o en las universidades. Por el contrario, la sentencia es sumamente clara y no requiere de profundizar en sus conceptos para comprender su tenor, de que hay servidores públicos a los que les está vedada la vía del derecho colectivo de trabajo y que determinar quiénes son esos servidores, es labor que le corresponde a cada uno de los entes públicos en el ejercicio de sus competencias y en última instancia, a los jueces encargados de juzgar las controversias que sobre esta materia surjan (...). Una reflexión final: en la sentencia lo que la Sala expresa es que es posible, en todos y cualesquiera de los entes públicos calificados como empresas o servicios económicos del Estado, que se celebren convenciones colectivas, a reserva de que las personas que queden protegidas por ellas, no tengan el impedimento de origen constitucional que impide a los servidores que participan en la gestión administrativa de celebrar convenciones colectivas. Así en la letra A de la parte dispositiva de la sentencia, se indica que son inconstitucionales las convenciones colectivas, cuando las celebran o quedan protegidas por sus disposiciones, personal regido por la relación de empleo de naturaleza pública. A contrario sensu, no lo son, cuando el personal tiene una relación regulada por el Derecho común (letra B). En este marco básico de la sentencia, debe entenderse por lógica jurídica y porque ha sido redactado el punto con la intención de ser claro, que ambos extremos son parte de la misma conclusión, siendo una de ellas el anverso y la otra el reverso de la medalla. Una misma convención colectiva en el sector público, puede ser, a la vez, constitucional para quienes tienen una



relación de trabajo regulada por el Derecho Común, e inconstitucional, para quienes la tienen regulada por el Derecho Público. ¿Quiénes forman parte de uno y otro sector? Eso lo decidirá la propia administración o en su caso el juez (letra D). Y la letra C de la parte dispositiva del fallo, se refiere a las convenciones colectivas que han venido surtiendo efectos desde mil novecientos setenta y nueve y que no son incompatibles con la doctrina que ahora expone la sentencia. ¿Cuáles lo son?. También le corresponde a la administración, incluyendo a los órganos constitucionales de control, decidirlo y en última instancia al juez que conozca de las discusiones que se produzcan con motivo de la determinación final que se haga en sede administrativa.". Con independencia de que lo dispuesto en esos fallos afecte la situación sometida a análisis, la verdad es que en uno u otro caso, la norma convencional citada no puede invocarse a efecto de desconocer el derecho pretendido por el demandante. En este asunto, lo que se debe desentrañar es si existe un trato discriminatorio en el reconocimiento salarial de los estibadores que no son fijos respecto de los que sí lo son. Si la respuesta es positiva, aún cuando la convención colectiva establezca lo contrario, debería desaplicarse en procura de la tutela y restablecimiento del afectado en sus derechos; por cuanto un convenio colectivo no puede dejar sin efecto normas de carácter imperativo o prohibitivo, dentro de ellas las de orden público, como lo es el Código de Trabajo, lo que sí puede ampliar es la cobertura de los derechos otorgados a los trabajadores por disposiciones con ese carácter, toda vez que su fin inmediato es la revisión del contenido mínimo de los mismos, con el objeto de mejorarlo o de superarlo. La Sala Constitucional en su Voto número 1355, de las 12:18 horas, del 22 de marzo de 1996, sobre el contenido del instrumento colectivo, manifestó que la convención colectiva tiene como objeto regular, entre otros, las condiciones a que deben sujetarse las relaciones individuales de trabajo, concluyendo que puede ser materia de una convención colectiva, todo lo que podría serlo en un contrato de trabajo individual; es decir, tienen como fin inmediato la revisión, inter partes y con el carácter de ley, del contenido mínimo de los beneficios legales que ordenan las relaciones laborales, todo ello con el objeto de mejorar o de superar ese mínimo esencial. En ese orden de ideas también señala que una norma de una convención colectiva no puede quitar vigencia a las leyes ordinarias (artículo 129 de la Constitución Política); debiendo ajustarse a las normas legales laborales existentes, las que pueden superar cuando se trata de conceder beneficios a los trabajadores, siempre y cuando no se afecten o deroguen disposiciones de carácter imperativo, con lo que se quiere decir que las convenciones



colectivas de trabajo, quedan sujetas y limitadas por las leyes de orden público (sobre el tema también se pueden consultar los votos números 7085, de las 11:54 horas, del 2 de octubre de 1998 y 11946, de las 15:51 horas, del 21 de noviembre del 2001). En ese mismo sentido, esta otra Sala ha dispuesto que las cláusulas de una convención colectiva se imponen a sus destinatarios, como reglas de orden público, siendo imposible, para ellos, su derogación singular pero que para que ese efecto se produzca, su contenido debió elaborarse respetando los límites legales; por lo que un convenio colectivo no puede dejar sin efecto normas de carácter imperativo o prohibitivo, como las de orden público (ver, sobre el tema, los Votos números 119, de las 9:30 horas, del 13 de junio de 1997; 30, de las 8:40 horas, del 30 de enero de 1998 y 108 de las 9:40 horas del 12 de marzo del 2003). **VI.-** El numeral 57 de la Constitución Política, en lo que interesa dispone: *"...El salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia..."*. Esa norma armoniza con el artículo 167 del Código de Trabajo que reza: *"Para fijar el importe del salario en cada clase de trabajo se tendrán en cuenta la cantidad y calidad del mismo./A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia iguales, corresponde salario igual, comprendiendo en éste, tanto los pagos por cuota diaria, como las percepciones, servicios como el de habitación y cualquier otro bien que se diere a un trabajador a cambio de su labor ordinaria."* Respecto de esas normas, la Sala Constitucional en el Voto número 1478, de las 11:08 horas, del 13 de febrero del 2004, reiteró las consideraciones externadas en su resolución número 4883 de las 12:54 horas, del 22 de agosto de 1997, así: *"...este Tribunal Constitucional ha señalado en su jurisprudencia que el principio enunciado constituye una especialidad del derecho de igualdad garantizado en el artículo 33 de la Constitución, pero que por derecho a la igualdad salarial debe entenderse el derecho a recibir igual remuneración por igual tarea realizada; asimismo, la Sala también ha negado que exista discriminación salarial en caso de servidores que realicen diversas funciones, que laboren para diferentes poderes públicos, o que trabajen para distintos sectores laborales -público y privado- (véanse resoluciones números 1472-94 de las 17:54 horas del 21 de marzo de 1994 y 6471-94 de las 9:39 horas del 4 de noviembre de 1994). Así se aprecia en el siguiente extracto: "El principio de igualdad, contenido en el Artículo 33 de la Constitución Política, no implica que en todos los casos, se deba dar un tratamiento igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica que puedan existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. **La igualdad, como lo ha dicho***



*esta Sala, sólo es violada cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que **debe existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha.** Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que concurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación universal de la ley, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, con tratamiento diverso. Todo lo expresado quiere decir, que la igualdad ante la ley no puede implicar una igualdad material o igualdad económica real y efectiva.”* (Sentencia número 6832-95 de 16:15 horas del 13 de diciembre de 1995). (lo evidenciado es nuestro). Ahora bien, también ese órgano constitucional se ha ocupado del tema, específicamente para el caso de los trabajadores interinos, es decir, que no son contratados para realizar labores en forma permanente o fija. En ese sentido, en el Voto número 4846 de las 16:24 horas del 22 de junio de 1999 dio cuenta que esa Sala ha venido delineando claramente una política de asimilación entre los funcionarios interinos y propietarios. En ese mismo pronunciamiento, se citó otro antecedente, el número 4845 de esa misma fecha, en el cual se indicó que la Constitución Política exige la aplicación de políticas de empleo no discriminatorias a la hora de contratar, formar, ascender o conservar a una persona en su empleo, por cuanto todo trabajador (a) tiene el derecho de acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, y toda aquella disposición legislativa o ejecutiva que contravenga este derecho fundamental, es abiertamente inconstitucional, pues el derecho al trabajo y a un salario justo es considerado como un derecho inherente a toda persona. También hay abundante jurisprudencia, declarando ciertas prácticas o normas jurídicas que crean diferencias entre empleados (as) de una misma institución solamente por su condición de servidores (as) interinos, quebrantan el principio de igualdad, por lo que, les ha reconocido ciertos derechos con la finalidad de garantizarles una mayor seguridad e igualdad en el ámbito laboral frente a quienes ostentan el puesto en propiedad indistintamente si se trata del sector público o privado y del tiempo que dure la provisionalidad de su nombramiento. Esas distinciones se han considerado inconstitucionales por no relacionarse con lo que constituye la esencia de la diferenciación entre el servidor interino y el propietario. Siguiendo con esa misma cita indicó: “...Expresado en otros términos, la norma en cuestión carece de razonabilidad y proporcionalidad, en tanto establece que para poder aspirar al pago



de los denominados pluses salariales, el servidor debe tener la propiedad del puesto, con lo que se olvida que independientemente de la condición que ostenten (interina o en propiedad), su condición laboral frente al cargo que desempeñan es similar, por lo cual, deben tener las mismas posibilidades para disfrutar del pago por concepto de prohibición o dedicación exclusiva, entre otros pluses, que ofrece el mismo cargo, de modo que la distinción hecha por la norma en discusión carece de validez y sustento. A mayor abundamiento, no se aprecian valoraciones objetivas, que justifiquen tal distinción, por lo que estamos al frente de una norma meramente conculcadora del derecho fundamental a la igualdad del servidor interino frente al propietario y que induce a la Administración a actos arbitrarios y evidentemente inconstitucionales, con infracción del principio de igualdad y razonabilidad que rige los actos emanados de entes públicos." Los criterios externados en ese pronunciamiento fueron reiterados, en el Voto de la Sala Constitucional número 648, de las 16:45 horas, del 24 de enero del 2001. En consecuencia, no es ni legal ni constitucionalmente admisible establecer diferencias entre empleados del mismo demandado, basadas exclusivamente en lo precario del nombramiento, o sea, por su condición de servidor interino u ocasional. **VII.- CASO CONCRETO:** Analizado el caso concreto, no se desprende del expediente y ni siquiera ha sido invocado por el demandado un motivo verdaderamente razonable que justifique un pago desigual por sus servicios entre el estibador fijo y aquel contratado para hacer sustituciones; no cumpliéndose así con la exigencia que posibilite ese trato desigual a que se hizo alusión en los citados votos de la Sala Constitucional. Por los periodos en que el actor efectivamente realizó las labores de carga y descarga debió recibir la misma remuneración de aquellas personas que laboraban sin tener tal condición; es decir, se entiende que calculada en proporción a los días en que estuvo nombrado. En ese orden de ideas, al señor Mendoza Ramírez se le debe reconocer el denominado salario básico o sobresueldo reclamado; el cual, no consta que se pagara a los estibadores denominados fijos por causas adicionales a la prestación del servicio y mucho menos se desprende que esas causas no concurrieran en el caso de los empleados que no tuvieran específicamente aquella condición, particularmente en el demandante. (En igual sentido véase los votos esta Sala números 353 de las 9:40 horas del 13 de mayo del 2005 y 361, de las 10: 20 horas del 13 de mayo del 2005, entre otras)"⁴.

IV. Convención colectiva. Nociones básicas sobre la validez y eficacia en el sector público.



"I.- Procede este Tribunal según lo resuelto por la Sala Constitucional en Voto 1306-99 de las dieciséis horas veintisiete minutos del veintitrés de febrero de 1999 al resolver una acción de inconstitucionalidad efectuada por el Tribunal de Trabajo del Primer Circuito Judicial de Alajuela, que literalmente dice: **"...no es inconstitucional el párrafo final del artículo 502 del Código de Trabajo que otorga al Tribunal Superior la posibilidad de "confirmar, enmendar o revocar, parte o totalmente lo resuelto por el Juez", siempre que forme parte de lo apelado y en sentido en que haya apelado la parte respectiva."** **II.-** De conformidad con lo preceptuado por el artículo 502 del Código de Trabajo, se ha procedido a hacer un análisis sobre el procedimiento concluyéndose que no existen vicios capaces de producir nulidad o indefensión a las partes. **III.-** La sentencia fue apelada por el Señor Apoderado del actor. En resumen, como agravios expuso los siguientes: a.- Que las convenciones colectivas en el Sector Público son viables, legales y constitucionales, según la naturaleza de las funciones desempeñadas, y la de la Universidad de Costa Rica, se encuentra vigente b.- Que de la relación de los artículos 6 y 11 de esa convención, se concluye que ambas normas regulan situaciones diferentes c.- Que el mecanismo de ajuste contemplado en el artículo 6 de la Convención se ha mantenido operando en forma ininterrumpida hasta la actualidad, ya que, la revisión a que se refiere el inciso ch.- De ese numeral, lo es del mecanismo futuro para la determinación del Fondo Especial para la Educación Superior, pues se partía del hecho de que ese fondo tendría una vigencia determinada d.- Que el Consejo Universitario de la Universidad de Costa Rica no tiene facultades para determinar la fijación y ajuste salarial por incremento en el costo de vida, máxime cuando se hace en detrimento y perjuicio de los mínimos establecidos como derechos para los trabajadores universitarios e.- Que no deben confundirse los conceptos de porcentaje global de aumentos de la masa salarial con el porcentaje de reajustes por aumentos en el costo de vida. Veremos si el recurrente lleva razón en sus apreciaciones. **IV.-** Se acoge el conjunto de hechos probados que contiene la sentencia, por fiel reflejo de los elementos de juicio que constan en el expediente, pero el identificado con la letra b.- se elimina por no tener importancia respecto al punto debatido Como no demostrados se tiene: No demostró el actor que los ajustes salariales decretados por la accionada se hicieran en detrimento de los mínimos establecidos como derechos para los trabajadores universitarios. No demostró el actor, tampoco, que la masa salarial difiera de la que la Universidad de Costa Rica ha señalado. **V.-** El aspecto a determinar en el presente proceso,



reside es establecer si el actor tiene derecho a los siguientes pluses salariales: a un ajuste salarial del 3,07% por deuda del año 1997, calculado sobre el salario de contratación a diciembre de 1996, aplicado a la base. Pago que debe ser retroactivo a setiembre de 1997. A un ajuste salarial de 1.36% por deuda del año de 1998, calculado sobre el salario de contratación a diciembre de 1999, aplicado a la base. Pagos que deben ser retroactivos a octubre de 1998. Sobre esos extremos en la sesión extraordinaria del Consejo Universitario número 4396 del 22 de octubre de 1998, se acordó, para 1998, el incremento de un 2% para dar por cancelada la inflación del 14% para 1998 calculado sobre el salario de contratación al 31 de diciembre de 1997, aplicado al salario base a partir del 1 de enero de 1999 y por cancelar en el momento en que se produzcan tanto las aprobaciones del correspondiente Presupuesto Extraordinario de la República por parte de la Asamblea Legislativa como del Presupuesto Extraordinario de la Universidad de Costa Rica, por parte de la Contraloría General de la República. Aprobó también el pago de un porcentaje equivalente a la mitad de la diferencia que resulte entre el 14% y el porcentaje definitivo que alcance la inflación al 31 de diciembre de 1998. Ese porcentaje será calculado sobre el salario de contratación al 31 de diciembre de 1997, aplicado al salario base a partir del 1 de enero de 1999 y por cancelar en el momento en que se produzcan tanto las aprobaciones del correspondiente Presupuesto Extraordinario por parte de la Asamblea Legislativa como el Presupuesto Extraordinario de la Universidad de Costa Rica por parte de la Contraloría General de la República. Este porcentaje da por cancelada la inflación que se alcance al 31 de diciembre de 1998. Para el año de 1999, decretó un aumento del 5% sobre el salario de contratación al 31 de diciembre de 1998 aplicado al salario base, a partir del 1 de enero de 1999 y por cancelar en el momento en que la Contraloría General de la República apruebe el Presupuesto Ordinario de la Institución para 1999. A partir del mes de julio de ese año, la Universidad de Costa Rica abrirá un periodo de negociación con el fin de estudiar la posibilidad de otorgar un reajuste salarial adicional de acuerdo con la disponibilidad presupuestaria institucional, las nuevas regulaciones entorno al FEES y los probables mecanismos establecidos en la Convención Colectiva de Trabajo. Agrega la accionada que esos reajustes fueron definidos tomando en cuenta el estado actual de las finanzas institucionales, los porcentajes de aumentos recibidos en el año por todos los funcionarios universitarios, la inflación acumulada y proyectada, y el dictamen de la Comisión de Presupuesto y Administración del Consejo Universitario (así consta en la copia del oficio número R-6058-98, del 28 de octubre de 1998 visible a folios 81 (266) siguientes del



expediente principal). **VI.-** De previo al análisis sobre la controversia planteada en torno al porcentaje de ajuste salarial, se impone el examen de aspectos a los que nos referiremos de inmediato, tales como la vigencia, para los años en que los hechos sucedieron, de la Convención en que las partes sustentan sus argumentos. En efecto, en el voto 4453 del 24 de mayo del 2000, la Sala Constitucional determinó que esa sentencia era *"...declarativa y retroactiva a la fecha de entrada en vigencia de la respectiva Convención Colectiva, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe. No obstante, de conformidad con lo que dispone el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se dimensionan los efectos de la sentencia a la fecha de la publicación de su reseña en la Gaceta"*. De ese enunciado es preciso concluir que la Sala salvaguardó los derechos que se hubieran adquirido hasta la publicación de la reseña, lo que ocurrió en el Boletín Judicial número 186 del 27 de setiembre del 2001. Ahora bien, como los supuestos de hecho, en que se fundamenta el actor, de ser ciertos, ocurrieron con anterioridad a la citada publicación, debemos concluir, a la luz del pronunciamiento transcrito - que de ser susceptibles de constituir un derecho adquirido - el mismo estaría amparado por el voto 4453, por lo que es preciso entrar al análisis del punto debatido. **VII.-** En lo que respecta a la vigencia del mecanismo establecido por el artículo 6 de la Convención, conviene señalar que, efectivamente, la disposición contenida en el inciso i de ese artículo, está previendo la obligatoriedad de revisar los alcances del artículo cuando se apruebe oficialmente el mecanismo futuro para la determinación de este fondo, ya que el existente, según allí se indica, tenía vigencia hasta 1993 inclusive. Pero, como vemos, esa revisión está referida únicamente al conocido Fondo Especial para la Educación Superior y en la medida en que de alguna manera el nuevo mecanismo para la determinación del mismo repercutiera en la fórmula regulada por el artículo 6. En consecuencia, no es correcto sostener que el mecanismo de cálculo del incremento salarial como compensación por efecto de la inflación que regula el artículo 6 haya perdido vigencia en diciembre de mil novecientos noventa y tres por señalarlo así la citada Convención en el inciso i) citado. **VIII.-** Ahora bien, si la Convención resulta aplicable y si el supuesto contemplado en el inciso i) del artículo 6 no se refiere al mecanismo de ajuste salarial contemplado en ese numeral, debemos examinar si el reclamo del actor se encuentra amparado por la normativa que regula sus relaciones de servicio a favor de la accionada. De la instrucción que sirvió de fundamento a la sentencia que aquí se recurre, se desprende que la diferencia en cuanto al ajuste salarial que el actor reclama y la que el Consejo



Universitario decretó, se origina en que según el accionante el mecanismo para determinar los ajustes salariales que debe aplicarse es el contemplado en el artículo 6 de repetida cita, mientras que la accionada sostiene, que dado que la masa salarial para los años de 1996, 1997 y al 31 de julio de 1998, fue de 91.5%, 93.72% y 100.71%, es decir superior al 90%, según lo dispuesto por el artículo 6 citado en su inciso g, era preciso buscar mecanismos alternativos y transitorios de ajuste del salario de los trabajadores de la Universidad de Costa Rica. Esa tesis no fue compartida por los representantes sindicales, quienes insistieron en que el mecanismo que debe aplicarse es el previsto por el artículo 6 de la Convención. Tales posiciones resultaron irreconciliables, ante ello el Consejo Universitario procedió a considerar el estado actual de las finanzas universitarias, los porcentajes de aumentos recibidos en todo el año por los funcionarios universitarios, la inflación acumulada y proyectada y el Dictamen de la Comisión de Presupuesto y Administración del Consejo Universitario y según tales parámetros, fijó los incrementos salariales de los funcionarios que allí prestan sus servicios. Lo anterior, - repetimos - *"En vista de que las diferencias existentes entre las partes, de orden conceptual y financiero se declara finalizado por mutuo acuerdo, el presente proceso de negociación, relacionado con los reajustes salariales para 1998 y 1999"* (véase al respecto copia de ese acuerdo a folios 79 (264) y siguientes y 81 (266) y siguientes, así como folios 62 (297) a 67 (252) y siguientes y 69 (254) a 70 (259), todos del expediente principal. Ahora bien, en la Convención Colectiva vigente para ese entonces en la Universidad de Costa Rica, no se dispone el mecanismo a aplicar para el caso en que las partes no lleven a un feliz término una negociación sobre tópicos como los que aquí se reclaman. En consecuencia, considerando que en el presente proceso no se ha demostrado que la masa salarial sea inferior a la que la Universidad ha certificado como vigente en los años de 1996, 1997 y hasta julio de 1998, y que fue el Sindicato el que se negó a acordar un nuevo mecanismo transitorio de fijación de los ajustes salariales aduciendo que la relación entre la masa salarial y el aporte Estatal no superaba el 90 por ciento, aspecto de suma relevancia que no se ha demostrado, no queda más que avalar la decisión tomada por el Consejo Universitario, que resulta compatible con la salud financiera de la entidad accionada y por ende con la conveniencia social, según dispone el numeral 17 del Código de Trabajo, en cuanto a los principios interpretativos que deben prevalecer en esta materia. No es, poniendo en riesgo financiero a la institución para la que se labora como se salvaguardan los intereses de los trabajadores para quienes, en



este momento histórico, es fundamental contar con un trabajo estable y razonablemente remunerado. Por lo expuesto, debemos confirmar la resolución impugnada"⁵.

V. Convención colectiva. Concepto y alcances en relación con la fijación salarial.

"VIII.- ACERCA DE LAS BONIFICACIONES REGULADAS EN LA CONVENCION COLECTIVA EXISTENTE EN LA ENTIDAD DEMANDADA: Definida la naturaleza jurídica de Recope procedemos, de seguido a determinar los efectos de las bonificaciones estipuladas en la Convención Colectiva. Los artículos 28 y 112 de ese cuerpo convencional disponen: "ARTICULO 28: La Empresa abonará a sus trabajadores **un auxilio por disfrute de vacaciones**, conforme a las siguientes reglas: Un año de servicio: siete días de su salario ordinario. De dos a cuatro años de servicio: catorce días de su salario ordinario. De cinco a nueve años de servicio: veinte días de su salario ordinario. De diez a quince años de servicio: veinticinco días de su salario ordinario. De dieciséis a veinte años de servicio: veintisiete días de su salario oficial ordinario. De veintiún años o más de servicio: veintinueve días de su salario oficial ordinario. **Este auxilio se entregará inmediatamente que el trabajador se reintegre a sus labores**². "Artículo 112. La Empresa conviene en pagar a sus trabajadores una bonificación por asistencia, calculada con base en su asistencia al trabajo de la siguiente manera: DIAS DE INASISTENCIA EN EL PERIODO PERIODO DE UN AÑO: BONIFICACION: 0 Catorce días de su salario ordinario. Hasta uno. Trece días de su salario ordinario. Hasta dos. Doce días de su salario ordinario. Hasta tres. Once días de su salario ordinario. Hasta cuatro. Diez días de su salario ordinario. Hasta cinco. Nueve días de su salario ordinario. Esta bonificación será pagada el 15 de febrero de cada año. Toda inasistencia al trabajo, cualquiera que sea la causa que la motive, justificada o no, con o sin pago, se tomará en cuenta para la determinación del cálculo de esta bonificación. Se exceptúa de lo anterior únicamente las ausencias por las razones siguientes: 1. Ausencias motivadas por permisos de representación o diligencia sindical, debidamente autorizadas por la Empresa. 2. Ausencias con pago establecido en las Cláusulas 32, 33, 48 y 49. 3. Ausencias motivadas por la designación del trabajador como representante de la Empresa o del país en eventos culturales o deportivos, nacionales o internacionales. 4. Si el trabajador sufre accidentes de trabajo durante el año, no contará para los efectos de esta cláusula los días de incapacidad que se deriven de dicho accidente. 5. Incapacidad otorgada por la Caja Costarricense de Seguro Social por diez o más días, hospitalización, intervención quirúrgica y su



recuperación y la incapacidad post-parto. En caso de renuncia de un trabajador, éste tendrá derecho al pago proporcional de esta bonificación. La consideración de las inasistencias para el cómputo de esta bonificación no constituye falta². (El destacado es nuestro). De ahí que, el tribunal arribó a la conclusión de que esos beneficios concedidos a los trabajadores de la empresa accionada sí deben ser otorgados al encontrarse dentro de los supuestos del dimensionamiento del voto N° 2000-7730 de la Sala Constitucional. Esta decisión, no es compartida por la Sala, por las razones que, a continuación, se dirán. **IV.- SOBRE EL SALARIO, LA AUTONOMÍA COLECTIVA Y LA EFICACIA DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS:** Una de las formas de fijación salarial ha sido a través del ejercicio de la autonomía colectiva y su formalización en convenios colectivos. Las normas colectivas sobre salarios, suponen determinar su estructura y una uniformidad mínima de tratamiento dentro de una empresa o sector, que puede ser revisable periódicamente "...en especial la cuantía del salario base y la determinación de los complementos salariales. Incluso la fijación colectiva empieza a dejar de ser simplemente uniforme para aparecer pactos para sectores concretos en el interior de una misma empresa o específicas decisiones sobre congelación futura de complemento por antigüedad (STS 31-10-1997, A.7687)" (PALOMEQUE LÓPEZ, M.C y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. *Derecho del Trabajo*. Séptima Edición. Editorial Centro de Estudios Ramón Arce, S.A, Madrid, 1999, p. 859). Nótese, además, que será la Convención Colectiva la norma primaria de aplicación normativa, siempre y cuando no atente contra las reglas mínimas establecidas en materia laboral. Por su parte, el convenio colectivo "no es otra cosa que un proceso normativo para acordar, entre los representantes de los trabajadores y los empresarios, auténticas reglas de conducta que ordenen las relaciones laborales e incidan sobre los contratos individuales de trabajo" (PALOMEQUE LÓPEZ, M.C y ÁLVAREZ DE LA ROSA. *Op.cit.*, p.226). En otras palabras, el convenio colectivo es el "acuerdo escrito, libremente pactado, que resulta de la negociación desarrollada entre el representante de los trabajadores y de los empresarios y que tiene por finalidad regular las condiciones de trabajo en su ámbito correspondiente" (*ibidem*, p. 227). De ahí que lo pactado sea vinculante *inter partes* logrando una inderogabilidad de la norma suscrita y convirtiéndolo así en un derecho objetivo. En otras palabras, tienen fuerza vinculante entre las partes suscriptoras y por ende presentan dos características fundamentales: a) la ignorancia del convenio no es excusa de incumplimiento y b) esos derechos son irrenunciables. **V.- SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO:** El artículo 162 del Código de Trabajo determina que, el salario o sueldo es la retribución que el patrono debe



pagar al trabajador como consecuencia del contrato de trabajo y puede estar constituido por *"¼la totalidad de las percepciones económicas percibidas por los trabajadores por la prestación ¼de los servicios por cuenta ajena¼"* tal y como lo establece el Estatuto de los Trabajadores de España en su artículo 26.1. Así las cosas, debe entenderse el salario como la *"atribución patrimonial, fijada legal y convencionalmente, o por vía mixta, que, como contraprestación nacida de la relación laboral, el empresario debe al trabajador en reciprocidad del trabajo realizado por éste"* (ALONSO GARCÍA, M. *Curso del Derecho del Trabajo*. Novena Edición. Ariel Derecho. Barcelona, 1985, p. 489). De ahí que, esa contraprestación tiene su origen en la propia relación laboral, sea que se paga a cambio de la prestación misma de trabajo. En otras palabras, es consecuencia directa del trabajo efectivo que realice el trabajador. Dentro del salario, encontramos las denominadas "bonificaciones" que no son otras que las *"...mejoras de retribución impuestas por la ley, los laudos, los convenios colectivos o la costumbre, teniendo en cuenta las circunstancias particulares en las cuales es prestado el trabajo (fuera de hora, nocturno, efectivo, etc.), siempre que esas condiciones no constituyan la forma normal de la prestación del trabajo"*² (Brassi en Cabanellas, **Guillermo**. *Contrato de Trabajo*. Parte General, Volumen II, Bibliográfica Omeba; Buenos Aires, edición única, 1963, páginas 425 y 426). Ahora bien, en el caso de marras, el artículo 142 inciso g) del Convenio Colectivo de la *"Refinadora Costarricense de Petróleo, S.A"*, claramente establece: *"...como el importe del bono de asistencia y vacaciones no es salario, no incidirá en el cálculo de esta indemnización"*. Por ende, si esa norma colectiva pactada entre los propios trabajadores y el patrono, que es ley *inter partes*, establece expresamente que tanto el auxilio por disfrute por vacaciones cuanto el bono por asistencia **no es salario**, no puede ni debe pretenderse atribuirle el pretendido carácter salarial endilgado so pena de quebrantar lo pactado entre el sindicato y Recope y el mismo principio de legalidad representado en este caso por el citado artículo. Nótese que ambos rubros no son una consecuencia directa de ninguna prestación laboral del trabajador al punto que, incluso, no pueden tomarse como parte de los rubros para el cálculo del pago del auxilio de cesantía. Esta norma, como antes se señaló, fue convenida por los representantes de los trabajadores y del patrono de ahí que debe respetarse su contenido y finalidad tal y como fue concebida. Por lo tanto el fallo recurrido debe ser revocado, pues dichas bonificaciones por vacaciones y asistencia, que percibían los actores y actoras, no pueden ser incluidas en la remuneración mensual. **VI.-** Al tenor de lo expuesto, se debe revocar el fallo



recurrido y, en su lugar confirmar el de primera instancia"⁶.

VI. Convención colectiva. Funcionarios de nivel gerencial excluidos de la aplicación de convención colectiva.

"V.- El Tribunal ha leído con detenimiento todas y cada una de las argumentaciones del apelante; sin embargo se dan dos situaciones fundamentales que impiden llegar a una decisión diferente a la emitida por el Juzgador de instancia. En primer lugar, ante la Sala Constitucional fue planteada la acción de inconstitucionalidad del inciso d) del artículo 1 de la Convención Colectiva suscrita entre el Sindicato de Trabajadores de Japdeva y la Junta de Administración Portuaria y de Desarrollo Económico de la Vertiente Atlántica. Esa norma exceptuaba de la aplicación de la convención a los miembros de la Junta Directiva, Gerentes, Auditor y Asesores Legales. Al respecto ese Tribunal destacó que, "... los funcionarios ubicados en el "nivel Gerencial "de las Instituciones autónomas son considerados representantes del patrono -el Estado- y en tal concepto, obligan a éste en sus relaciones con los servidores del ente, de tal modo que los incrementos salariales acordados para los empleados no pueden disfrutarlos, y su estipendio, en consecuencia, debe ser revisado con arreglo a un procedimiento distinto de aquellos..." Luego concluye que, esa convención colectiva es el resultado de una negociación bilateral que ha tenido lugar entre la entidad pública (JAPDEVA) y sus funcionarios y que la situación de los gerentes "... excluidos de su aplicación por obra del inciso d) del artículo 1º, vale para fundamentar el juicio de la Sala en el sentido de que la situación de hecho de esta categoría de funcionarios autoriza un trato jurídico distinto del resto de los empleados a quienes la convención es aplicable, según dispone este artículo en otras partes, y que la exclusión -que es la consecuencia de apreciar dicha situación- es objetiva y razonable. En este contexto, la distinción entre funcionario y la exclusión del nivel gerencial de la aplicación de los términos de la convención, no constituyen un caso de discriminación, y no se opone a la Constitución Política ni a los instrumentos de derecho internacional que proscriben la discriminación (sobre todo en las condiciones de empleo)", y con base en ese análisis declara sin lugar la acción entablada. VI.- En segundo lugar: los señores Hines Céspedes y Rodríguez Bastos presentaron, conjuntamente, un recurso de amparo en su condición de auditor y subauditor de Japdeva, en el cual señalaron que la Junta de Administración Portuaria les aprobó un plus salarial llamado "arraigo" cultural", su pago se inició en enero de mil novecientos noventa y tres retroactivo a julio de mil novecientos noventa y dos; posteriormente, en diciembre de mil



novecientos noventa y tres, fue dejado sin efecto en atención a una disposición de la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria, privándolos de sus derechos sin respeto al debido proceso. La Sala Constitucional determinó que en el caso de ellos no había nacido derecho subjetivo alguno al pago del citado incentivo, y sostuvo que lo actuado por la Administración había sido el camino necesario para ajustar la situación a la normativa legal vigente, pues el reconocimiento obedecía a una interpretación particular dada al edicto publicado en una acción de inconstitucionalidad; en su argumentación señaló: "II.- Objeta también el actor la ausencia de un procedimiento en el que se le confiriera audiencia con anterioridad a la supresión del plus salarial denominado "arraigo" y acusa la lesión del principio de intangibilidad de los actos propios. Para determinar si, en efecto, ocurrió esta violación, se reproducen los actos que se refirieron al beneficio. En primer término, mediante acuerdo número 2083 de la Autoridad Presupuestaria del 14 de julio de 1992 se dispuso: "Se autoriza a JAPDEVA el pago del incentivo arraigo al personal capacitado del Departamento de Auditoría, siempre y cuando exista inopia en la zona, de la siguiente manera: Técnicos y Profesionales 10% Profesionales y Bachilleres Jefes 20% Los porcentajes autorizados se calcularán sobre el salario base. Para tener derecho a devengar el incentivo, la persona que ocupa, o fuera a ocupar el puesto, debe reunir el requisito mínimo establecido para el puesto. Este incentivo es excluyente de la disponibilidad, prohibición, dedicación exclusiva, carrera profesional y carrera administrativa portuaria. Queda sujeto a disponibilidad presupuestaria." La primera modificación del anterior acuerdo, se produjo mediante el acto número 2185 de la sesión 28-92 del 8 de setiembre de 1992, donde se dijo: "Se autoriza a JAPDEVA otorgar el incentivo "disponibilidad" a los funcionarios de Auditoría. La Administración de JAPDEVA se encargará de fijar el monto por concepto de este incentivo, de acuerdo con lo que establece la Convención Colectiva vigente. Se modifica lo dispuesto en el acuerdo número 2083." Finalmente, la Autoridad Presupuestaria acordó en el acuerdo número 2258 de la sesión 32-92 del 13 de octubre de 1992 resolver de modo definitivo lo atinente al "arraigo": "Se modifica lo dispuesto en el acuerdo número 2185 y se autoriza a la Junta de Administración Portuaria y de Desarrollo Económico de la Vertiente Atlántica, otorgar el incentivo ARRAIGO a los funcionarios de la Auditoría, con un porcentaje máximo del veinte por ciento (20%) del sueldo base." Ya en lo que atañe concretamente a los cargos de Auditor y Subauditor Generales, sus casos empezaron a estudiarse a partir de los solicitudes de JAPDEVA de modificaciones externas presupuestarias



que incluían una retribución por arraigo para dichos funcionarios, aclarándose desde un inicio que se dejaba en suspenso el pronunciamiento sobre la modificación presupuestaria, en cuanto a este punto, hasta tanto no se finalizara ese estudio. Finalmente, la Autoridad Presupuestaria conoció del estudio de su Secretaría Técnica (acuerdo número 2939 de sesión 38-93 del 7 de diciembre de 1993) y concluyó: "No autorizar el incentivo por Arraigo al Auditor General y u por cuanto, su pago no procede de conformidad con lo establecido en los Pronunciamientos C-211-92, C-109-93, C154-93 y C-162-93 de la procuraduría General de la República y por encontrarse impugnado el inciso (d) de la Convención Colectiva ante la Sala Cuarta." Aclaró que nunca autorizaron el pago y que las modificaciones del acuerdo general han versado sobre el porcentaje y la denominación del beneficio, no sobre sus destinatarios. Sin embargo, con anterioridad, la Junta Directiva de JAPDEVA, con base en el criterio de la encargada del Departamento Legal, había adoptado un acuerdo en el cual se dispuso: "Aprobar el pago del régimen de arraigo, a todos los profesionales de la Institución, incluidos los señalados en el punto N/03, del acta de la reunión celebrada por la Comisión de Arraigo, el día 18 de febrero de 1992 y según los términos del criterio del Departamento Legal, emitido en oficio #AL-106-92 S. J. De fecha 05 de marzo de 1992." En el dictamen se explica que el artículo 1 inciso d) de la Convención Colectiva se ha usado como criterio para excluir a los funcionarios que cita del pago del pus salarial y consideró que al haberse interpuesto una acción de inconstitucionalidad contra esa norma quedaba su aplicación en suspenso y, en consecuencia, procedía la cancelación universal de beneficio. III.- Analizados estos elementos la pregunta planteada al inicio de esta consideraciones debe reformularse en los siguientes términos: "es el acto recién citado de la Junta Directiva de JAPDEVA un acto declarativo de derechos? Lo anterior, toda vez que no se desprenda de los demás actos anteriormente transcritos que en algún momento se hubiera aprobado expresamente el pago del beneficio de "arraigo" a los jefes del Departamento de Auditoría, sino que simplemente se incluyó tal reconocimiento para esos funcionarios en solicitudes de modificación externa presupuestaria, sin que en ninguna de ellas se aprobara el pago por parte de la Autoridad Presupuestaria, órgano que, al contrario detectó la irregularidad y a partir de ese momento dejó en suspenso el pago del recurrente, mientras no tuviera un estudio sobre el punto. Finalizado el análisis se optó por no conceder el arraigo, toda vez que no existía fundamento en la convención colectiva, en la ley, ni en sus propios pronunciamientos, -como quisieron interpretarlo las autoridades de JAPDEVA al solicitar la modificación presupuestaria- para efectuar



la cancelación. Por otra parte, los actos de la Junta en que se mencionaron expresamente a los jerarcas de Auditoría fueron la alusión en las modificaciones presupuestarias y el acuerdo de Junta Directiva de sesión ordinaria número 09-92 del 6 de marzo de 1992, último que en todo caso, se basó en una errónea interpretación de las disposiciones de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y que nunca fue ratificado por la Autoridad Presupuestaria, sin que, en consecuencia, pudiera configurarse como un acto declarativo de derechos, al tenor del artículo 145.4 de la Ley General de la Administración Pública: "Cuando el acto requiera aprobación de otro órgano, mientras ésta no se haya dado, aquél no será eficaz, ni podrá comunicarse, impugnarse ni ejecutarse." IV.- Por otra parte, alega el actor que la autorización de la Autoridad Presupuestaria fue genérica y nunca se le excluyó expresamente, sin embargo, en el primero de los oficios se aclaró que los funcionarios que recibían otros beneficios no debían recibir el arraigo y fueron las autoridades de JAPDEVA las que interpretaron de un modo excesivamente amplio la autorización de la comisión, prácticamente desnaturalizándola. V.- Finalmente, debe quedar claro que el beneficio se originó en la Convención Colectiva de JAPDEVA, en el transitorio II, capítulo V, sobre salarios: "JAPDEVA se compromete en el plazo máximo de un mes a partir de la firma de esta convención colectiva de trabajo, entregar a las jefaturas de fracción de la Asamblea Legislativa un proyecto de ley para que el personal de auditoría interna sea incluido en la Ley N° 5867 con el propósito de que perciban el incentivo establecido en esa Ley" El hecho de que la misma normativa que fundamentó la creación del beneficio exceptuara del alcance de sus beneficios al Auditor y Subauditor Generales (artículo 1 inciso) era indicio suficiente para desatender una interpretación que incluyera a estos funcionarios en su aplicación y revela palmariamente el carácter abusivo con que se quiso aplicar el arraigo, sin que, eso sí, haya podido configurarse un acto declarativo de derechos a favor de los involucrados, como ya se dijo. Con base en lo anteriormente manifestado, procede declarar sin lugar el recurso..." VII.- Se ha procedido a transcribir la casi totalidad del amparo para dejar constancia de que los aspectos alegados en este proceso ordinario son los mismos que los analizados en aquél y que, conforme los términos del artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, son vinculantes erga omnes (al respecto pueden consultarse los votos número 927-94 de 15 horas 30 minutos de 15 de febrero de 1994; 7062-95 de 10 horas 45 minutos de 22 de diciembre de 1995) por lo que no es jurídicamente posible apartarse de lo resuelto, y en consecuencia procede mantener el fallo impugnado, salvo en lo relativo a las defensas de falta de legitimación activa



y pasiva que fueron acogidas por el a quo, para en su lugar revocar este pronunciamiento y rechazarlas, pues existe el vínculo jurídico necesario entre la parte actora que formula su reclamo y la demandada u obligado a la pretensión"⁷.

VII. Convención colectiva Naturaleza y posibilidad de excluir expresamente a determinado grupo de trabajadores

"**III.-** Ningún reproche se le debe hacer al fallo impugnado, el cual resolvió, con acierto, los puntos sometidos a examen. El artículo 62 de la Constitución Política, desarrollado por los numerales 54 y 55 del Código de Trabajo, dispone: ² Tendrán fuerza de ley las convenciones colectivas de trabajo que, con arreglo a la ley, se concierten entre patronos o sindicatos de patronos y sindicatos de trabajadores legalmente organizados. ² Los incisos d) y e), del numeral 58 de ese Código, contemplan la obligación de especificar, en la convención colectiva, todo lo relativo a las profesiones, oficios, actividades y lugares que comprenda, así como su duración y el día en que comenzará a regir. Estas constituyen previsiones bilaterales, que especifican el alcance personal, temporal y espacial de la convención colectiva. En ese entendido, acudiendo a ellas, las partes contratantes pueden excluir expresamente de su ámbito de aplicación, a determinado grupo de trabajadores. La Sala Constitucional ha mostrado conformidad con las exclusiones objetivas y razonables de servidores, previstas en dichos instrumentos; las cuales, en su criterio, no lesionan el principio de igualdad consagrado en el artículo 33 de la Constitución Política. En el Voto número 2531, de las 15:42 horas, del 31 de mayo de 1994, señaló: "Así de conformidad con el contenido del principio de igualdad señalado por la jurisprudencia de esta Sala, es admisible que se establezca un trato desigual entre los que son desiguales, no así, entre los que son iguales, razón por la que se puede concluir que es posible que se hagan restricciones o exclusiones de entre los posibles beneficiarios de una convención colectiva de trabajo en razón de la especial ubicación jerárquica institucional de los empleados, tal es el caso de los trabajadores o empleados de confianza o de los que ocupan cargos de alto nivel, de dirección y de muy elevada responsabilidad. Esta medida se justifica en virtud del conflicto de intereses que pueda suscitarse, ya que estos empleados, que participan en las negociaciones como representantes patronales, o cumplen con una función con estrechos vínculos con éstos..." (ver, también, entre muchos otros, el Voto de esa misma Sala, número 2308, de las 16:03 horas, del 9 de marzo de 1995). En el asunto que se analiza, se



demonstró la existencia de una cláusula de configuración, a saber, la 121 de la Convención Colectiva, la cual, expresamente, señala que ésta regula las condiciones de trabajo y demás materias relativas, de **todos los trabajadores que laboran para el INCOP**, sin hacer distinción alguno. Así las cosas, debemos entender que ésta favoreció al actor, en tanto servidor del demandado, pues, como se dijo, tiene fuerza de ley profesional y, hasta el momento no se ha invocado la existencia de una norma legal o constitucional que excluya, expresamente, al puesto ocupado por el demandante (Auditor) de la cobertura de un instrumento colectivo (Este punto ya ha sido resuelto por esta otra Sala, pudiéndose consultar nuestro Voto número 119, de las 9:30 horas, del 13 de junio de 1997). Por otra parte, lo dispuesto en los indicados antecedentes de la Sala Constitucional, no abonan a favor de la tesis de la parte demandada, toda vez que, en ellos, se valoró, precisamente, la constitucionalidad de una norma del instrumento colectivo, que excluye de su cobertura a un grupo de servidores y, la situación planteada en este proceso es distinta, debido a que, en la convención colectiva del demandado, no se hizo exclusión alguna y, por el contrario, expresamente, estableció que ella regularía las condiciones de trabajo de **todos los servidores del INCOP**. En consecuencia, el hecho de si el puesto desempeñado por el demandante, pertenecía o no a la clase gerencial, está fuera de toda discusión; pues, dicha clase no quedó al margen de la protección de tal instrumento y, tampoco este asunto versa sobre la legalidad o legitimidad del mismo"⁸.



FUENTES CITADAS

- ¹ Organización Internacional del Trabajo. NORMES. 28 de agosto de 2006.
<http://www.ilo.org/ilolex/spanish/subjlst.htm>
- ² SALA SEGUNDA DE LA CORTE. Resolución N° 00176 de las nueve horas cincuenta minutos del veinticuatro de marzo de dos mil seis.
- ³ SALA SEGUNDA DE LA CORTE. Resolución N° 00907 de las ocho horas cincuenta minutos del cuatro de noviembre de dos mil cinco
- ⁴ SALA SEGUNDA DE LA CORTE. Resolución N° 00823 de las nueve horas cuarenta minutos del treinta de setiembre de dos mil cinco.
- ⁵ TRIBUNAL DE TRABAJO. Resolución N° 00095 de las ocho horas con veinticinco minutos del veintisiete de febrero de dos mil cuatro.
- ⁶ SALA SEGUNDA DE LA CORTE. Resolución N° 00100 de las quince horas treinta minutos del dieciocho de febrero de dos mil cuatro.
- ⁷ TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Resolución N° 00278 de las quince horas del treinta y uno de agosto de dos mil uno.
- ⁸ SALA SEGUNDA DE LA CORTE. Resolución N° 00247 de las diez horas del nueve de mayo de dos mil uno.