

MANUAL DEL PROCEDIMIENTO LABORAL INDIVIDUAL A  
RAÍZ DE LA REFORMA LABORAL INTRODUCIDA POR LEY  
NÚMERO (INCLUYE ANÁLISIS DE DISPOSICIONES  
TRANSITORIAS Y COMENTARIOS DE LA CIRCULAR  
MÚMERO 140-17 DICTADA POR CORTE PLENA)

MSC. JORGE OLASO ÁLVAREZ

**CAPITULO I°**

**EL PROCEDIMIENTO DE MEDIDAS CAUTELARES O  
ANTICIPADAS EN MATERIA LABORAL**

**I.- GENERALIDADES.**

**Como una novedad propia de dicha reforma, se introduce  
una regulación expresa del procedimiento para este tipo de**

**medidas en materia laboral. De esta forma, el numeral 489 establece que, este tipo de medidas pueden plantearse antes del inicio del proceso o durante su tramitación (incluso en fase de ejecución). Esto con la finalidad de proteger y garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, así como la preservación de un futuro derecho.**

**Con respecto a la importancia de este tipo de medidas, el Doctor Ernesto Jinesta Lobo -citando a Elio Fazzalari-, ha indicado que este tipo de medidas permiten solventar la lentitud “fisiológica y patológica” del proceso, superando el factor tiempo, que existe entre la formulación de la demanda y el fallo y así lograr un resultado efectivo. Como lo explica dicho autor existe un dilema clásico entre la “seguridad versus la celeridad”, pues es inconsistente la idea de un proceso con todas las garantías pero con una decisión dictada en forma tardía<sup>1</sup>. Es por esto que, la medida cautelar, se convierte en un mecanismo para solventar**

---

<sup>1</sup> JINESTA LOBO, Ernesto. “Medidas cautelares en el proceso contencioso-administrativo (Costa Rica)”. En dicha obra se efectúa la cita de Elio V. Fazzalari, Intervento. Les mesures provisoires en procédure civile, Milano, Giufre Editore, 1985.

**una tutela judicial efectiva (artículo 41 de la Constitución Política).**

**En mi criterio, el numeral 489 incurre en la omisión de establecer diferencias concretas entre las medidas cautelares típicas y atípicas. Pero si hace referencia a qué, las últimas, deben fundarse de acuerdo a los conceptos jurídicos indeterminados de “proporcionalidad” y “racionalidad”, lo que conlleva la obligación del órgano jurisdiccional de llenar dichos conceptos para dar sustento a la procedencia o no de la medida.**

## **II.- LA NORMATIVA CIVIL COMO UN INSTRUMENTAL PARA FUNDAMENTAR LAS MEDIDAS CAUTELARES PRETENDIDAS EN UN RÉGIMEN DE EMPLEO PRIVADO.**

**La regulación prevista para el procedimiento cautelar en materia civil, específicamente en la reforma procesal civil, ofrece una gama de lineamientos que deberían ser también aplicados por los jueces y las juezas de trabajo en el análisis de la admisión**

de cualquier tipo de medida cautelar, ello en razón de que es posible acudir a planteamientos técnicos que ayudarían para cimentar mejor los conceptos jurídicos indeterminados de “racionalidad” y “proporcionalidad” que utiliza el numeral 489. Esta aplicación supletoria de la normativa civil -en su momento-, podría efectuarse tal y como lo permite el artículo 428 de la reforma laboral<sup>2</sup>. Dentro de estas herramientas para concretar estos dos términos indefinidos, el numeral 77 de la reforma civil, dispone que las medidas cautelares solo se decretarán cuando exista “[...] *peligro de pérdida, alteración, daño actual o potencial del derecho o intereses jurídicamente relevantes, o cuando sea necesario asegurar resultados futuros o consolidar situaciones jurídicas ciertas o posibles...*”.

---

<sup>2</sup> Dicha norma expresamente establece que la legislación procesal y la procesal contencioso administrativa serán de aplicación supletoria para llenar vacíos normativos de este código. En mi criterio, los conceptos jurídicos indeterminados de racionalidad y proporcionalidad constituyen vacíos conceptuales que ameritan ser llenados y es por esto es que pienso que ciertos lineamientos que si establecen estas legislaciones supletorias pueden servir como lineamientos que alimenten dichos conceptos.

**Otros criterios que el numeral 77 de la reforma civil utilizar para fundar la admisibilidad o no de medidas cautelares lo constituyen la “...*probabilidad o verosimilitud de la pretensión*...”.**

**Nuevos elementos para determinar esa admisibilidad derivan del artículo 79 ibídem, entre éstos tenemos: la apariencia de buen derecho; la relación entre la pretensión y la eventual afectación a terceras personas o al interés público.**

**En otras palabras, el escenario que planteo es que, el juez o la jueza de trabajo podría concretar los conceptos amplios de “racionalidad” y “proporcionalidad” que utiliza el 489 de la reforma laboral, recurriendo a las herramientas argumentativas que, en forma más detallada, establecen los numerales 77 y 79 de la reforma civil.**

**Más adelante analizaré el procedimiento para brindar estas medidas que regula la legislación civil el cual, en gran medida, es más formal que el que regula la legislación laboral.**

### **III.- LA APLICACIÓN DEL CÓDIGO PROCESAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO COMO FUENTE SUPLETORIA EN EL RÉGIMEN DE EMPLEO PÚBLICO.**

**Pensemos, por ejemplo, en los casos en los que pretenda una suspensión del acto administrativo del despido o de la aplicación de algún tipo de sanción. Resulta más fácil la labor del operador o de la operadora que debe resolver sobre la procedencia o no de la medida, si ésta se basa en presupuestos como la apariencia de un buen derecho, el daño actual o potencial a los intereses jurídicamente relevantes de la parte o la probabilidad o verosimilitud de la pretensión y no en conceptos abstractos como la racionalidad o la proporcionalidad.**

**El numeral 493 de la reforma laboral contiene una regulación expresa para las medidas cautelares en el régimen de empleo público, pero concretamente en el supuesto de la reinstalación de la persona trabajadora en el puesto de trabajo y,**

**siempre y cuando, el proceso no verse sobre la violación de fueros especiales de tutela.**

**En estos casos, dicha norma dispone que la medida cautelar de reinstalación provisional al puesto será procedente cuando la ejecución o permanencia de la conducta administrativa pueda ser fuente de daños y perjuicios, actuales y potenciales, de difícil o imposible reparación. De la lectura de la norma se infiere que la parte que pretende la medida es la llamada a justificar argumentativamente que, de ejecutarse la acción de despido, ésta podría generar los daños y perjuicios supra expuestos.**

**Esta norma, aunque es eminentemente dirigida al régimen de empleo público, permite su aplicación al campo del empleo privado (párrafo 3° del numeral 493), siempre y cuando, en el proceso se impugne la validez o injusticia del despido y se invoque alguna norma de estabilidad. En mi criterio, dicha “norma de estabilidad” en régimen privado, podría devenir de una**

**convención colectiva, un laudo arbitral o cualquier otro mecanismo legal.**

**Ya en el marco de la procedencia o no de la medida, el numeral 493 le ordena a la persona juzgadora valorar la seriedad de la petición y los intereses cuya tutela provisional se pide. En el marco del derecho público, también se deben apreciar las eventuales lesiones al “interés público” que podrían causarse al acoger la medida, de tal forma que no se afecte el funcionamiento de la organización o entidad, ni el buen servicio público, lo que podría suceder al disponer o mantener situaciones inconvenientes. Como vemos los conceptos jurídicos indeterminados afloran en la norma, lo que no es obstáculo para que el órgano jurisdiccional esté obligado a llenar los mismos a través de una fundamentación. Sobre todo porque el mismo numeral 493 recalca que un “valor preminente” para resolver este tipo de solicitudes es el “interés público”.**



**En lo privado, la procedencia de la medida radica en dos conceptos jurídicos indeterminados como lo son la “armonía” y la “seguridad de las empresas”.**

**En el marco del empleo público, otro instrumental que se podría utilizar para clarificar estos conceptos jurídicos indeterminados es el Código Procesal Contencioso Administrativo -en adelante CPCA-. Dicha aplicación supletoria tendría fundamento jurídico en el artículo 428 de la reforma laboral. En el campo de las medidas cautelares, el numeral 19 del CPCA establece que, durante el proceso o en la fase de ejecución, el tribunal, oficiosamente o a instancia de parte, puede ordenar medidas para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (incisos 1° y 2°).**

**En cuanto a los parámetros para dictar esas medidas, el numeral 20 dispone que pueden ordenarse para ordenar la conservación del estado de las cosas, o bien, efectos anticipativos o innovativos, mediante la regulación o satisfacción provisional**

**de una situación fáctica o jurídica sustancial. La norma establece que el tribunal puede fijar obligaciones de dar, hacer o no hacer<sup>3</sup>. De igual forma, esa norma introduce una hipótesis que no se prevé expresamente en materia laboral, pero que podría ser de aplicación en el supuesto de régimen de empleo público cuando se aplique discrecionalidad. Al respecto, el numeral 20 del CPCA, dispone que, cuando la medida cautelar se plantee contra conductas administrativas activas u omisiones con elementos discrecionales, o vicios en el ejercicio de la discrecionalidad, se estará a lo dispuesto por el numeral 128 del CPCA<sup>4</sup>.**

**Otros criterios complementarios para fundar esta medida, en sede administrativa, los brinda el numeral 21 del CPCA, en los supuestos en los que la conducta sometida a proceso produzca**

---

<sup>3</sup> El sustento normativo de las obligaciones de hacer, no hacer y dar se encuentra regulado en el numeral 629 del Código Civil. En el Código Procesal Civil actual, el proceso de ejecución de sentencia prevé los supuestos de condenas de dar, hacer o no hacer (artículos 695, 696 y 699). En la reforma procesal civil, vigente a partir de octubre de 2018, se establece el supuesto de las condenas de dar y hacer y se omite regular las de no hacer (artículos 62.4 y 62.5).

<sup>4</sup> Esa disposición establece que, cuando la sentencia estimatoria verse en el ejercicio indebido de esas potestades discrecionales, se condenará al ejercicio de esas potestades, dentro del plazo establecido al efecto, conforme a los límites y mandatos impuestos por el ordenamiento jurídico y por los hechos del caso, previa declaración de existencia, contenido, alcance los límites y mandatos, si así lo permite el expediente. Esto podrá hacerse en ejecución del fallo, dentro de los límites que imponga el ordenamiento jurídico y el contenido del fallo y de acuerdo a posibles hechos complementarios que resulten probados en la fase de ejecución.

graves daños y perjuicios, actuales o potenciales, de la situación aducida. Otro aspecto a valorar para poder determinar la procedencia de este tipo de medidas es el hecho de que la pretensión no sea temeraria, “palmaria” o carente de seriedad. El numeral 22 del CPCA, recurre nuevamente al concepto jurídico indeterminado de “*proporcionalidad*”, pero lo mezcla con otros conceptos de esa naturaleza tales como la “*eventual lesión al interés público*”, “*los daños y los perjuicios provocados con la medida a terceros*”, “*los caracteres de instrumentalidad y provisionalidad*”, de modo que no se afecte la “*gestión sustantiva de la entidad*” “*ni la situación jurídica de terceros*”. Dentro de esa gama de términos jurídicos indeterminados se incluyen también parámetros objetivos que el juzgador o la juzgadora debe valorar para brindar la medida, como la posibilidad de provisiones financieras que la Administración Pública deberá efectuar para la ejecución de la medida cautelar.

## **II.- EL PROCEDIMIENTO CAUTELAR EN LA REFORMA LABORAL.**

**En cuanto al procedimiento para la práctica de las medidas, existe una grave antinomia entre los numerales 489, párrafo 3° y 493, párrafo 3°. Expliquemos esto.**

**El primer artículo establece que, con respecto a la “tipología” de las medidas (tanto cautelares como preparatorias), a los efectos y a la forma de practicarlas, sustituirlas o levantarlas, se estará a lo dispuesto en la LEGISLACIÓN PROCESAL CIVIL. O sea, como primera regla, la tipología de las medidas, sus efectos, su práctica, su sustitución o levantamiento, se estaría a lo dispuesto en el Código Procesal Civil.**

**Sin embargo, esa primera regla, tiene variables, ya que el numeral 489, párrafo 3° dispone que lo antes escrito está sujeto a excepciones que se indican en la normativa**

**posterior. En otras palabras, que podríamos encontrar  
normas que regulen en forma distint**

## **U**

Con respecto a la tipología de las medidas, tanto cautelares como preparatorias, a los efectos y a la forma de practicarlas, sustituirlas o levantarlas, se estará a lo dispuesto en la legislación procesal civil, con las excepciones que se indican a continuación.

**ARTÍCULO 24.-**

**1)** El tribunal o el respectivo juez o la jueza dará audiencia a las partes hasta por tres días, acerca de la solicitud de la medida, salvo lo previsto en el artículo siguiente, de este Código.

**2)** Transcurrido ese plazo, el tribunal o el respectivo juez o jueza resolverá lo procedente, excepto si estima necesario realizar una audiencia oral, en cuyo caso la realizará en un plazo máximo de tres días hábiles.

[Ficha articulo](#)

## **ARTÍCULO 25.-**

**1)** En casos de extrema urgencia, el tribunal o el juez respectivo, a solicitud de parte, podrá disponer las medidas cautelares, sin necesidad de conceder audiencia. Para tal efecto, el Tribunal o el respectivo juez podrá fijar caución o adoptar cualquier otra clase de contracautela, en los términos dispuestos en el artículo 28 de este Código.

**2)** Habiéndose adoptado la medida cautelar en las condiciones señaladas en el apartado anterior, se dará audiencia por tres días a las partes del proceso, sin efectos suspensivos para la ejecución de la medida cautelar ya dispuesta. Una vez transcurrido el plazo indicado, el juez podrá hacer una valoración de los alegatos y las pruebas aportados, para mantener, modificar o revocar lo dispuesto.

[Ficha articulo](#)

## **ARTÍCULO 26.-**

**1)** Cuando se solicite una medida cautelar antes de que inicie el proceso esta será del conocimiento del juez tramitador o de la jueza tramitadora a quien el tribunal designe que, por turno, le corresponde el conocimiento del asunto.

**2)** En caso de que la medida cautelar sea concedida, la demanda deberá presentarse en el plazo de quince días, contados a partir del día siguiente de la notificación del auto que la acoge; de lo contrario, se ordenará su levantamiento y se condenará a la parte solicitante al pago de los daños y perjuicios causados, los cuales se liquidarán por el trámite de ejecución de sentencia.

[Ficha articulo](#)

**ARTÍCULO 27.-** El auto que ordena una medida cautelar deberá ser comunicado en forma inmediata, a fin de lograr su pronta y debida ejecución. El tribunal o el juez respectivo podrá disponer todas las medidas adecuadas y necesarias; para ello, aplican todas las regulaciones establecidas en el título VIII de este Código, incluso los recursos ordinarios en el efecto devolutivo y con trámite preferente.

[Ficha articulo](#)

## **ARTÍCULO 28.-**

**1)** El tribunal respectivo, el juez o la jueza al disponer la medida cautelar, podrá exigir que se rinda caución o cualquier otra medida de contracautela, suficiente y proporcionada para la protección de los derechos e intereses de alguna de las partes, de terceros o del interés público.

**2)** Contra el auto que resuelva la caución u otra contracautela, cabrá recurso de apelación, dentro del tercer día, para ante el Tribunal de Casación de lo Contencioso- Administrativo.

**3)** La caución o garantía podrá constituirse en cualesquiera de las formas admitidas en Derecho.

**4)** La medida cautelar dispuesta no se ejecutará hasta que se compruebe haber cumplido con la contracautela o, en su caso, hasta tanto la caución esté rendida y acreditada en autos.

**5)** Levantada la medida cautelar al término del proceso o por cualquier otra causa, la Administración Pública o la persona que pretenda tener derecho al resarcimiento por los daños y perjuicios causados con su ejecución, deberá solicitarlo ante el tribunal, el juez o la jueza respectiva, por medio de un simple escrito, dentro de los dos meses siguientes a la fecha de cesación de los efectos de la medida. Si la solicitud no se formula dentro de dicho plazo o no se acredita el derecho, la garantía constituida se cancelará seguidamente y se devolverá a quien corresponda.



[Ficha articulo](#)

## **ARTÍCULO 29.-**

**1)** Cuando varíen las circunstancias de hecho que motivaron la adopción de alguna medida cautelar, el tribunal, el juez o la jueza respectiva, de oficio o a instancia de parte, podrá modificarla o suprimirla.

**2)** En igual forma, cuando varíen las circunstancias de hecho que dieron motivo al rechazo de la medida solicitada, el tribunal, el juez o la jueza respectiva, de oficio o a instancia de parte, podrá considerar nuevamente la procedencia de aquella u otra medida cautelar.

[Ficha articulo](#)

**ARTÍCULO 30.-** Contra el auto que resuelva la medida cautelar cabrá recurso de apelación, con efecto devolutivo, para ante el Tribunal de Casación de lo Contencioso-Administrativo, el cual deberá interponerse en el plazo de tres días hábiles.

[Ficha](#)

[articulo](#)

---

