

SESIÓN ORDINARIA Nº 1958-2017
Miércoles 06 de setiembre de 2017

Acta de la sesión ordinaria Nº 1958-2017, celebrada por el Consejo de Salud Ocupacional el miércoles 06 de setiembre de 2017, en el despacho de la señora viceministra de Salud.

Miembros presentes: María Esther Anchía Angulo, Patricia Redondo Escalante, Geovanny Ramírez Guerrero, Sergio Laprade Coto, Walter Castro Mora, Róger Arias Agüero y Hernán Solano Venegas, Secretario. **AUSENTE JUSTIFICADO:** Alfredo Hasbum Camacho, Mario Rojas Vílchez

Orden del Día

1. Apertura
2. Lectura y discusión del Orden del Día
3. Lectura, aprobación o modificación del acta de la sesión ordinaria 1957-2017 del 30 de agosto del 2017
4. Audiencias
No Hay
5. Informes de Correspondencia
No Hay
6. Informes Ordinarios
 - 6.1. *Informes de la Presidencia*
No Hay
 - 6.2. *Informes de la Dirección Ejecutiva*
 - 6.2.1. **Criterio Técnico-Legal ST-AL-ITE-1-2017 sobre Comisiones de Salud Ocupacional en el ICE**
 - 6.2.2. **Criterio Técnico-Legal ST-AL-ITE-2-2017 sobre Comisiones de Salud Ocupacional en la CNFYL**
 - 6.3. *Asunto de los Directores*
No Hay
7. Informes de las Comisiones
No hay
8. Asuntos Financieros
No Hay
9. Mociones y sugerencias
10. Asuntos varios
11. Cierre de la sesión

1. Apertura:

Al ser las diecisiete horas con quince minutos, la señora María Esther Anchía Angulo, da inicio a la sesión ordinaria Nº 1958-2017 del día 06 de setiembre de 2017, estando presentes, Geovanny Ramírez Guerrero, Sergio Laprade Coto, Patricia Redondo Escalante, Roger Arias Agüero, Walter Castro Mora y Hernán Solano Venegas, Secretario

2. Lectura y discusión del Orden del Día

María Esther Anchía Angulo: Consulta a los demás directores sobre la propuesta del orden del día.

ACUERDO Nº 2824-2017: Se aprueba el orden del día, de la sesión ordinaria Nº 1958-2017 del miércoles 06 de setiembre del 2017. Unánime.

3. Lectura, aprobación o modificación del acta de la sesión ordinaria 1957-2017 del 30 de agosto del 2017

ACUERDO N° 2825-2017: Se aprueba el acta de la sesión ordinaria N° 1957-2017, del 30 de agosto del 2017 Unánime.

4. Audiencias
No Hay

5. Informes de Correspondencia
No Hay

6. Informes Ordinarios

6.1 Informes de la Presidencia
No hay

6.2 Informes de la Dirección Ejecutiva

6.2.1 Criterio Técnico-Legal AS-LE-CSO-01-2017 sobre Comisiones de Salud Ocupacional en el ICE

Mediante oficio AS-134-17 de fecha 30 de junio 2017, suscrito por el señor César López Dávila, en su condición de Director Ejecutivo de ASDEICE, nos plantea las siguientes interrogantes:

I. a. *“¿Estaría la Administración superior del ICE, actuando contrario al principio de legalidad POR (sic) cuanto las designaciones de los miembros de la representación patronal no cumplieron con el proceso establecido en el Reglamento Interno?”.*

b. *“¿Las prácticas de promover a miembros de la representación patronal en de (sic) ¿la Comisión Institucional de Salud Ocupacional, siendo estos a su vez sean (sic) funcionarios de las áreas ya mencionadas, generaría un conflicto de intereses y por consiguiente sería una práctica contraria a lo establecido en el artículo 13 del decreto supra citado?”.* (La letra cursiva es intencional).

II. **Generalidades Técnicas.**

A efecto de proceder a contestar sus interrogantes, dado que su persona cita el artículo 13 del Decreto Ejecutivo N°27434-MTSS derogado, con el fin de fundamentar la presunta ilegalidad de lo actuado por la Administración, en cuanto a la designación de sus representantes en la Comisión de Salud Ocupacional, se procede a realizar el análisis técnico solicitado.

Como se observa infra, el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, DE.27434-MTSS, publicado en la Gaceta N°229 del miércoles 25 de noviembre de 1998, reglamento que fuera **derogado por el artículo 46, capítulo VIII del Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS**, publicado en el Alcance Digital N°8, a la Gaceta N° 19 del jueves **28 de enero de 2016**, ya no surte los efectos queridos legalmente.

Por lo antes dicho, no existe violación alguna por parte de la Administración del Instituto Costarricense de Electricidad. Sobre las actuaciones del precitado Instituto, en cuanto “Persona Empleadora”, tampoco se considera una infracción al ordenamiento jurídico en el proceso para designar a sus miembros en la comisión o comisiones de Salud Ocupacional de la Institución.

De conformidad con el artículo 11, capítulo IV De las Comisiones de Salud Ocupacional, Sección I-De la integración, establecido en el Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS del 28 de enero de 2016 precitado, encontramos, en lo que nos interesa destacar, que: *“Las comisiones deben estar constituidas por igual número de representantes propietarios de las personas empleadoras y de las personas trabajadoras, ...”.* (La letra cursiva es a propósito).

Como queda establecido supra, al estar conformadas las comisiones de salud ocupacional en forma bipartita, constituidas por igual número de representantes propietarios, tanto de las personas trabajadoras como de la persona empleadora, en el tanto y el cuanto, la representación de la parte empleadora no supere la cantidad de representantes de las personas trabajadoras, no se percibe ilegalidad que afecte los derechos de las personas trabajadoras.

Siguiendo la lectura del artículo 12 del Reglamento de Comisiones y Oficinas vigente, *“Las personas empleadoras podrán designar a personas que actúen como su representante, según lo establecido en el artículo 5 del Código de Trabajo, y debe ser comunicado a todas las personas trabajadoras de la empresa o institución, con diez (10) días naturales de anticipación a la elección de los representantes de las personas trabajadoras.”.* (La letra cursiva no corresponde al texto original).

De lo transcrito en el párrafo precedente, determinamos en forma certera, que las personas empleadoras están legitimadas para designar a sus representantes, tal y como los califica el quinto numeral del Código de Trabajo, a saber: *“Se considerarán representantes de los patronos, y en tal concepto obligarán a éstos en sus relaciones con los trabajadores: los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco y, en general, las personas que a nombre de otro ejerzan funciones de dirección o de administración.”* (La letra cursiva es mía).

III. **Del Fondo de la Consulta.**

Siendo que lo expuesto en el oficio AS-134-17 de fecha 30 de junio 2017, arroja una serie de elementos que nos dirigen a evidenciar un vicio en el procedimiento incoado contra la Administración del ICE por la representación sindical denominada ASDEICE, analizamos la normativa que rige la temática de las comisiones de Salud Ocupacional.

a. La designación de los representantes de las personas empleadoras en la comisión de salud ocupacional.

En este punto debemos decir que, al ser un acto de libre decisión de las personas empleadoras el designar a sus representantes en la comisión o comisiones de salud ocupacional, no cabe ningún tipo de ilegalidad, **siempre que se respete el procedimiento establecido en el decreto ejecutivo N°39408-MTSS** de repetida cita, **caso contrario, podría verse como una transgresión al Principio de Legalidad constitucional y también legal.**

Asimismo, debemos considerar como un acto ilegal violatorio del “bloque de Legalidad”, que la persona empleadora designe, como su representante, en la comisión de salud ocupacional, **a cualquier miembro de la Oficina o Departamento de Salud Ocupacional.**

Lo anterior, al tenor de lo que determina el décimo tercer ordinal del Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional vigente: ***“A las personas que integran la oficina o departamento les está prohibido representar a las personas trabajadoras o empleadoras en la Comisión.”***. (La letra cursiva, exaltada en negrita y subrayada no es del texto original).

b. Lo Actuado por el ICE.

La Gerencia Corporativa de Administración y Finanzas del Instituto Costarricense de Electricidad, mediante circular sin número, de fecha 23 de enero 2017 notificó al personal de la Institución, los cambios realizados en la “Comisión Institucional de Salud Ocupacional”, sin ajustarse al procedimiento reglamentariamente establecido en el precitado decreto reglamentario, por lo cual, **las personas trabajadoras que consideren vulnerados sus derechos, podrían ejercer acciones reivindicatorias en las vías correspondientes, dado que tales modificaciones fueron realizadas posterior a la derogatoria del Reglamento de Comisiones de Salud Ocupacional existente en su momento, Decreto Ejecutivo N° 18379-TSS Publicado en el Alcance 24 a La Gaceta n.° 154 de 16 de agosto de 1988, y que tales cambios contravienen la reglamentación vigente que dicta lo contrario.**

El antes citado oficio, suscrito por el señor Francisco Garro Molina, en calidad de Gerente Corporativo, indica la designación de las tres personas que cita ASDEICE y que, concomitantemente, se violenta el Principio de Legalidad, en el tanto dichas personas sean miembros de la Oficina de Salud Ocupacional, por lo que deben ser sustituidas y cumplir con lo regulado en el decreto reglamentario N°39408-MTSS del 28 de enero de 2016.

c. ASDEICE.

Su representada bien podría revisar la legalidad del “Reglamento de Funcionamiento de la Comisión Institucional de Salud Ocupacional del ICE”, **siempre que lo ahí regulado contravenga lo establecido en el artículo 288 del Código de Trabajo y en el Reglamento de Comisiones y Oficinas, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS del 28 de enero de 2016 vigente.** Sin embargo, ese debe ser un ejercicio propio de ASDEICE, como representantes de las personas trabajadoras en el nivel sindical y, si logran detectar alguna inconstitucionalidad o ilegalidad, deben proceder ante las instancias correspondientes, aspecto que se sale de nuestras manos.

d. De la Jurisprudencia.

Siendo que la Procuraduría General de La República ha establecido que los reglamentos internos de las instituciones son inferiores, en cuanto a las regulaciones que contravengan los reglamentos ejecutivos especializados, como lo es el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional vigente, se transcribe la siguiente jurisprudencia.

1. Jurisprudencia Administrativa. El Principio de la Jerarquía Normativa

La Procuraduría General de la República, en el Dictamen C-097-2014 del 21 de marzo de 2014, en relación con el orden de aplicabilidad de las normas jurídicas, expuso lo siguiente:

“El principio de jerarquía normativa permite establecer el de aplicabilidad de las normas jurídicas y el criterio para solucionar las contradicciones que se presenten entre normas de distinto rango.

Dicho principio lo encontramos consagrado en el artículo 6 de la Ley General de la Administración Pública, el cual expresamente señala:

Artículo 6º.- 1. La jerarquía de las fuentes del ordenamiento jurídico administrativo se sujetará al siguiente orden:

- a) La Constitución Política;
 - b) Los tratados internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana;
 - c) Las leyes y los demás actos con valor de ley;
 - d) Los decretos del Poder Ejecutivo que reglamentan las leyes, los de los otros Supremos Poderes en la materia de su competencia;
 - e) Los demás reglamentos del Poder Ejecutivo, los estatutos y los reglamentos de los entes descentralizados; y f) Las demás normas subordinadas a los reglamentos, centrales y descentralizadas.
2. Los reglamentos autónomos del Poder Ejecutivo y los de los entes descentralizados están subordinados entre sí dentro de sus respectivos campos de vigencia.
3. En lo no dispuesto expresamente, los reglamentos estarán sujetos a las reglas y principios que regulan los actos administrativos.

En relación con este principio, esta Procuraduría en su jurisprudencia administrativa señaló:

“Uno de los límites fundamentales de la potestad reglamentaria es precisamente el principio de jerarquía normativa. El ordenamiento jurídico administrativo es una unidad estructural dinámica en la que coexisten y se articulan una serie de distintas fuentes del Derecho. La relación entre esas diversas fuentes se ordena alrededor del principio de la jerarquía normativa, según el cual se determina un orden riguroso y prevalente de aplicación, conforme lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley General de la Administración Pública; es decir, se trata de saber cuando una fuente es superior a otra y, en caso de conflicto, desaplicar la de inferior rango.

Lo anterior supone, una relación de subordinación, según la cual “Las normas de la fuente inferior no pueden modificar ni sustituir a las de la superior. Es el caso de la Constitución frente a la ley y al resto de las normas del orden, y es también el caso de la ley frente al reglamento (...) en caso de contradicción prevalece siempre y necesariamente la ley.

Esto expresa y aplica el principio llamado de “jerarquía”. Conforme el artículo 6 de la misma Ley General de Administración Pública, los reglamentos autónomos son parte de las fuentes del ordenamiento jurídico administrativo, no obstante una de las fuentes del menor rango, y por ello deben subordinarse no solo a las fuentes superiores a la ley y a ésta misma, sino también a los reglamentos ejecutivos que hayan sido dictados por los órganos competentes”. (Dictamen C-058-2007 del 26 de febrero de 2007.)

Otro elemento que podría valorarse como ilegal, **si es que existiera**, es que, a los representantes de las personas trabajadoras, la persona empleadora los designe **sin cumplir** con el procedimiento establecido en el artículo 17 del Reglamento de Comisiones y Oficinas vigente, mismo que prescribe, en lo que interesa, lo siguiente:

“El proceso para realizar la elección de los representantes de las personas trabajadoras en la Comisión se efectuará según la modalidad presencial o electrónica que elija la empresa o institución, de conformidad con las siguientes reglas: (...)”. (La cursiva es a propósito).

De lo anteriormente dicho se desprende que, la designación de los representantes de las personas trabajadoras en la comisión de salud ocupacional, debe hacerse solamente con la participación pura de las personas trabajadoras, sin que medie la intervención de la persona empleadora, **salvo** cuando no exista una comisión en la empresa o institución, de conformidad con lo establecido en el artículo 17, inciso b) del Reglamento de Comisiones y Oficinas vigente y por vía de excepción, *“...la convocatoria debe hacerla la persona empleadora o uno de sus representantes, quien organizará las elecciones por esta única vez .”* (La letra cursiva es adrede).

IV. En suma.

Con fundamento en los elementos técnico jurídicos vistos en párrafos superiores, esta Asesoría Jurídica concluye:

- 1) Que, si el Instituto Costarricense de Electricidad realizó algún tipo de procedimiento para designar a los miembros de la Institución en la comisión de salud ocupacional, al amparo del derogado Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo N°27434-MTSS, publicado en la Gaceta N°229 del miércoles 25 de noviembre de 1998, **antes del 28 de enero del 2016**, no se debe calificar como irregular, por cuanto aplicaron la normativa reglamentaria que, antes de dicha fecha, estaba vigente.
- 2) Que, todas las empresas, públicas y privadas, así como las instituciones públicas, deben aplicar el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, publicado en el Alcance Digital N°8, a la Gaceta N° 19 del jueves 28 de enero de 2016, **a partir del 28 de enero del 2016, en todo trámite o gestión propia de la reglamentación en salud ocupacional.**
- 3) Que la Administración del Instituto Costarricense de Electricidad, en la medida en que respete los procedimientos establecidos en el Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, para designar a sus representantes en la comisión de salud ocupacional, no violenta el Principio de Legalidad invocado por la representación de la Asociación Sindical de Empleados Industriales de las Comunicaciones y la Energía del Instituto Costarricense de Electricidad.
Amén de lo anterior, del escrito aportado no se logra determinar el incumplimiento del proceso a efectos de la designación de los representantes de la Institución, en cuanto persona empleadora.
- 4) Que los reglamentos internos de las instituciones son inferiores, en cuanto a las regulaciones que contravengan los reglamentos ejecutivos especializados, como lo es el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional.
- 5) Que la Institución, siempre que se mantenga dentro de los parámetros legales y también reglamentarios especializados en la materia salud ocupacional, no violenta el procedimiento para la designación de sus representantes en la comisión de salud ocupacional, por lo consiguiente, no podría calificarse como un conflicto de intereses.
- 6) Que al haber sido derogado el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, DE.27434-MTSS, publicado en la Gaceta N°229 del miércoles 25 de noviembre de 1998, reglamento que fuera derogado por el artículo 46, capítulo VIII del Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, publicado en el Alcance Digital N°8, a la Gaceta N° 19 del jueves 28 de enero de 2016, a partir del **28 de enero del 2016**, ya no surte los efectos queridos legalmente.

- 7) Que las autoridades del Instituto Costarricense de Electricidad, deben ajustar a derecho sus actuaciones en materia de las estructuras preventivas en salud ocupacional, al amparo de los artículos 66 de la Constitución Política, 288 del Código de Trabajo, en relación con las regulaciones vinculantes del Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, publicado en el Alcance Digital N°8, a la Gaceta N° 19 del jueves 28 de enero de 2016.
- 8) Si ASDEICE logra establecer la existencia de alguna irregularidad en los procedimientos que obligatoriamente deben cumplir todas las personas empleadoras, sean de Derecho Público o Derecho Privado, sobre la designación de las personas que representan al Instituto Costarricense de Electricidad en la Comisión de Salud Ocupacional de la Institución, por su condición de representantes de las personas trabajadoras en el nivel sindical, deben proceder ante las instancias correspondientes, a efecto de solucionar y corregir lo actuado en forma ilegal.

Lic. Alfonso Pacheco Gutiérrez, **Coordinador, Asesoría Jurídica, SECRETARÍA TÉCNICA, CONSEJO DE SALUD OCUPACIONAL**

ACUERDO N°2826-2017: Se aprueba el Criterio Técnico-Legal ST-AL-ITE-1-2017, suscrito por el Licenciado Alfonso Pacheco Gutiérrez, coordinador Legal de la Secretaría Técnica del CSO y se instruye al Director Ejecutivo proceder con la remisión del Criterio, a la Asociación Sindical de Empleados Industriales de las Comunicaciones y la Energía (ASDEICE). Unánime.

6.2.2 Criterio Técnico-Legal ST-AL-ITE-2-2017 sobre Comisiones de Salud Ocupacional en la CNFYL

Por conducto del oficio **CSO-0003-2017** del 29 de junio de 2017, el señor Warner Monge Arguello de la Comisión de Salud Ocupacional de la Empresa **COMPAÑÍA NACIONAL DE FUERZA Y LUZ**, requiere nuestro criterio técnico jurídico sobre la estructura de la Comisión de Salud Ocupacional de la empresa para la cual trabaja.

De previo, cabe mencionar que el Consejo de Salud Ocupacional se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre las limitaciones que tienen todas las instituciones públicas y que han sido fijadas en los artículos 11 de la Carta Magna, desarrollado en el ordinal 11.1 de la Ley General de la Administración Pública. Igualmente, se debe cumplir con lo establecido en el numeral 288 del Código de Trabajo y en el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, publicado en el Alcance Digital N° 8 a la Gaceta N° 19 del 28 de enero 2016.

Dicho lo anterior, me permito indicarle lo siguiente:

I. Alcances de la Solicitud

En la gestión que procedemos a revisar, se nos solicita si puede ser modificado el procedimiento para la constitución de las comisiones de salud ocupacional de la empresa Compañía Nacional de Fuerza y Luz S.A.

Igualmente, se plantea la posibilidad de que sea la Comisión de Salud Ocupacional de la CNFL quien detente la “jerarquía” sobre la conformación de subcomisiones en cada centro de trabajo.

De seguido transcribo, en lo que interesa, los argumentos del señor Monge Arguello:

a. Que el Consejo acepte el modo de operar de la Comisión de Salud Ocupacional, que de forma coordinada con el Área de Salud y Seguridad Laboral de la empresa ha resuelto una gestión apropiada de los riesgos del trabajo y la prevención en la salud de los trabajadores. En consecuencia, que reconozca la operación de una única Comisión de Salud Ocupacional, con representación de todas las áreas de la empresa y con un programa que asegura la comunicación e interacción con todos los centros de trabajo.

O en su defecto;

b. Que el Consejo acepte que la Comisión de Salud Ocupacional de la CNFL lidere la conformación de subcomisiones en cada centro de trabajo, de forma programada...” “(...).

Igualmente, el señor Warner Monge menciona, en el oficio que nos envía, lo siguiente:

c) La CSO está integrada por ocho miembros, de los cuales cuatro son de la Administración de la Compañía, designados por la Gerencia General, **y cuatro por los trabajadores, designados por el Sindicato**. Se procura la representación de todas las Direcciones de la empresa. Además, las organizaciones laborales de la empresa, particularmente el SITET, cuentan con un representante en cada centro de trabajo, que mantienen interacción directa. (La letra subrayada y exaltada en negrita es adrede).

II. Imposibilidad Legal para modificar procedimiento para la constitución de las comisiones.

a) Del Principio de Legalidad Constitucional.

De conformidad con lo establecido en el artículo 11 de nuestra Carta magna, los funcionarios públicos solamente son depositarios de sus mandatos, no tienen potestades que no les hayan sido conferidas por la misma constitución.

En tal sentido, queda establecido que **“Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública. La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas. (*) El presente artículo ha sido reformado mediante ley No. 8003 de 8 de junio del 2000. LG# 126 de 30 de junio del 2000.”**. (La letra cursiva, subrayada y exaltada en negrita es intencional).

b) Principio de Legalidad.

En nuestra legislación encontramos el artículo 11, inciso 1, de la Ley General de la Administración Pública, Ley N° 6227 de 30-11-78 y sus reformas, que, sobre las limitaciones de la Administración Pública dicta lo siguiente:

"1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes." (La letra cursiva, subrayada y en negrilla es a propósito).

c) Limitaciones del Artículo 288 del Código de Trabajo.

En este ordinal vemos las regulaciones sobre las comisiones de salud ocupacional, establecidas en la ley especial N°6727 del 9 de marzo de 1982 que, mediante su artículo primero, reformó el Título IV del Código de Trabajo.

Para los efectos de proceder a la constitución de las comisiones de cita, podemos observar que la obligación de las personas empleadoras, sean públicas o privadas, de cumplir con el mandato legalmente establecido, se desprende tanto de la Ley, artículo 288 del Código de Trabajo, como del Reglamento, por lo consiguiente y en cuanto a lo que interesa destacar, se transcribe dicho numeral:

*"En cada centro de trabajo, donde se ocupen diez o más trabajadores, se establecerán las comisiones de salud ocupacional que, a juicio del Consejo de Salud Ocupacional, sean necesarias. **Estas comisiones deberán estar integradas con igual número de representantes del patrono y de los trabajadores**, y tendrán como finalidad específica investigar las causas de los riesgos del trabajo, determinar las medidas para prevenirlos y vigilar para que, en el centro de trabajo, se cumplan las disposiciones de salud ocupacional.*

***La constitución de estas comisiones se realizará conforme a las disposiciones que establezca el reglamento de la ley** su cometido será desempeñado dentro de la jornada de trabajo, sin perjuicio o menoscabo de ninguno de los derechos laborales que corresponden al trabajador ". (...)* (La letra cursiva, subrayada y exaltada no es del texto original).

Como queda establecido supra, en todo centro de trabajo en el que se ocupe un mínimo de diez personas trabajadoras, deben constituirse las comisiones de salud ocupacional de forma paritaria.

Amén de lo anterior, también deben ajustarse las personas empleadoras, al mandato legal que se viene a desarrollar en el Reglamento de Comisiones y Oficinas, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, el cual, expresamente, indica que ***"La constitución de estas comisiones se realizará conforme a las disposiciones que establezca el reglamento de la ley..."***.

d) Limitaciones Reglamentarias.

Así las cosas, la misma ley refiere al cumplimiento de lo prescrito en ella, para proceder con la constitución de las comisiones en todo centro de trabajo que cumpla con el requisito de contar con un mínimo de diez personas trabajadoras por cada centro de trabajo que sea parte de la empresa o institución, de conformidad con lo que determinen las disposiciones del reglamento de comisiones y oficinas.

El reglamento, al cual expresamente se refiere el artículo 288, párrafo 2° del Código de Trabajo, es el Decreto Reglamentario de las Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional N°39408-MTSS, que viene a desarrollar el precitado párrafo segundo del antes citado Código de Rito.

En la misma línea de análisis legal aquí realizado y en orden descendente, contamos con la limitación del decreto reglamentario, a saber, el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, en el cual queda dicho que, para la constitución de las comisiones de salud ocupacional, se debe cumplir con lo establecido reglamentariamente, quedando patente las limitaciones al procedimiento para constituir las comisiones de salud ocupacional fuera del marco legal que ha sido creado al efecto.

Las primeras limitaciones de la Administración y sus funcionarios, en forma concatenada con las normas superiores analizadas previamente, las encontramos en los siguientes ordinales del ya citado decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, a saber:

"Artículo 3°—El presente reglamento regulará las condiciones mínimas para la constitución, organización y funcionamiento **de las comisiones en todos los centros de trabajo que tengan las empresas y las instituciones que ocupen diez (10) o más personas trabajadoras. En caso de que una empresa o institución tenga varios centros de trabajo, se deben conformar comisiones en forma independiente para cada uno de esos centros.**

Artículo 4°—Las comisiones, como estructuras preventivas bipartitas, **constituidas en todo centro de trabajo por personas empleadoras y por personas trabajadoras**, tendrán como objetivo garantizar y ofrecer formas participativas de permanente diálogo y concertación en la construcción de soluciones en materia de salud ocupacional.

Artículo 5°—Toda persona empleadora que contrate o subcontrate los servicios de otra u otras empresas para la ejecución de obra o servicio a tiempo determinado, debe solicitar, como requisito de contratación, que el intermediario cuente con su propia comisión, oficina o departamento, según corresponda.

Artículo 6°—**En todo lugar o edificio en el cual se ubiquen varios centros de trabajo**, con diferentes razones sociales, **se debe constituir la Comisión en forma independiente para cada uno de ellos.**" (La letra exaltada y subrayada es propia).

Como se puede observar de lo expuesto en párrafos precedentes, los funcionarios públicos, en nombre de la Administración Pública, están limitados en sus acciones u omisiones, tanto por la Constitución Política, Las Leyes y por los Decretos Reglamentarios que son de tipo ejecutivo, es decir, limitados por el llamado "Bloque de Legalidad".

III. Jurisprudencia Constitucional: "Bloque de Legalidad".

La Sala Constitucional se ha pronunciado sobre los alcances del llamado "Bloque de Legalidad".

*"La Sala Constitucional en el Voto 440-98, citado en la Opinión Jurídica de esta Procuraduría O.J.-030-2.000 de 24 de marzo de este año, "ha sostenido la tesis de que, en el Estado de derecho, el principio de legalidad postula una forma especial de vinculación de las autoridades e instituciones públicas al ordenamiento jurídico." Así, la Sala expresó que ". . . **toda autoridad e institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso –para las autoridades e instituciones públicas solo está permitido lo que está***

constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no esté autorizado les está vedado-; así como sus dos corolarios importantes, todavía dentro de un orden general; el principio de regulación mínima, que tiene especiales exigencias en materia procesal, y el de reserva de ley, que en este campo es casi absoluto."

"El principio de legalidad significa "que los actos y comportamientos de la Administración deben estar regulados por norma escrita, lo que significa desde luego el sometimiento a la Constitución y a la ley, preferentemente, y **en general a todas las normas del ordenamiento jurídico –reglamentos ejecutivos y autónomos especialmente-**; o sea, **en última instancia, a lo que se conoce "el principio de juridicidad de la Administración"**. En este sentido es claro que, frente a un acto ilícito o inválido, la Administración tiene, no solo el deber sino la obligación, de hacer lo que esté a su alcance para enderezar la situación." (Voto 897-98 y dictamen de esta Procuraduría C-008-2000 de 25 de enero de este año). (Ni la letra cursiva ni la subrayada y exaltada en negrita corresponden al texto citado).

IV. Sujeción de La Administración Pública al llamado "BLOQUE DE LEGALIDAD O PRINCIPIO DE LEGALIDAD."

La jurisprudencia administrativa emitida por la Procuraduría General de la República, en reiteradas oportunidades, se ha referido al tema en cuestión.

"Es de sobra conocido que la Administración Pública se encuentra necesariamente sometida al bloque de legalidad, según lo prescribe el artículo 11, tanto de nuestra Constitución Política como de la Ley General de la Administración Pública, lo cual implica que aquélla únicamente puede realizar las funciones que expresamente le autorice el ordenamiento jurídico, de tal forma que, todo lo que no le está autorizado por ley a la Administración le está vedado: "El principio de legalidad que se consagra en el artículo 11 de nuestra Constitución Política y se desarrolla en el 11 de la Ley General de Administración Pública, significa que los actos y comportamientos de la Administración deben estar regulados por norma escrita, lo que significa, desde luego, el sometimiento a la Constitución y a la ley, preferentemente, y en general a todas las otras normas del ordenamiento -reglamentos ejecutivos y autónomos, especialmente-; o sea, en última instancia, a lo que se conoce como el "principio de juridicidad de la Administración"." Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto N° 4310-92 de las catorce horas cinco minutos del diez de noviembre de mil novecientos noventa y dos...". (C-212-2016 de 25 de octubre del 2016).

V. Alcances Legales de las Convenciones Colectivas.

Cabe hacer mención especial de los alcances legales de las convenciones colectivas, por cuanto muchas de ellas contienen cláusulas abiertamente inconstitucionales y, para el caso en estudio, no le son ajenas las cláusulas citadas en la convención colectiva de la empresa pública Compañía Nacional de Fuerza y Luz, esto por cuanto se puede ver en el oficio CSO-0003-2017 de 2017-06-29, suscrito por el Warner Monge Arguello encargado de la Comisión Salud Ocupacional de la CNFL, que la designación de los representantes de las personas trabajadoras las hace el sindicato, presumiéndose que sean agremiados a él, contraviendo lo expresamente dicho sobre los alcances legales de las convenciones colectivas en párrafos infra.

Lo anterior quiere decir que no se cumple con el mandato legal y también reglamentario para proceder con la constitución de la comisión o comisiones de salud ocupacional en la empresa Compañía Nacional de Fuerza y Luz, lo cual, dicho procedimiento deviene en absolutamente nulo.

Además, la empresa pública CNFL, al no existir norma legal que permita la creación de subcomisiones de salud ocupacional, debe cumplir con lo establecido tanto en la ley como en su reglamento, y proceder a constituir las comisiones de salud ocupacional para cada centro de trabajo que tenga, por medio de una votación directa y secreta, según lo estipula el artículo 17 del Reglamento de Comisiones y Oficinas, incisos a, b, c, d, e y, especialmente, el inciso f: "**La elección de los representantes de las personas trabajadoras y los representantes de la persona empleadora se debe consignar en un acta.**" (La letra exaltada es intencional).

Nótese que ni en el artículo 288 del Código de Trabajo ni en el Decreto Reglamentario que rige los procedimientos para constituir las comisiones de salud ocupacional, establece que la designación de la representación de las personas trabajadoras en la comisión de salud ocupacional debe hacerla el Sindicato.

A efecto de fundamentar lo expuesto supra, sobre los alcances legales de las convenciones colectivas, se cita infra, parte del Criterio Técnico Jurídico AL-CSO-02-2014 de 12 de marzo de 2014, elaborado por el Coordinador de la Asesoría Legal del Consejo de Salud Ocupacional, el cual viene a ilustrar el tema de los alcances legales de las convenciones colectivas.

"II.- De las Convenciones Colectivas.

En lo que corresponde a las Convenciones Colectivas, la Sala Constitucional se ha pronunciado en reiteradas ocasiones.

Del contenido del oficio, sobre la consulta que nos fuera presentada, se puede comprender que la firma del "Acta de Conciliación entre la Administración del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la Asociación de Funcionarios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social", nace a la luz de la Convención Colectiva del personal del MTSS, por lo consiguiente, tomaremos lo dicho por la precitada Sala en la resolución N°1355-96 de las doce horas con dieciocho minutos del 22 de marzo de 1996, sobre los alcances de las convenciones colectivas de trabajo.

Así pues, en cuanto a lo que nos interesa destacar, tenemos que la Sala Constitucional, en la resolución precitada, señaló:

"(III). - EL PODER REFORMADOR DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS.

Por disponer 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 solo 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.”. (El exaltado es agregado).”.

De la jurisprudencia constitucional supra transcrita se desprende, con meridiana claridad, que **las disposiciones de una Convención Colectiva no pueden quitarles vigencia a las leyes ordinarias, por lo consiguiente, las disposiciones de las convenciones colectivas de trabajo deben circunscribirse a lo prescrito en las normas laborales existentes de tipo legal.**

En otras palabras, al decir el artículo 288, segundo párrafo del Código de Trabajo, que las comisiones se constituirán de conformidad con las **disposiciones reglamentarias** y siendo que la reglamentación claramente determina el procedimiento y nomenclatura de las comisiones de salud ocupacional, las convenciones colectivas deben subordinarse a dicho procedimiento y utilizar la nomenclatura legal y también reglamentariamente determinada.

VI. Conclusiones.

- a. La Administración Pública debe ajustarse al llamado “Bloque de Legalidad”.
- b. En el caso del Consejo de Salud Ocupacional, en cuanto institución pública, debe contar con norma que lo autorice y que tutele expresamente las competencias legalmente otorgadas por su ley constitutiva.
- c. Que la pretensión de la empresa pública Compañía Nacional de Fuerza y Luz, en cuanto a modificar el procedimiento para constituir las comisiones de salud ocupacional, así como su estructura, solamente podría realizarse si se cuenta con el fundamento legal que le permita desplegar tal conducta “reformadora” al Consejo de Salud Ocupacional, por lo consiguiente, al no existir dicho fundamento legal para ello, la Compañía Nacional de Fuerza y Luz está obligada, en cuanto persona empleadora, a cumplir con el mandato constitucional, legal y también reglamentario vigentes, aplicables a este tipo de estructuras preventivas en salud ocupacional y proceder a la constitución de las comisiones de salud ocupacional en cada centro de trabajo que cuente con un mínimo de diez personas trabajadoras, siguiendo el procedimiento establecido en el ordinal 288 del Código de Trabajo, en relación con el Reglamento de Comisiones y Oficinas de Salud Ocupacional, Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS del 28 enero 2016.
- d. Que, si bien las convenciones colectivas tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, también lo es que las leyes son obligatorias y solo pueden ser derogadas por otra posterior, por lo tanto, la representación de las personas trabajadoras en las comisiones de salud ocupacional de la empresa pública Compañía Nacional de Fuerza y Luz, debe hacerse de tal forma que no se viole la normativa, legal y también reglamentaria que las regula, como sucede en la actualidad, dado que la designación la realiza el Sindicato de la empresa pública CNFL sin que dicho sindicato cuente con fundamento legal, ni en el artículo 288 del Código de Trabajo ni en el Decreto Ejecutivo N°39408-MTSS, para tomar decisiones contrarias a la ley; violentándose los derechos de la mayoría de las personas trabajadoras de elegir y ser electos en las comisiones de salud ocupacional de la empresa pública Compañía Nacional de Fuerza y Luz. Además, si una de las personas trabajadoras no está sindicalizada, no podría tomarse en cuenta, por lo que vendría a violentarse el artículo 25 constitucional, referido a la libertad de asociación del ciudadano.
- e. Que, la empresa pública Compañía Nacional de Fuerza y Luz, en su rol de persona empleadora, está en la obligación de someterse al Principio de Legalidad, constitucional y también legal, y proceder a corregir el procedimiento para designar la representación de las personas trabajadoras en la conformación de las comisiones de salud ocupacional, dentro de un plazo no mayor a los quince días hábiles contados a partir de la notificación correspondiente, ya que al no existir norma legal que permita la creación de subcomisiones de salud ocupacional, debe cumplir con lo establecido tanto en la ley como en su reglamento, y proceder a constituir las comisiones de salud ocupacional por medio de una votación directa y secreta, según lo estipula el artículo 17 del Reglamento de Comisiones y Oficinas, incisos a, b, c, d, e y, especialmente, el inciso f.
- f. Ninguna cláusula de una convención colectiva puede quitarle 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 trate, manteniendo la ley su vigencia.
- g. Que las disposiciones normativas de las convenciones colectivas de trabajo deben ajustarse a las normas legales laborales existentes, las que pueden superarse 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 como lo es, para el caso concreto, la Ley N°6727 del 9 de marzo de 1982 y sus reformas.

Lic. Alfonso Pacheco Gutiérrez, **Coordinador, Asesoría Legal, Secretaría Técnica, CONSEJO DE SALUD OCUPACIONAL**

ACUERDO N°2827-2017: Se aprueba el Criterio Técnico-Legal ST-AL-ITE-2-2017, suscrito por el Licenciado Alfonso Pacheco Gutiérrez, coordinador Legal de la Secretaría Técnica del CSO y se instruye al Director Ejecutivo proceder con la remisión del acuerdo, a la Comisión de Salud Ocupacional de la Empresa Compañía Nacional de Fuerza y Luz (CNFYL). Unánime.

- 6.3 Asuntos de los Directores
No Hay
7. Informes de las Comisiones
No hay
8. Asuntos Financieros
No hay
9. Mociones y sugerencias
No Hay
10. Asuntos varios
11. **Cierre de la sesión.** Sin más asuntos que tratar, se levanta la sesión ordinaria N°1958-2017 del miércoles 06 de setiembre de 2017, al ser las dieciocho horas con treinta y nueve minutos.

María Esther Anchía Angulo
Presidenta a.i

Hernán Solano Venegas
Secretario