

LA TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

DOMINGO GIL



LA TUTELA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

Domingo Gil

LA TUTELA DE LOS DERECHOS
DE LOS TRABAJADORES



Santo Domingo, República Dominicana
2022

*A mi madre,
obrero del tabaco y tejedora de sueños.*

*A los trabajadores dominicanos,
eternos constructores de utopías.*

*A Isa,
mis hijos (Emil, Francis y Alfonsina),
y mis nietos (Antón, Zoe, Tobías, Lina y Diego),
amores que están,
por supuesto.*

LA TUTELA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

Autor: Domingo Gil

Primera edición: Noviembre, 2022

Esta es una publicación de:



Tribunal Constitucional de la República Dominicana

Centro de Estudios Constitucionales

Avenida 27 de Febrero esquina Avenida Gregorio Luperón,

Plaza de la Bandera y del Soldado Desconocido,

Santo Domingo Oeste, República Dominicana,

Teléfonos: 809-274-4445 y 809-274-4446

www.tc.gob.do

Diagramación: Yissel Casado

Diseño de portada: Enrique Read

Corrección de estilo: Eduardo Díaz Guerra

Impresión: Editora Amigo del Hogar

ISBN: 978-9945-643-52-7

ISBN: 978-9945-643-55-8 (digital)

Impreso en República Dominicana

Todos los Derechos reservados

CONTENIDO

Palabras de presentación del magistrado presidente Dr. Milton Ray Guevara	15
Prólogo.....	25
Introducción	27

PRIMERA PARTE EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

Capítulo I - El nivel constitucional: la constitucionalización de los derechos de los trabajadores	35
Sección I. El reconocimiento en la Constitución formal	35
§1. La constitucionalización del derecho	35
A. La Constitución como norma	36
B. La constitución social.....	40
§2. Los derechos de los trabajadores en la Constitución dominicana.....	42
A. El origen	43
B. El desarrollo	44

Sección II. El reconocimiento en las demás normas del bloque de constitucionalidad.....	45
§1. Los convenios de la OIT.....	47
A. Los convenios 87 y 98: la libertad sindical y la negociación colectiva.....	51
1. La libertad sindical	51
a. La reglamentación.....	51
b. Las garantías.....	57
2. La Negociación Colectiva	67
B. Los convenios 29 y 105: la prohibición del trabajo forzoso.....	70
C. Los convenios 100 y 111: la no discriminación en el trabajo	73
D. Los convenios 138 y 182: sobre el trabajo infantil.....	75
1. La edad mínima de admisión al empleo.....	76
2. Las peores formas del trabajo infantil	77
E. Otros convenios de la OIT	80
§2. Otros instrumentos jurídicos internacionales	81
A. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	81
B. La Declaración Universal de Derechos Humanos	82
C. La Convención para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Públicas.....	82
D. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	83
E. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	83
F. La Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	84
G. La Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos	86
H. La Carta Árabe de Derechos Humanos.....	86
Capítulo II - El nivel adjetivo	91
Sección I. La codificación laboral.....	91
§1. El antecedente: la Ley 637	91

§2. Los códigos de trabajo.....	93
A. El Código de Trabajo de 1951	93
B. Código de Trabajo de 1992.....	95
Sección II. Los principios del derecho del trabajo	100
§1. Concepto.....	100
A. Noción.....	100
B. Clasificación.....	105
1. Principios institucionales o políticos.....	106
a. El principio del valor humano.....	106
b. El principio de colaboración	107
c. El principio de la buena fe	107
d. El principio de la continuidad laboral.....	108
2. Principios normativos o jurídicos	110
a. El principio de la primacía de los hechos.....	111
b. El principio de la norma más favorable	113
c. El principio de la condición más beneficiosa	114
d. El principio <i>in dubio pro operario</i>	114
§2. El principio de la irrenunciabilidad de derechos: eje básico de la tutela laboral.....	115
A. La jurisprudencia de principio y su fundamento	118
1. El principio.....	118
2. EL fundamento	121
B. Las excepciones a la jurisprudencia de principio.....	129
1. La intención del trabajador	130
2. Vicios del consentimiento	132

SEGUNDA PARTE
LA TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS
DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

Capítulo I - La tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores desde la Constitución	139
---	-----

Sección I. La tutela jurisdiccional desde la Constitución formal	139
§1. Los controles de constitucionalidad	140
A. El control de constitucionalidad de las normas	140
B. El control de constitucionalidad de los tratados internacionales.....	143
§2. El control constitucional de carácter jurisdiccional.....	144
A. El control constitucional de las decisiones jurisdiccionales ...	144
B. El control constitucional de las decisiones de amparo.....	150
Sección II. La tutela jurisdiccional desde los instrumentos jurídicos internacionales	151
§1. El marco general.....	152
A. La tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales a nivel supranacional.....	152
B. La tutela jurisdiccional supranacional de los derechos de los trabajadores.....	159
§2. Los órganos jurisdiccionales supranacionales y la tutela de los derechos laborales.....	160
A. La OIT y la tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores	160
B. Los tribunales internacionales y la tutela de los derechos de los trabajadores.....	161
1. Decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre derechos de los trabajadores.....	162
2. Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de los trabajadores.....	164
Capítulo II - La tutela jurisdiccional desde el Código de Trabajo....	173
§1. El procedimiento ordinario	176
A. La acción en justicia	176
1. La demanda laboral	176
2. El preliminar obligatorio de conciliación	179
3. La audiencia de producción y discusión de las pruebas.....	183

4. Incidentes sobre la suerte del proceso	184
a. Demandas excepcionales	184
b. Las excepciones de irregularidades de forma	190
c. El procedimiento en virtud del artículo 494 del Código de Trabajo.....	191
d. La reapertura de los debates	192
e. La extinción de la instancia	193
B. Los recursos en materia laboral.....	199
1. El recurso de apelación	202
a. Consideraciones generales	203
b. El procedimiento de la apelación laboral.....	207
2. La tercería.....	214
a. La tercería principal	217
b. La tercería incidental.....	218
3. El recurso de casación.....	222
a. Consideraciones generales	222
b. El procedimiento de casación en materia laboral.....	226
§2. Procedimientos extraordinarios.....	230
A. El procedimiento sumario	230
1. Fase preliminar	231
2. La audiencia y la sentencia	232
B. Procedimientos especiales	233
1. La solicitud de suspensión de ejecución de sentencia en materia laboral ante la Suprema Corte de Justicia	234
2. Solicitud de la consignación del duplo de las condenaciones.....	235
3. La calificación de huelgas y de paros.....	237
4. El arbitraje.....	238
5. El referimiento.....	239
6. Las vías de ejecución	239

Sección II. Principios y reglas de la tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores.....	241
§1. El catálogo de reglas y principios de la tutela jurisdiccional en materia laboral	242
A. La facilidad del acceso a la justicia como principio o regla....	242
B. La especialización de las reglas sobre la prueba	243
C. El principio protector en materia procesal	243
§2. Los poderes del juez laboral.....	246
A. Poderes para dictar medidas.....	246
1. Medidas generales.....	246
2. Medidas de instrucción.....	250
B. Poderes para dictar el derecho	261
1. Poder para suplir de oficio los medios de derecho.....	261
2. Poder para fallar ultra petita y extra petita	271
a. La solución de principio.....	272
b. Las excepciones	279
EPÍLOGO	287
BIBLIOGRAFÍA	293

PALABRAS DE PRESENTACIÓN
DEL MAGISTRADO PRESIDENTE
DR. MILTON RAY GUEVARA

En la bibliografía jurídica dominicana hacía falta una obra como “La tutela de los derechos de los trabajadores”, que me honro en presentar, de la autoría del magistrado Domingo Gil, juez del Tribunal Constitucional, un destacado jurista y profundo conocedor de una materia a la que ha estado ligado durante muchos años, en su doble condición de juez de la Corte de Trabajo del Departamento Judicial de Santiago durante unos 28 años y de profesor en la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, de Santiago de los Caballeros.

Muy pocas veces se tiene la oportunidad de contar con una obra jurídica fruto de la reflexión serena y el estudio prolongado y sistemático de una disciplina jurídica que trascienden lo requerido para el desempeño de una función jurisdiccional, como ocurre con el magistrado y catedrático Domingo Gil, quien es un verdadero apasionado del derecho del trabajo, identificado, por demás, con los valores sociales que informan esta rama del derecho.

Lo puedo asegurar en mi doble condición de miembro de la comisión designada por el Poder Ejecutivo que, junto con los doctores Lupo Hernández Rueda y Rafael Albuquerque,

tuvo a su cargo la redacción del proyecto de Código de Trabajo (que se convirtiera en la Ley 16-92, del 29 de mayo de 1992, tras contar con el visto bueno de los distintos sectores involucrados), así como de exsecretario de Estado de Trabajo de 2000 a 2004. Esa ley vino a sustituir el antiguo código instituido mediante la Ley 637, de 1951.

Hago un paréntesis. No puedo omitir una realidad insoslayable. Domingo Gil fue un brillante alumno en la Madre y Maestra de por lo menos 6 asignaturas, con gran sensibilidad humana, inteligencia y espíritu de superación.

La importancia del derecho del trabajo en la regulación de la relación entre empleadores y trabajadores, caracterizada por la vulnerabilidad propia de la dependencia y subordinación del trabajador frente al empleador, es de todos conocida. Esa vulnerabilidad impacta el valor de la dignidad intrínseca del ser humano como un derecho natural, en su condición de ente social e individual. De ahí que fuera necesario instaurar un conjunto de disposiciones normativas, sustantivas y adjetivas, para establecer de manera positiva mecanismos de protección que atenúen el desequilibrio que en esa relación afecta a los más débiles frente a los más fuertes, y promuevan fórmulas de avenimiento para la solución de los consiguientes conflictos sociales que de la misma se derivan.

No en balde, el autor afirma que el derecho del trabajo, al que le atribuye un acentuado carácter ideológico, en tanto que “pone de frente a las principales clases antagónicas de la sociedad capitalista, el empleador (propietario de los medios de producción) y a los trabajadores (propietarios de la fuerza de trabajo que compra el empleador)”, “es el resultado de más

de dos siglos de lucha de los trabajadores asalariados”, destacando, además, su doble naturaleza clasista, en tanto que, por una parte es “un derecho de conquistas reivindicativas de logros o concesiones laborales en beneficio de los trabajadores”, mientras que por la otra es “un derecho para mantener indemne el *statu quo* del capitalismo, ... para la preservación del modelo de producción de la sociedad burguesa, caracterizada, en lo fundamental, por el predominio del capital sobre la fuerza de trabajo”.

Desde esa perspectiva, me atrevo a afirmar que el propósito principal que anima al autor de esta obra estriba en destacar la importancia de garantizar la efectiva aplicación de las normas que protegen los derechos de los trabajadores a través de las jurisdicciones y procedimientos de tutela establecidos a tal efecto.

La obra del maestro Gil está dividida en dos grandes partes. La primera está dedicada al análisis de las normas sustantivas y adjetivas que reconocen los derechos de los trabajadores; las primeras de estas normas sustantivas están referidas a las que forman parte del *corpus* constitucional, que le atribuye al derecho del trabajo un tratamiento especial como uno de los valores que le sirvieron de estímulo a los constituyentes para proclamar la reforma de 2010. El derecho del trabajo se considera como uno de los fundamentos del Estado Social y Democrático de Derecho, que es el principal mecanismo que le permite a los individuos desarrollarse de forma igualitaria y equitativa en un orden de libertad individual y de justicia social compatibles con el orden público y los derechos de todos y todos. El integra el catálogo de derechos fundamentales, considerado como un derecho, un deber y una función social

y que, finalmente, reconoce la incorporación a un trabajo digno como un deber fundamental.

De igual manera, aquellas que sin estar incorporadas al texto sustantivo integran el bloque de constitucionalidad, en virtud del art. 74.1 de nuestra ley fundamental y, finalmente, por los tratados, pactos y convenciones internacionales sobre derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano, a los cuales el artículo 74.3 de nuestra ley fundamental les atribuye jerarquía constitucional.

Entre estos últimos se destacan los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), órgano tripartito llamados a humanizar el trabajo y mejorar la suerte de los trabajadores a través del cumplimiento de los compromisos adoptados por los gobiernos de los Estados miembros en pro de los principios reconocidos por las normas internacionales de trabajo. Entre ellos se destacan los concernientes a la reglamentación y garantías a la libertad sindical; a las negociaciones colectivas, a la no discriminación en el trabajo, la prohibición del trabajo forzado y lo relacionado con el trabajo infantil, sin menoscabo de las disposiciones de otros instrumentos de derecho internacional, como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de los Derechos Humanos; la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Públicas; el Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; la Convención Americana de los Derechos Humanos; la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos y la Carta Árabe de Derechos Humanos.

Esta primera parte de la obra aborda también el estudio de las normas adjetivas internas sobre el derecho del trabajo a partir de la Ley 637, del 16 de junio de 1944, sobre Contratos de Trabajo, así como la ley 2920 del 11 de junio de 1951, que instituyó el Código de Trabajo, cuyas virtudes el autor pondera como un avance significativo en el desarrollo y la tutela de los trabajadores en el país, a pesar de haber sido dictadas en pleno apogeo de la dictadura que oprimió al pueblo, abrogó las libertades democráticas y, sin duda alguna, a los trabajadores dominicanos durante 31 años, hasta llegar a la Ley 16-92, del 29 de mayo de 1992, que aprobó el Código de Trabajo vigente desde entonces, sobre la base del diálogo entre empleadores, trabajadores y el Estado.

A juicio del magistrado Domingo Gil, entre las principales modificaciones introducidas por esta última legislación versan, en primer lugar, sobre la ampliación de los principios fundamentales, incorporando como derechos básicos de los trabajadores el *in dubio pro operario*, el de la norma más favorable para el trabajador, el reconocimiento de la libertad sindical, el disfrute del salario justo, la capacitación profesional, la integridad física, la intimidad y la dignidad personal.

En segundo lugar, en cuanto a los aspectos sustantivos, la nueva Ley 16-92 reguló el *jus variandi*; incrementó el monto de las prestaciones laborales y de otros derechos; se creó una compensación adicional, en provecho de los trabajadores, como sanción por la falta de pago de las prestaciones laborales causadas por el desahucio ejercido por el empleador; la asistencia económica aplicable en caso de ruptura del contrato de trabajo a causa de la muerte del trabajador o del empleador; se fortaleció el fuero de maternidad; se creó el fuero sindical;

se establecieron compensaciones especiales de sustitución por la falta de inscripción del trabajador en el seguro social y se amplió el ámbito de aplicación de la responsabilidad laboral en las materias civil, penal y laboral.

En tercer lugar, el autor señala como las principales modificaciones introducidas por el denominado Nuevo Código de Trabajo, las de carácter procesal, entre las cuales están la creación del juez de los referimientos y el de la ejecución en materia laboral; la reglamentación del procedimiento a seguir en los casos de desahucio de un trabajador protegido por el fuero sindical, juntamente con la creación del ministerio público en materia laboral en el Distrito Nacional y Santiago de los Caballeros, así como las disposiciones transitorias relativas a la entrada en vigencia del Código y el inicio de las labores de los tribunales laborales y su división en salas en ambas jurisdicciones.

Finalmente, esta primera parte de la obra trata de los principios del derecho del trabajo, analizados en función de su clasificación como institucionales y políticos, normativos o jurídicos, y especialmente, el de la irrenunciabilidad de los derechos como eje básico de la tutela laboral.

La segunda parte de la obra del magistrado Domingo Gil versa sobre la tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores desde la Constitución y desde el Código de Trabajo.

Desde la perspectiva constitucional, independientemente de la referencia a los controles de constitucionalidad de los tratados internacionales y del control constitucional de carácter jurisdiccional, es interesante destacar lo afirmado por el autor respecto a “la conexidad del control de constitucionalidad y la tutela de los derechos, laborales o no”.

Sobre este particular, el autor estima que ese control, sea concentrado o difuso, “en lo concerniente a la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores, es un mecanismo de preservación de esos derechos”, a cuyos fines cita la sentencia TC/-190-2013, que declaró la inconstitucionalidad del art. 2 de la Ley 374-98, por considerar que “al disponer que los beneficios de las pensiones y jubilaciones solo serán aplicables a los trabajadores sindicalizados, crea una medida que constriñe a los trabajadores del sector metalmecánico, metalúrgico y minero a pertenecer a un sindicato, lo que vulnera la libertad sindical”.

En cuanto al control constitucional de las decisiones jurisdiccionales, tras referirse al criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia, mientras ejerció el control de constitucionalidad de la ley, en virtud del artículo 67.1 de la reforma constitucional de 1994, y no obstante que, conforme con el art. 46 de esa carta sustantiva, ese control alcanzaba no solo a las leyes, decretos resoluciones, *reglamentos* y actos contrarios a la constitución, el autor destaca que esa alta corte se negó a someter a ese control a las decisiones jurisdiccionales, a pesar ser “resoluciones de ese poder del Estado”, tesis que no se puede considerar pacífica, habida cuenta de que ese criterio fue reiterado en la reforma de 2010, que en su artículo 277 prohibió al Tribunal Constitucional revisar las dictadas por la Suprema Corte de Justicia que adquirieron la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada con anterioridad al 26 de enero de 2010 y facultó al legislador para establecer un procedimiento para revisar las dictadas después de esa fecha, lo que ocurrió en la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

También es interesante el señalamiento del autor en relación con la admisibilidad de un recurso de casación en el caso de prohibición expresa de la ley, el cual, a su juicio, debe basarse en la nulidad *per se* de toda decisión jurisdiccional contraria a la Constitución de la República.

En esa misma línea, es oportuno destacar la opinión del autor respecto del criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia, a partir de la sentencia del 18 de julio de 1983, que avaló una sentencia de fondo que validó la renuncia de derechos después de la ruptura del contrato de trabajo, bajo el criterio de que los derechos laborales se reconocían en provecho de los trabajadores, no de los extrabajadores, olvidando -como lo sostenido atinadamente por la Corte de Santiago- que “los derechos hoy reclamados han surgido en ocasión de la ejecución de dicho contrato, y no podemos desligar el contrato de trabajo de sus consecuencias, pues la reclamación de los derechos de los trabajadores, que no fueron satisfechos por el empleador, se extiende más allá de la ruptura del contrato de trabajo, pues tales derechos no son ajenos a la relación laboral y fueron adquiridos durante la vigencia del contrato de trabajo”.

Finalmente, la obra trata los mecanismos de tutela de los derechos de los trabajadores desde la perspectiva del Código de Trabajo, en un análisis que abarca los diferentes aspectos del procedimiento ordinario, los recursos en materia laboral, los procedimientos extraordinarios, los procedimientos especiales, entre los que cabe destacar la calificación de las huelgas y paros, el arbitraje, el referimiento y las vías de ejecución, para concluir con el catálogo de las reglas y principios de la tutela jurisdiccional en materia laboral.

Extiendo la más calurosa felicitación al magistrado Domingo Gil, con quien comparto la membrecía del pleno del Tribunal Constitucional, por la calidad y la profundidad del contenido de esta obra, que viene a integrar la Colección IUDEX de esta alta corte, en la cual, la comunidad jurídica en general va a encontrar una valiosa contribución al conocimiento de una materia de palpitante y permanente interés, por la trascendencia y riqueza de su contenido y la enjundia de su distinguido autor.

PRÓLOGO

Aunque para algunos no resulte obvio, la normativización de los derechos humanos descansa en la idea de que la dignidad personal, inherente a los seres humanos, preexiste a los Estados. Por eso, debe entenderse que los derechos humanos, derivados de aquella, son también preexistentes al derecho estatal. Así ha sido reconocido, por lo menos de manera implícita, en la mayoría de las constituciones modernas, aun en aquellos casos de leyes fundamentales que, pretendiendo hacer reales dichos derechos mediante la positivización de estos, no han hecho más que reconocer su real preexistencia. Eso es lo que ocurre en el plano nacional, al interior del Estado-nación.

En el plano internacional, ha de entenderse que el horror de la guerra y de la represión interna sufrida por la población en muchos Estados obligó a la comunidad internacional a llegar a una especie de consenso sobre el reconocimiento de esos derechos como atributo humano, sobre el hecho de que no existe verdadero Estado de derecho donde esos derechos no sean respetados.

Ahora bien, no basta el reconocimiento (que descansa sobre la idea de que estos derechos preexisten a los Estados,

como he afirmado) si su vigencia no se hace efectiva. Por eso los Estados modernos han pasado de ese mero reconocimiento a establecer garantías para su real vigencia, creando mecanismos jurídicos supranacionales a los que se sujetan los Estados, de manera individual, como una especie de compromiso ante la comunidad internacional que vigila la vigencia de esas garantías.

Los derechos de los trabajadores han de ser vistos, por igual, en esa doble dimensión, como derechos fundamentales, unos, y cuasi fundamentales, los demás, por estar referidos a cuestiones vitales del ser humano, como las condiciones de vida y de trabajo, en lo que le va la vida misma.

En el presente estudio pretendo analizar, desde esa dimensión, los derechos de los trabajadores a partir de los instrumentos jurídicos que procuran su tutela, sobre la necesidad de su preservación, no solo como una cuestión de justicia social y de bienestar humano —como ha sido proclamado por el propio legislador dominicano—, sino, además, como un elemento pacificador de la confrontación social dado el doble carácter clasista y, por tanto, ideológico de esta disciplina jurídica. Por eso, concluyo el estudio con un epílogo que, más que tal, pretende ser una voz de alerta acerca del peligro que significaría el desmonte del derecho del trabajo; voz que procura llamar la atención sobre la atención de preservar el derecho del trabajo en esa esencia justiciera y pacificadora.

Domingo Gil
30 de junio de 2022

INTRODUCCIÓN

Todo el derecho tiene un carácter ideológico, el cual es más acentuado en el derecho del trabajo, pues pone de frente a las principales clases antagónicas de la sociedad capitalista, al empleador (propietario de los medios de producción y, por tanto, del capital) y a los trabajadores (propietarios de la fuerza de trabajo que compra el empleador)¹. De ese antagonismo ha nacido esta disciplina jurídica. El derecho laboral es el resultado de más de dos siglos de lucha de los trabajadores asalariados. Está dirigido, por necesidad (y por esencia, pues), a afrontar y tratar de solventar problemas trascendentales de justicia social. Este supone el establecimiento de normas jurídicas encaminadas al mejoramiento de las condiciones de trabajo y de vida de aquellos que subsisten gracias a la venta de

¹ Palomeque López afirma al respecto: “En la relación de intercambio de trabajo por salario, los sujetos que la protagonizan esgrimen o aportan intereses, no solo distintos, sino contrapuestos. Es decir, que en la propia raíz de la relación de trabajo asalariado se halla instalado un *conflicto social de carácter estructural*: la contraposición de intereses entre quienes dominan los medios de producción y quienes aportan exclusivamente trabajo dependiente...” (Manuel-Carlos Palomeque López, *Derecho del trabajo e ideología*, sexta edición, Editorial Tecnos, Madrid, 2002, p. 21).

su fuerza de trabajo. Por consiguiente, el derecho del trabajo es, en su construcción normativa, un derecho orientado al reconocimiento, primero, y a la protección, después, de los derechos de los trabajadores. Es, por tanto, un derecho con un doble carácter clasista, como ningún otro: a) es, por un lado, como cara material evidente, un derecho de conquistas reivindicativas, de logros o concesiones laborales en beneficio de los trabajadores, en lo básico y principal, de donde proviene su *carácter tuitivo*. Podría ser denominado, desde este punto de vista, como *derecho de los trabajadores*², y, por ende, de orientación unilateral³; y b) es, en su esencia ideológica,

² Esta afirmación merece, sin embargo, una aclaración necesaria: aunque en su origen el derecho del trabajo tiene esa etiqueta protectora, con el pasar del tiempo esta disciplina jurídica ha ido incorporando muchas disposiciones que están referidas a la regulación de las relaciones de trabajo en la empresa (de ahí que algunos hablen, quizás de manera impropia, de la “reglamentación del trabajo” cuando se refieren al derecho laboral (*vide*, a modo de ejemplo, Rafael Albuquerque, *La reglamentación del trabajo*, Editora Corripio, Santo Domingo, 1983). A ello se suma la tendencia neoliberal que pretende privar al derecho laboral de ese carácter tuitivo, para convertirlo en un mero derecho de la empresa o de la fábrica. Se trata de un proceso paulatino de desregulación del *derecho del trabajo clásico* que se inició, probablemente, con las propuestas, de hace ya unas décadas, de *flexibilización laboral*, entendida, más o menos, como “... la capacidad que el sistema de relaciones de trabajo, sus normas y el comportamiento de sus actores, brinda a quienes organizan y dirigen el proceso de producción para adaptar cuantitativa y cualitativamente sus Recursos Humanos a la evaluación de los mercados y para responder rápida y adecuadamente a los requerimientos de los entornos cambiantes...”, so pretexto de contribuir a “... la competitividad de las economías y, correctamente gestionada y formalizada, al crecimiento económico, al empleo y la mejora de las condiciones de trabajo” (Armando Caro Figueroa, *La flexibilidad laboral*, Editorial Biblos, Buenos Aires, 1993, pp. 39 y 40).

³ Esos logros han ido pasando, de manera progresiva, de la lucha contra el hacinamiento en las fábricas hasta el derecho a la participación en algunos órgano de dirección de la empresa (los comités de empresa o de higiene y seguridad industrial, por ejemplo), pasando por la jornada de ocho horas de trabajo, la remuneración del trabajo extraordinario, el descanso anual remunerado, las medidas de protección

un derecho que procura mantener indemne el *statu quo* del capitalismo, pues, en definitiva, es un derecho para la preservación del modelo de producción de la sociedad burguesa, caracterizada, en lo fundamental, por el predominio del capital sobre la fuerza de trabajo⁴. “La legislación obrera –afirma Palomeque López– responde *prima facie*, así pues, a una *solución defensiva* del Estado burgués para, a través de una normativa protectora de los trabajadores, proveer a la integración del conflicto social en términos compatibles con la viabilidad del sistema establecido, asegurando de este modo la dominación de las relaciones de producción capitalista...”⁵. El derecho del trabajo es, pues, un muro de contención social. Es esta idea la que explica el *carácter reduccionista y utilitarista del derecho del trabajo capitalista*, fuente vital de su naturaleza ideológica⁶.

del salario y la participación en los beneficios de la empresa, entre otras conquistas laborales.

⁴ A partir de esta realidad, se ha conferido al derecho del trabajo un carácter *ambivalente*. Al respecto afirman que si bien el derecho del trabajo limita la explotación de la fuerza de trabajo y garantiza algunos medios de defensa y de lucha de la clase obrera, él es, asimismo, una mediación de dicha explotación, sirviendo así de instrumento de las relaciones sociales capitalistas. Esto se explica en el hecho de que el derecho del trabajo tiende a preservar el *statu quo* de la sociedad capitalista sin agitar las pasiones, al hacer concesiones a los obreros. “El derecho del trabajo aparece entonces como la compensación de una impotencia congénita del régimen para reducir los antagonismos sociales...” (A. Roudil, “La genèse du droit du travail”, en F. Colin *et al.*, *Droit capitaliste du travail*, Presse Universitaires de Grenoble, Grenoble, 1980, p. 35).

⁵ Palomeque López, *op. cit.*, p. 31.

⁶ La muy aclamada Carta Encíclica *Rerum novarum*, de 15 de mayo de 1891, del papa León XIII, evidencia la defensa de la Iglesia Católica de un derecho laboral con esa naturaleza ideológica, de donde resulta el carácter utilitarista del derecho del trabajo. No solo criticaba que la contratación del trabajo y las relaciones laborales se hallasen

Hay que hablar, por consiguiente, de un derecho de concesiones mutuas: *un derecho del trabajo para los trabajadores* (con las atemperaciones que impone la pertinencia de regular más allá de lo que es la mera protección, por la necesidad de la viabilidad y factibilidad de esa regulación), para evitar el socavamiento del *statu quo* del modo capitalista de producción y de las relaciones sociales que genera. Esto me parece tan real, tan evidente, que tiene la condición de un verdadero axioma.

Es por ello por lo que cuando se habla de tutela de derechos en materia laboral, esta ha de estar referida a la tutela de los derechos de los trabajadores. Es impropio, pues, desde este punto de vista, que se pretenda abordar el tema sin que tenga esa orientación.

Los derechos de los trabajadores pueden ser identificados por su carácter particular, pues están referidos a una categoría concreta o específica de personas, los trabajadores, al igual que, por ejemplo, los niños y las mujeres. Su solo reconocimiento constituye, por consiguiente, un acto de tutela sustantiva de derechos de carácter particular y esencia fundamental.

Ese criterio es el telón de fondo de este breve estudio. Sobre esa base analizo el derecho del trabajo como un conjunto de normas jurídicas cuya finalidad es, esencialmente, protectora. Puede afirmarse, visto así, que esta disciplina ju-

sometidas “al poder de unos pocos, hasta el punto de que un número sumamente reducido de opulentos y adinerados ha impuesto poco menos que el yugo de la esclavitud a una muchedumbre infinita de proletarios”, sino que, además, procuraba evitar las soluciones fuera del sistema capitalista propiciadas en ese entonces por los socialistas, quienes –decía el papa, con una marcada postura ideológica– “atizando el odio de los indigentes contra los ricos, tratan de acabar con la propiedad privada de los bienes, estimando mejor que, en su lugar, todos los bienes sean comunes y administrados por las personas que rigen el municipio o gobiernan la nación...”.

rídica procura, como objetivo de un derecho prestacional de naturaleza clasista, la *tutela del trabajo asalariado*. A partir de esa idea, pretendo identificar, en una primera parte, las normas de reconocimiento de este derecho y, en una segunda parte, persigo hacer, a través del estudio del procedimiento laboral, un sucinto análisis de los mecanismos de tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores.

PRIMERA PARTE

EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

Es preciso señalar, como cuestión previa, que la nota característica de los derechos de los trabajadores es que estos constituyen un tipo particular de prerrogativas jurídicas por estar referidos a una categoría concreta o específica de personas (los trabajadores). Su solo reconocimiento constituye un acto de tutela sustantiva de esos derechos, de base esencialmente fundamental.

Esto me obliga a ver, en un primer momento, el estudio de los niveles de ese reconocimiento, sea a nivel constitucional (capítulo I), sea a nivel de la norma de carácter adjetivo (capítulo II).

CAPÍTULO I

EL NIVEL CONSTITUCIONAL: LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

A nivel constitucional el reconocimiento de los derechos de los trabajadores no solo proviene de la constitución formal, es decir, del instrumento proclamado y votado de forma más o menos solemne por el poder Constituyente (sección I), sino, además, de aquellas normas que, no estando expresamente contenidas en ese cuerpo formal, tienen rango constitucional por mandato del artículo 74.1 constitucional, en virtud del cual integran el llamado *bloque de constitucionalidad* (sección II).

Sección I. El reconocimiento en la constitución formal

En esta parte veremos, en un primer momento, los procesos de constitucionalización del derecho (§1) y de reconocimiento de los derechos de los trabajadores en el texto constitucional formal (§1).

§1. La constitucionalización del derecho

Para que el reconocimiento de los derechos de los trabajadores a nivel constitucional se materialice, dos

hechos jurídicos debieron producirse: el paso del estado de derecho legislativo al Estado constitucional, en el que la Constitución es considerada como una norma (A) y la incorporación de los derechos sociales en el texto constitucional, hecho que permite verla la Carta Sustantiva como una norma social (B).

A. La Constitución como norma

Con la constitución estadounidense de 1787 y la francesa de 1791 se produjo el advenimiento de una nueva era en el derecho constitucional, pues estas normas supremas no solo reglamentaron la estructura política del Estado, sino que, al mismo tiempo, incluyeron, como parte de su contenido la materia relativa a los derechos humanos como prerrogativas inherentes a las personas⁷. Vistos así, los derechos humanos –“uno de los más grandes inventos de nuestra civilización”, como ha dicho Nino⁸–, comenzaron a funcionar como reales mecanismos de protección de los particulares frente al omnímodo poder del Estado. A partir de esa concepción, la Constitución se convierte en una norma jurídica, lo que significa que ella se ubica dentro del

⁷ Domingo Gil, “La Constitución como norma”, en *Curso de garantías constitucionales*, Escuela Nacional de la Judicatura, Santo Domingo, 2000, p. 39.

⁸ Carlos Santiago Nino, *Ética y derechos humanos*, segunda edición, primera reimpresión, Editorial Astrea, Ciudad de Buenos Aires, 2005, p. 1. Nino aclara, con pertinencia, respecto de lo dicho: “... la circunstancia de que los derechos humanos consistan en instrumentos creados por el hombre no es incompatible con su trascendencia para la vida social. Esta importancia de los derechos humanos está dada, como es evidente, por el hecho de que ellos constituyen una herramienta imprescindible para evitar un tipo de catástrofe que con frecuencia amenaza la vida humana” (*ibíd.*).

sistema de fuentes y sirve, por ende, para dar solución a las controversias jurídicas⁹. Se entiende, por tanto, que la Constitución, además de ser norma para el legislador, lo es para las personas, pudiendo ser tomada como regla material para la solución judicial o administrativa de conflictos, sin necesidad de acudir a la norma adjetiva si, como ocurre a veces, ella da solución por sí sola a la litis planteada, si fuere el caso. Aunque Francia se quedó rezagada en la aplicación práctica de esta concepción¹⁰, en Estados Unidos, la naturaleza normativa de la Constitución se impuso desde muy temprano, pues “... desde tiempo próximo a la entrada en vigencia de la Constitución (1803), los tribunales norteamericanos se reconocieron el derecho a controlar la constitucionalidad de los actos del gobierno, dentro de los parámetros determinados por la ley fundamental, desde entonces es una norma

⁹ Esas controversias jurídicas no son solo propias del derecho público, pues ya interesan los conflictos entre particulares, puesto que los derechos fundamentales son reclamados mediante acciones dirigidas contra el Estado o contra los particulares. *Cfr.* caso Lüth, sentencia dictada por el Tribunal Constitucional Federal alemán el 15 de enero de 1958, en el que dicho tribunal aplicó por primera vez este criterio, aunque, en ese entonces, de manera limitada.

¹⁰ En Francia ese retraso se debió –sostiene García De Enterría– a la influencia de Maurice Duverger en los programas de estudio de las facultades de derecho (*vid.* Eduardo García de Enterría, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Editorial Civitas, reimpresión de la tercera edición, Madrid, 1994, p. 27. No obstante, un significativo cambio se dio en ese país a partir de la reforma constitucional de 1978 y a la obra de la jurisprudencia del *Conseil Constitutionnel*, que se expresó –según Louis Favoreu– en la “juridización” del derecho constitucional, pues “... ya no estamos ante un catálogo de recetas políticas de carácter vagamente obligatorio en el cual la ciencia política tenía más importancia que el Derecho. Estamos ante el ‘Derecho de la Constitución’, una Constitución cuyos artículos reciben interpretación y aplicación por parte del juez constitucional...” (Louis Favoreu, “L’apport du Conseil Constitutionnel au Droit Public”, en Eduardo García de Enterría, *ibid.*, p. 31).

jurídica de aplicación inmediata”¹¹. Se transita así del Estado de derecho legislativo al Estado constitucional¹². Desde una perspectiva interna –afirma Pegoraro–, la expresión ‘constitucionalización del Derecho’ tiene un sentido estricto: la interpretación tradicional es que la constitución permea cualquier rama del Derecho de cada ordenamiento: civil, penal, laboral, mercantil, financiero, etc., interpretados conformemente al léxico y los ‘valores’ de la propia constitución. A su vez, la ‘cultura constitucional’ sería la cultura que acepta y defiende la superioridad de la constitución...”¹³. De ahí que este autor afirme sin titubeo: “Los sistemas de fuentes están hoy prevalentemente condicionados y gobernados por la constitución, que afecta su estructura no solo sin la comparamos con el

¹¹ Juan Manuel Pellerano Gómez, “La Constitución como norma jurídica”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Departamento de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, No. 9, enero-febrero de 1992, Santiago, p. 4.

¹² Vide Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil* (traducción de Marina Gascón), Editorial Trotta, octava edición, Madrid, 2008, pp. 33-34. Este autor afirma: “... La ley, por primer vez en la época moderna, viene sometida a una relación de adecuación, y por tanto de subordinación, a un estrado más alto de derecho establecido por la Constitución...” (p. 34).

¹³ Lucio Pegoraro, “Constitucionalización del derecho y cultura constitucional”, en *IV Congreso Internacional sobre Derecho y Justicia Constitucional (La constitucionalización del derecho)*, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, 2021, pp. 558-559. Este autor sujeta a condición este criterio. Afirma que la expresión *cultura constitucional* “... adquiere hoy valores y caracteres ‘favorables’, igual que la palabra ‘constitución’ en el artículo 16 de la Declaración. No es científicamente neutral. ‘Cultura constitucional’ es la cultura que acepta, vive, venera la superioridad de la constitución, pero no cualquier constitución, sino solo la que acepta la división de poderes (poco) y sobre todo los derechos humanos, en sus interpretaciones más radicales hasta rechazar la democracia, la voluntad popular, el Estado, el propio Estado de Derecho, confiando en su poder –el judicial y de control de la constitucionalidad, estructurado en los siglos pasados para proteger estos valores– para imponer un ‘núcleo ético esencial’ que dirige esos valores, los limita y a veces incluso los anula” (*ibid.*, p. 558).

Estado decimonónico, sino también en las familias y formas de Estado no occidentales y/o no liberal-democráticos (con fuertes bases consuetudinarias, jurisdiccionales/doctrinales, teocráticas...”¹⁴.

Así concebida, la Ley Fundamental está llamada a impregnar con su contenido normativo todo el ordenamiento jurídico del estado-nación, lo que conduce a la *constitucionalización del ordenamiento jurídico*, es decir, a la sumisión a la Constitución de todo lo jurídicamente regulado, permeado en su totalidad por el contenido normativo de esta. Ello no solo significa que la validez de todo el ordenamiento jurídico infraconstitucional está condicionada a la conformidad de este a la Norma Fundacional del Estado, sino que, por igual, toda la normativa de carácter adjetivo opera como si se tratase de una aplicación práctica, concreta o específica de la Constitución. Exagerando un poco los términos, es como si la normativa infraconstitucional funcionase respecto de la Ley Fundamental como lo hace el reglamento frente a la ley general que concretiza, especificando los detalles de su aplicación.

Entendida de este modo, podría decirse que la constitucionalización del derecho es un fenómeno relativamente reciente, sobre todo en aquellos ordenamientos jurídicos que vivieron de espaldas a la Constitución, considerada como una norma de aplicación directa en las relaciones sociales cotidianas. Sin embargo, ello no es así si la concebimos como fuente que irradia todas las ramas del derecho, conforme a lo dicho al inicio.

¹⁴ *Ibid.*, p. 559.

B. La constitución social

El reconocimiento de los derechos de los trabajadores por una norma de carácter sustantivo se produjo con la Constitución mexicana de 1917 (la Constitución de Querétaro). Se inaugura así el proceso de constitucionalización de los derechos de los trabajadores. La doctrina considera que esta ha sido la primera norma fundamental de un Estado moderno en reconocer derechos económicos y sociales en favor de las personas, adelantándose en mucho a las grandes declaraciones o convenios relativos a estos derechos. El artículo 123 de la Constitución de Querétaro contiene –como se sabe– un extensísimo catálogo de derechos de los trabajadores (de incuestionable valor fundamental, por su origen), los cuales van desde el derecho al trabajo hasta el derecho de los trabajadores a la seguridad social (como derecho particular de los asalariados), pasando por derechos básicos (la jornada máxima de trabajo, el salario mínimo y su protección, la igualdad salarial, la higiene, la seguridad y la salud en los centros de trabajo, el derecho sindical, el derecho a la huelga, etc.) y otros que, por no ser básicos (desde la perspectiva clásica), son considerados como verdaderas conquistas laborales, como la participación en las utilidades de la empresa, la capacitación laboral y la asistencia médica para los trabajadores y sus familiares, entre otros.

Cabe destacar, asimismo, la Constitución soviética de 1918. Esta carta fundamental no contiene un catálogo de derechos fundamentales de los trabajadores debido a que estaba referida a la república socialista que nació con la revolución rusa de 1917, la cual descansó, como fines esenciales del Estado, en la “abolición de toda explotación del hombre por su prójimo”,

el “aniquilamiento total de la división de la sociedad en clases” y la “organización socialista de la sociedad”, lo que conduce –como proclama la propia letra de dicha constitución– a la abolición de la explotación de la fuerza de trabajo ajena y, por consiguiente, a una concepción distinta a la adoptada por el derecho del trabajo en los países occidentales. Ello es así si se entiende –de conformidad con lo allí declarado– que los medios de producción son propiedad de la “República obrera y campesina de los Soviets”, lo que explica la adopción de numerosas disposiciones con el “fin de garantizar la plenitud del Poder a favor de las clases trabajadoras”.

En este grupo de leyes fundamentales pioneras es necesario mencionar la Constitución de Weimar de 1919, la cual siguió a las constituciones anteriores en el reconocimiento de derechos sociales. Entre estos encontramos algunos derechos básicos de los trabajadores¹⁵, como la protección del trabajo, la libertad de asociación (es decir, la libertad sindical), las condiciones de trabajo y el derecho a la seguridad social¹⁶, entre otros.

Esas normas sustantivas marcaron el inicio de la constitucionalización de los derechos fundamentales de los trabajadores en los ordenamientos internos de los Estados modernos. Se trata, por lo general, de disposiciones de carácter abierto

¹⁵ Estos derechos están comprendidos en los artículos 157 a 165 de esa norma fundamental.

¹⁶ Recordemos que las primeras leyes sobre los seguros sociales tuvieron su nacimiento en Alemania, como derecho de los trabajadores, a partir de 1883. Por eso no ha de extrañar que el artículo 161 de la Constitución de Weimar dispusiera lo siguiente: “Para atender a la conservación de la salud y de la capacidad para el trabajo, a la protección de la maternidad y a la previsión de las consecuencias económicas de la vejez, la enfermedad y las vicisitudes de la vida, el Imperio creará un amplio sistema de seguros, con el concurso efectivo de los interesados”.

(propias de las constituciones) que son reguladas por normas adjetivas (leyes, reglamentos, resoluciones, etc.).

A ese amplio catálogo debemos sumar el derecho de la práctica, sobre todo la jurisprudencial, derivado de normas generales (escritas o no) para consignarlas como derechos fundamentales de los trabajadores. Uno de los mejores ejemplos es el derecho a la intimidad de los trabajadores, desarrollado por la doctrina (científica y jurisprudencial) del derecho general a la vida privada o a la intimidad¹⁷. Las decisiones dictadas por tribunales nacionales o supranacionales en ese sentido son numerosas.

§2. Los derechos de los trabajadores en la Constitución dominicana

Veremos en esta parte el reconocimiento de inicio de los derechos de los trabajadores en la Carta Sustantiva (A) y su desarrollo (B).

¹⁷ Lo que aquí señalo no desconoce que en numerosas normas positivas el derecho a la intimidad de los trabajadores es reconocido como un derecho “básico” o “fundamental”. El Principio Fundamental XII del Código de Trabajo dominicano reconoce como derechos básicos de los trabajadores, entre otros, el derecho a “su intimidad”. A lo que me refiero aquí es al reconocimiento del “derecho a la intimidad de los trabajadores en su lugar de trabajo” (o el derecho “a la vida privada en un contexto laboral”, como ha dicho el Tribunal Europeo de Derechos Humanos) como una aplicación particular o concreta a la relación laboral del derecho fundamental general a la intimidad de las personas. Véase, a modo de ejemplo, las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos Copland c. Reino Unido, de 3 de abril de 2007; Köpke c. Alemania, de 5 de octubre de 2010; Bărbulescu c. Rumanía, de 5 de septiembre de 2017; y López Ribalda y otros c. España, de 9 de enero de 2018, en las que el TEDH hace una valor de ponderación entre el derecho a la intimidad de los trabajadores en el lugar de trabajo y el derecho del empleador a la protección de sus intereses mediante la utilización de métodos o prácticas (como la colocación de cámaras) para vigilar, dar seguimiento o controlar las actividades de sus trabajadores en el centro de trabajo.

A. El origen

La Constitución del 10 de enero 1942 fue la primera Ley Fundamental dominicana que reconoció (de manera expresa y particular) algunos derechos en beneficio de los trabajadores¹⁸. En su artículo 6.2, esa Carta Sustantiva establecía la libertad de trabajo como derecho fundamental “quedando prohibido, en consecuencia, el establecimiento de monopolios en beneficio de particulares¹⁹. Y agregaba: “La ley podrá, según lo requiera el interés general, establecer la jornada máxima de trabajo, los días de descanso y vacaciones, los sueldos y salarios mínimos y sus formas de pago, los seguros sociales, la participación preponderante de los nacionales en todo trabajo, y en general, todas las medidas de protección y asistencia del Estado que se consideren necesarias en favor de los trabajadores”²⁰.

Se inició así el verdadero proceso de constitucionalización de los derechos de los trabajadores, consagrándolos, por consiguiente, como derechos fundamentales en el derecho interno de República Dominicana. A este respecto merecen mención especial las constituciones de 1963 y de 2010.

¹⁸ Aunque la Constitución dominicana de 9 de junio de 1927 hablaba de la libertad de trabajo en su artículo 6.2, esa llamada “libertad” estaba referida a la prohibición del establecimiento de monopolios en beneficio de particulares”. Por tanto, no podemos calificarla como un derecho constitucional de los trabajadores asalariados.

¹⁹ Esta primera parte del texto es una ratificación de lo dispuesto al respecto por la Constitución de 1927.

²⁰ Esa disposición asignaba a la ley la regulación de las materias laborales a que esta se refería. Ello es lo que explica la promulgación, casi dos años y medios después, de la Ley 637, de 16 de junio de 1944, la primera ley general que reguló las relaciones del trabajo asalariado subordinado en República Dominicana.

B. El desarrollo

La de 1963 es, probablemente, la Constitución dominicana de más claro, directo y expreso contenido ideológico. Esto se pone de manifiesto no solo en el abordaje y la importancia que en ella se asigna a los derechos fundamentales (asumidos como centro de la función del Estado desde el inicio de esa ley fundamental), sino por la importancia que otorga a la protección de los derechos de los trabajadores, a los que dedica toda la sección I del título I de su primera parte, denominada “Del Trabajo”, la cual comprende los artículos 13 a 21. El primero de esos textos empieza por la emblemática protección del derecho al trabajo, al disponer: “El trabajo, en todas sus formas y aplicaciones, estará bajo la supervigilancia y protección del Estado. Es deber principal de este ocuparse de la formación y superación profesional de los trabajadores y promover y favorecer los acuerdos de las organizaciones internacionales dirigidos a afirmar y regular los derechos del trabajo”. Luego venía un catálogo de esos derechos.

La Constitución de 2010 se destaca por el amplio catálogo de derechos de los trabajadores, los cuales reconoce en su extenso artículo 62. Este texto consagra como derechos fundamentales de los trabajadores, a partir del derecho al trabajo (como una especie de derecho llave), el derecho a la igualdad y la equidad en el trabajo entre hombres y mujeres, la prohibición del trabajo obligatorio, la libertad sindical, los derechos a la negociación colectiva, a la capacitación profesional, a la intimidad y a la dignidad personal, a la no discriminación, a la huelga, a la regulación de la jornada de trabajo, a los días de descanso y de vacaciones, al salario mínimo y a la formas de pago del salario, a la partici-

pación en los beneficios de la empresa, a condiciones adecuadas de seguridad, salubridad, higiene y ambiente de trabajo, a un salario justo y suficiente y a la no discriminación salarial.

Sección II. El reconocimiento en las demás normas del bloque de constitucionalidad

Es importante destacar que el catálogo de derechos de los trabajadores reconocidos en el texto constitucional se ensancha en virtud de lo dispuesto por el artículo 74.1 de nuestra Ley Fundamental. Ese texto dispone que los derechos y garantías que la Constitución reconoce no tienen carácter limitativo, ya que incluye otros “de igual naturaleza”²¹. Se habla, en este caso, de los derechos implícitos, por referencia a aquellos que, en virtud de ese texto, se consideran implícitamente incluidos en el texto constitucional²². De este modo ingresan al ordenamiento jurídico dominicano todos los derechos calificados como fundamentales, con independencia de las normas que los reconozcan como tales. Y ese ingreso lo hacen con el mismo rango de los derechos fundamentales reconocidos de manera expresa por la Constitución²³. A ello se suma lo

²¹ Este tipo de cláusula ha sido incluido (con variaciones poco sustanciales en cuanto a los derechos fundamentales se refiere) en todas las reformas constitucionales votadas formalmente desde el año 1924. En torno a ella se ha construido la llamada *teoría de los derechos implícitos*.

²² Domingo Gil, “La teoría de los derechos implícitos”, *Anuario 2015 del Tribunal Constitucional de la República Dominicana*, Santo Domingo, 2016, p. 152.

²³ Ese rango constitucional es evidente para los tratados, pactos y convenios derechos humanos suscritos por el Estado dominicano no solo por lo que se deduce de ese artículo 74.1, sino, sobre todo, por lo prescrito de manera expresa por el artículo 74.2 constitucional.

dispuesto por el artículo 74.3 constitucional, el cual reconoce jerarquía constitucional a los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos. Se conforma así el llamado *bloque de constitucionalidad*, una especie de *constitución material* que supera en contenido la *constitución formal* votada por el poder constituyente²⁴.

Ese bloque incluye, obviamente, los derechos fundamentales de los trabajadores reconocidos por los instrumentos internacionales que he mencionado precedentemente, por ser de “igual naturaleza”. Esto permite la ampliación del catálogo de derechos laborales reconocidos de forma expresa por el artículo 62 constitucional. Lo que sigue en este caso, conforme a lo dicho, es una labor de localización de esos otros derechos, con la finalidad de incorporarlos a ese catálogo de reconocimiento explícito.

Ese catálogo está contenido, obviamente, en instrumentos jurídicos internacionales y en fuentes jurídicas de derecho interno.

Por razones de conveniencias, que tienen ver con su especialización, las fuentes internacionales que reconocen derechos (esencialmente fundamentales) a los trabajadores pueden ser divididas en dos grandes grupos: las provenientes de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (§1) y las que emanan de los instrumentos generales sobre derechos humanos o derechos fundamentales, sean de carácter general, sean de carácter regional (§2).

²⁴ Vide Domingo Gil, “El bloque de constitucionalidad en el ordenamiento jurídico dominicano”, *Revista Dominicana de Derecho Constitucional*, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, año 2, núm. 1, junio de 2019, Santo Domingo, p. 209.

§1. Los convenios de la OIT

La existencia de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)²⁵ justifica su existencia en los esfuerzos que esta entidad hace para humanizar el trabajo y mejorar la suerte de los trabajadores, como se concluye del preámbulo de su Constitución, de 1919, documento que se completa con la llamada Declaración de Filadelfia, de 1944, y la Declaración de 1998. En el último de estos textos se afirma:

1.- La Conferencia Internacional del Trabajo

Recuerda:

a) que al incorporarse libremente a la OIT, todos los Miembros han aceptado los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la Declaración de Filadelfia, y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones específicas;

b) que esos principios y derechos han sido expresados y desarrollados en forma de derechos y obligaciones específicos en convenios que han reconocido como fundamentales dentro y fuera de la Organización.

²⁵ La Organización Internacional del Trabajo (OIT) nació con el Tratado de Versalles, el 11 de abril de 1919, en el seno de la Sociedad de Naciones, desaparecida organización a la que sobrevivió. En la actualidad existe como una agencia especializada de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), de las cuestiones relacionadas al trabajo y a las relaciones laborales. Sus objetivos principales son: “fomentar los derechos laborales, estimular oportunidades dignas de empleo, mejorar la protección social, y reforzar el diálogo en cuestiones relacionadas con el trabajo”, los que procura lograr, de manera fundamental, mediante sus convenios y recomendaciones, sin menosprecio de los órganos internos encargados de desarrollar y supervisar el uso, la aplicación y el cumplimiento de esos instrumentos jurídicos. Tiene una estructura tripartita, compuesta por representantes de los trabajadores, de los empleadores y de los gobiernos.

2. Declara que todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir:

- a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva;*
- b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;*
- c) la abolición efectiva del trabajo infantil²⁶; y*
- d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.*

Ese llamado al cumplimiento de los compromisos adoptados por los gobiernos de los Estados miembros de la OIT pone de manifiesto la importancia de los principios y derechos reconocidos por las normas internacionales de trabajo.

En un informe preparado para la Fundación Friedrich Ebert, el economista Werner Sengenberger (quien trabajó durante muchos años para la Organización Internacional del Trabajo), afirma que entre los motivos invocados para la instauración de la universalidad de las normas internacionales del trabajo están “la consolidación de la paz social, la promoción de la justicia social los objetivos sociales y humanos de desarrollo económico y la consolidación de legislaciones laborales nacionales”, así como el establecimiento de normas que impidan una carrera hacia abajo, “generada por la

²⁶ Cuando se aprobó esta declaración aún no había sido aprobado el convenio 182, de 1999, sobre las peores formas del trabajo infantil.

competencia internacional no regulada que podría rebajar los salarios y otras condiciones laborales y causar dificultades y situaciones de privación a los trabajadores”²⁷. Y cuando hace un análisis de los beneficios específicos de dichas normas, señala que estos son: la eficiencia de las normas mínimas; la participación de los trabajadores basada en la libertad de asociación, la negociación colectiva y el diálogo social como formas para alentar la cooperación y la confianza mutua, las que, a su vez, mejoran el desempeño económico a nivel micro y macro de la economía; el impacto positivo del empleo y la seguridad de ingresos, gracias a los cuales los trabajadores se muestran más dispuestos a correr riesgos y a transmitir sus experiencias a otros trabajadores y a la gerencia; las ventajas económicas netas y morales de la eliminación de la mano de obra forzada y del trabajo infantil; la evitación de conflictos sociales gracias a la igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación; contribuir al logro de un grado de salario justo y la igualdad en los ingresos, como vía hacia el desarrollo, la cohesión social y la democracia; y la promoción de políticas destinadas al pleno empleo, productivo y libremente elegido, como esfuerzos esenciales de desarrollo²⁸.

Vistas así, las normas internacionales del trabajo –sostiene Sengenberger– son un fin y un medio para el desarrollo, lo que explica que los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) estén dirigidos a las áreas que

²⁷ Werner Sengenberger, *Globalización y progreso social. La función y el impacto de las Normas Internacionales del Trabajo* (traducción de Raquel Núñez Mutter), Friedrich Ebert Stiftung, Editorial Nueva Sociedad, Caracas, 2004, p. 11.

²⁸ *Ibid.*, pp. 15, 16 y 17.

conducen al logro de los señalados beneficios. Eso lo veremos a continuación.

La OIT ha reconocido como fundamentales o básicos los convenios 29 (de 1930) y 105 (de 1957), sobre el trabajo forzoso u obligatorio y su eliminación; 87 (de 1948) y 98 (de 1949), sobre la libertad sindical y el derecho a la negociación colectiva; 100 (de 1951) y 111 (de 1959), sobre la igualdad de remuneración y la no discriminación en materia de empleo y ocupación; y 138 (de 1973) y 183 (de 1999), sobre la edad mínima de admisión al empleo y la prohibición de las peores formas de trabajo infantil.

Podría considerarse, a partir de ese criterio, que existe una segunda “categoría” de convenios que no alcanzan esa condición, en razón de lo cual los convenios de la OIT se clasificarían en fundamentales y no fundamentales. Sin embargo, el asunto no parece tan sencillo si partimos de la inclusión de muchos otros derechos de los trabajadores calificados como fundamentales por haber sido incluidos en algunos instrumentos internacionales relativos a derechos sociales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, para solo citar los dos más importantes. Es por ello que no es un desatino llegar a la conclusión de que los convenios de la OIT se refieren, de manera general, en mayor o menor medida de importancia, a derechos fundamentales de los trabajadores (salvo algunos casos de excepción, menos esenciales, referidos, por ejemplo, a la organización del trabajo en las empresas o a los métodos de cálculo del salario mínimo) y que, por consiguiente, son (casi todos) instrumentos de tutela sustantiva de esos derechos, pues tienden a ese propósito. Incluso a esa

lista de los ocho convenios fundamentales habría que agregar otros de gran relevancia ante la expansión de los derechos fundamentales en general, como el convenio 190 (de 2019), sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el trabajo, para solo citar un caso (emblemático) articulado a derechos fundamentales generales de estos tiempos.

Es indiscutida la importancia que para República Dominicana y los derechos fundamentales de los trabajadores dominicanos tienen esos instrumentos jurídicos internacionales. Eso podrá apreciarse a continuación en el breve análisis que aquí se incluye sobre los llamados convenios fundamentales de la OIT.

A. Los convenios 87 y 98: la libertad sindical y la negociación colectiva

1. La libertad sindical

Veremos, a continuación, la reglamentación (a) y las garantías de la libertad sindical (b).

a. La reglamentación

De conformidad con la resolución del Congreso Nacional núm. 3592, promulgada el 30 de junio de 1953, en fecha 22 de septiembre de 1953 República Dominicana ratificó el convenio 98 de la OIT, de 8 de junio de 1949, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva; convenio que procura otorgar a los trabajadores las garantías suficientes para ejercer el derecho a la libre sindicación, así como propiciar el desarrollo y uso de procedimientos para la negociación colectiva.

Asimismo, conforme a la resolución del Congreso Nacional núm. 4505, promulgada el 21 de julio de 1958, en fecha 5 de diciembre de 1956 República Dominicana ratificó el convenio 87 de la OIT, de 9 de julio de 1948, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. Con dicha ratificación nuestro país asumía la obligación de poner en práctica las disposiciones de este convenio, entre las cuales cabe destacar el artículo 2, que dispone: “Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas”.

Es preciso señalar que, fruto de una falsa apertura democrática, que comprendió el período 1940-1946, mucho antes de la propia existencia del convenio 87, el dictador Trujillo había hecho votar por el Congreso Nacional la Ley 311, de 10 de julio de 1943, que reconocía el derecho de los trabajadores a asociarse en gremios, federaciones y confederaciones; derecho que fue ratificado ocho años más tarde, con la promulgación del Código de Trabajo, mediante la Ley 2920, de 11 de junio de 1951, texto en el que se reconocía el derecho de los trabajadores a la libre sindicación.

Más tarde, este derecho fundamental fue expresamente reconocido por la Constitución de la República del año 1963 (considerada como la políticamente más avanzada del país), en la cual se establecía, en su artículo 15, que “La organización sindical es libre, con la condición de que los estatutos de los sindicatos prevean una organización interna democrática y con la obligación, además, de que estos sean inscritos en los registros de las oficinas locales y centrales del Departamento

de Trabajo, con arreglo a la ley”. Su reconocimiento como derecho fundamental se ha mantenido en las sucesivas reformas constitucionales (de 1966, 1994 y 2002, 2010 y 2015). Sin embargo, el actual artículo 62.4 constitucional guarda una redacción más lacónica que el anterior texto, aunque impone el apego de la organización sindical a los principios constitucionales. El texto dice: “La organización sindical es libre y democrática, debe ajustarse a sus estatutos y ser compatible con los principios consagrados en esta Constitución y las leyes”.

También cabe destacar que, en todo caso, el derecho a la libre sindicación tiene en nuestro derecho categoría constitucional, sin necesidad de reconocimiento expreso de la Carta Magna, en virtud de su artículo 74.1, texto que permite el ingreso a nuestro ordenamiento jurídico de “otros derechos y garantías de igual naturaleza” a los reconocidos como fundamentales por la Carta Sustantiva. Esto permite acudir a los textos sobre derechos humanos o derechos fundamentales e identificar en ellos la libertad sindical como un derecho fundamental y sumarlo al catálogo formal de la Constitución dominicana.

Debo apuntar que antes de la reforma constitucional de 2010 nuestra Constitución Política no se refería, de manera específica, a la jerarquía reconocida a los tratados internacionales –incluyendo los convenios de la OIT– dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Este asunto había suscitado grandes debates doctrinales –destacándose entre estos uno, hace ya muchas décadas, entre Hipólito Herrera Billini y Ambrosio Álvarez Aybar–. Al respecto, el criterio que parecía dominante era el que reconocía a los tratados internacionales supremacía sobre las normas de derecho interno de carácter adjetivo, pero

de un rango inferior a la Constitución, a la que deben conformarse en tanto que normas subordinadas. Este parecía, incluso ser el criterio de nuestra jurisprudencia, al juzgar que “... *los tratados internacionales debidamente aprobados por el Congreso, tienen autoridad de una ley interna, en cuanto afecten derechos e intereses privados, objeto de acuerdo...*”²⁹. *Ahora bien, en materia de derechos humanos o derechos fundamentales –lo que es válido para los convenios fundamentales de la OIT– la jerarquía de los tratados parece ser mayor aun si partimos de la consideración de que el artículo 74.1 de la Constitución de la República prescribe que no es limitativa la enumeración de los derechos y garantías constitucionales, como se ha dicho, por lo que hay que considerar que están incluidos en el catálogo constitucional de esos derechos y garantías (y, por consiguiente, tienen rango constitucional) todas las normas relativas a los derechos humanos o fundamentales contenidas en los tratados internacionales suscritos por el país y debidamente ratificados por el Congreso Nacional...*”. Es a lo que se ha llamado la “teoría de los derechos fundamentales implícitos”). En todo caso, el artículo 74.3 constitucional es categórico: tienen rango constitucional los “tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos” o derechos

²⁹ SCJ, 20 de enero de 1961, BJ 606, p. 49. Este criterio ha sido reiterado por la Suprema Corte de Justicia. En este sentido afirmó: “... si bien forman parte del derecho interno el conjunto de garantías reconocidos por la Constitución y la jurisprudencia constitucional, así como las normas supranacionales integradas por los tratados, pactos y convenciones consultivas y las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo que se ha dado en denominar bloque de constitucionalidad, que reconoce igual rango a las normas que lo componen, no menos cierto es que frente a una confrontación o enfrentamiento de un tratado o convención con la Constitución de la República, esta debe prevalecer...” (Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 9 de febrero de 2005, BJ 1131, sentencia núm. 4, pp. 41-42).

fundamentales. El debate se mantiene, sin embargo, respecto de los acuerdos internacionales que no tengan esta condición.

Si bien la organización sindical es libre, la Constitución de la República establece que la constitución del sindicato, sea de trabajadores, sea de empleadores, debe someterse (además de respetar los principios constitucionales y legales) al cumplimiento de una serie de requisitos de fondo y de forma impuestos por la ley (el Código de Trabajo y su reglamento de aplicación, en este caso); requisitos que, según el indicado código, se resumen en³⁰: 1º.) la redacción de unos estatutos que sean conformes a las exigencias legales, a los cuales deberán ceñirse las actuaciones de la asociación; 2º.) la convocatoria a una asamblea general constitutiva (si el sindicato es de empresa); 3º.) la celebración de una asamblea general constitutiva, en la que deben participar no menos de tres miembros fundadores, si se trata de un sindicato de empleadores, y de no menos de veinte miembros fundadores, si se trata de un sindicato de trabajadores; asamblea en la que debe: a) aprobarse los estatutos del sindicato; b) levantarse una nómina de los miembros participantes en dicha asamblea; c) nombrarse los primeros comisarios; d) nombrarse los primeros miembros del consejo directivo de la organización; y e) declarar el sindicato democráticamente constituido; y 4º.) enviar una solicitud de registro del sindicato al Ministerio de Trabajo, la cual debe estar acompañada de dos originales o copias auténticas de los

³⁰ Es necesario hacer notar que después de la reforma constitucional de 2010, las “Secretarías de Estado” pasaron a denominarse “ministerios”. Por tanto, ese ajuste debe ser hecho con relación al Código de Trabajo y sus normas complementarias, para que donde diga “Secretaría de Estado de Trabajo”, se lea “Ministerio de Trabajo”, y donde diga “Secretario de Trabajo”, se lea “Ministro de Trabajo”.

estatutos, del acta de la asamblea general constitutiva, de la nómina de los miembros fundadores (participantes en dicha asamblea) y de la convocatoria a la asamblea general constitutiva (si el sindicato es de empresa). El artículo 375 del Código de Trabajo dispone que, dentro de los diez días del depósito de la solicitud y de los documentos que deben acompañarla, el Ministerio de Trabajo puede devolver dichos documentos a los trabajadores o empleadores interesados en la constitución del sindicato, *“señalándoles las faltas de que adolezca (si fuere el caso), para la debida corrección”*. El artículo 376 precisa: *“El registro del sindicato será negado: 1º. Si los estatutos no contienen las disposiciones esenciales para el funcionamiento regular de la asociación, o si alguna de sus disposiciones es contraria a la ley; 2º. Cuando no se cumpla cualquiera de los requisitos exigidos por este Código o por los estatutos para la constitución del sindicato”*. Este último texto también dispone: *“Si el Secretario de Estado de Trabajo no resuelve dentro del término de treinta días, los interesados lo pondrán en mora, para que dicte la resolución y, si no lo hace dentro de los tres días siguientes, se tendrá por registrado con todos los efectos de la ley”*.

A la luz del convenio 87 de la OIT y del mencionado artículo 375, ha de entenderse que: 1º.) la labor del Ministerio de Trabajo debe limitarse a una simple labor de vigilancia o de control de la debida constitución del sindicato, a fin de determinar si esta se ha hecho de conformidad con la ley, debiendo limitarse a señalar a los fundadores los vicios de que adolece la constitución (si fuere el caso), pero en modo alguno podría negar, de manera pura y simple, el registro de la asociación. Debe entenderse, pues, que dicho ministerio no dispone de un poder discrecional para negar, de manera pura

y simple, el registro del sindicato, sino de un mero derecho de control o de fiscalización, de carácter administrativo, sobre el cumplimiento de los requisitos constitutivos exigidos por la ley al respecto. Sin embargo, en lo que entendemos como una violación de la ley laboral y una obvia limitación al derecho a la libre asociación sindical, el artículo tercero de la resolución 05/95, dictada por el entonces Secretario de Estado de Trabajo el 10 de enero de 1995, dispone que *“La decisión del Director General de Trabajo que niegue el registro del sindicato, puede ser impugnada ante el secretario de Estado de Trabajo en un plazo de diez (10) días a partir de la fecha en que los solicitantes reciben la notificación...”*, con lo cual se reconoce, de manera implícita, la facultad de dicha dependencia gubernamental de rechazar, pura y simplemente, el registro de la organización sindical de que se trate, lo cual es contrario no solo al convenio 87, que dispone que la organización sindical es libre, sino, además, a la expresa disposición del artículo 375, el que solo confiere al Ministerio de Trabajo la facultad de señalar a los interesados los vicios de constitución del sindicato, pero no la de negar su registro; y 2º.) el Ministerio de Trabajo solo dispone de diez días para devolver los documentos a los miembros fundadores del sindicato, precisando los vicios de que esta adolece; si no lo hace así, no tiene otro camino que no sea el de proceder al registro del sindicato en los veinte días restantes (de los treinta que le otorga la ley para proceder al registro).

b. Las garantías

Estas garantías de protección de la libertad sindical son de dos tipos: la garantía general, referida a la prohibición de

las prácticas contrarias al ejercicio de la libertad sindical, y la garantía particular, que es, de manera concreta, el fuero sindical.

- **Garantía general: la prohibición de las prácticas desleales o contrarias a la ética profesional**

El único mecanismo de garantía para el ejercicio de la libertad sindical que contenía el Código de Trabajo de 1951 estaba contenido en el artículo 307 de dicho texto, el cual prohibía a los empleadores (llamados “patronos” en ese código) realizar prácticas desleales o contrarias a la ética profesional del trabajo, indicando como tales: “1º. -Exigir a los trabajadores o personas que soliciten trabajo que se abstengan de formar parte de un sindicato o que soliciten su admisión como miembros del mismo; 2º.- Ejercer represalias contra un trabajador en razón de sus actividades sindicales; 3º.- Despedir o suspender un trabajador por pertenecer a un sindicato; 4º.- Negarse a establecer, sin causa justificada, negociación para la celebración de Pactos Colectivos de Condiciones de Trabajo...”. Esta garantía fue mantenida, con una redacción idéntica, en el Código de Trabajo de 1992, pero ahora contenida en el artículo 333.

- **La garantía particular: el fuero sindical**

El Código de Trabajo de 1951 no contenía, sin embargo, ninguna disposición que, de manera particular, protegiera al trabajador organizado contra el despido o el desahucio sustentados en la militancia sindical del trabajador. Para procurar esta garantía los trabajadores debían acudir a la negociación colectiva. Por eso en la reforma de 1992 se incluyó el fuero

sindical, como una especie de garantía particular y protectora de algunos trabajadores vinculados a la actividad sindical.

A las anteriores consideraciones se suma, de manera relevante, los criterios que el Tribunal Constitucional ha expresado respecto del fuero sindical como medida de protección de la libertad sindical. En su sentencia TC/0563/15, de 4 de diciembre de 2015, dicho órgano constitucional afirmó lo siguiente:

El tratamiento de este tema requiere conceptualizar en su conjunto la figura del fuero sindical y su regulación en nuestro ordenamiento jurídico. De manera general, se define como la protección que otorga el legislador a ciertos representantes sindicales y a aquellos trabajadores que, no siéndolo, realizan específicas actividades dispuestas por la ley vinculadas al ejercicio de la libertad sindical, que se materializa en concretas limitaciones a las facultades del empleador, sea por no poder despedir a tales trabajadores sin previa autorización judicial, y por las taxativas causales que fije la ley, sea en materia de ius variandi o en lo relativo a la obligatoria tolerancia de los permisos sindicales de los dirigentes sindicales.

De lo anteriormente consignado se puede concluir que, jurídicamente hablando, el fuero sindical ha de ser considerado: (i) como un mecanismo de protección legal para el ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical; y (ii) como un privilegio de naturaleza individual en provecho colectivo, ya que, si bien es cierto que protege al titular individual del derecho (prerrogativa de carácter subjetivo), también es cierto que tiene por finalidad la protección del activismo sindical, pasando así a ser una prerrogativa de carácter colectivo), pues se ejerce en provecho de la colectividad de trabajadores que representa el sindicato e, incluso, más allá. Eso significa que

el fuero sindical es jurídicamente de naturaleza dual, pues aprovecha al individuo titular del derecho y al sindicato que este representa y, con ello, a los trabajadores afiliados a este y probablemente a toda la colectividad de asalariados, pues los frutos de la actividad sindical alcanzan a los que no militan en esa entidad, sobre todo en el caso de la negociación colectiva.

De conformidad con el artículo 389 del actual Código de Trabajo, el fuero sindical tiene por finalidad "... garantizar la defensa del interés colectivo y la autonomía en el ejercicio de las funciones sindicales". Antes del establecimiento de esta garantía, el activista sindical podía ver el término de su contrato, ya fuese por desahucio, ya fuese por despido, sin poder ejercer ninguna acción en contra de su empleador para lograr su reintegración al trabajo, bajo el justo alegado de atentado a la ética profesional, a la luz del antiguo artículo 307 precitado, puesto que la violación que se derivase de este texto no llevaba aparejada más que una reparación de los daños y perjuicios que pudieren resultar de la acción del empleador (además de una débil sanción penal contra el infractor), lo cual tenía escaso significado, a los fines de preservar la libertad sindical de los trabajadores. Incluso en el caso en que el trabajador hubiese logrado la inamovilidad sindical, mediante laudo arbitral o por negociación colectiva, por ejemplo, no tenía posibilidad alguna de lograr la reincorporación, reinstalación o reintegración al trabajo (en cualquiera de los dos casos, de despido injustificado o de desahucio), conforme a una censurada jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, que había juzgado que la obligación del empleador de no desahuciar a un trabajador protegido por la inamovilidad sindical era una obligación de

no hacer cuyo cumplimiento, en aplicación (a la letra) del artículo 1142 del Código Civil, se traduciría en una reparación de los daños y perjuicios que pudieren resultar de su incumplimiento, y eso solo en caso de litigio y de solicitud expresa por parte del trabajador, siempre que la decisión del empleador le hubiese ocasionado un perjuicio individual³¹. Con el establecimiento del fuero sindical en nuestra legislación esta situación parece, haber llegado a su fin.

El Código de Trabajo de 1992 dedica al fuero sindical todo el título X del Libro Quinto (relativo a los sindicatos), título que comprende los artículos 389 al 394. De conformidad con este código el alcance del fuero sindical es el siguiente:

- **Trabajadores protegidos**

1º) Los miembros de un sindicato en formación, hasta un número de 20 y hasta tres meses después del registro del sindicato³²;

³¹ SCJ, 24 de mayo de 1967, BJ 678, pp. 874-883.

³² Para esos veinte trabajadores la protección comienza con la notificación al empleador de la intención de constituir el sindicato y se extiende hasta tres meses después de la constitución, según el artículo 393 del Código de Trabajo. Sin embargo, a fin de evitar una mala práctica y que la protección del fuero sindical se eternice, el artículo 87 del reglamento 258-93, para la aplicación del Código de Trabajo, de 1 de octubre de 1993, prescribe: “El Comité Gestor y los miembros del sindicato en formación que no soliciten el registro del sindicato dentro de los treinta (39) días que sigan a la notificación que indica el artículo 390, inciso cuarto, del Código de Trabajo, perderán el fuero sindical”. En consonancia con esa disposición, la jurisprudencia ha establecido como criterio que “... es ilícito que la notificación del comité gestor de un sindicato, se haga de manera reiterada cada vez que se venza el plazo de 30 días indicado en el referido artículo 87 del Reglamento No. 258-93, en procura de sus integrantes mantenerse protegidos por el fuero sindical sin que procedan a registrar el sindicato que ha dado lugar a la formación de dicho comité, por constituir un abuso de poder prohibido por el V Principio Fundamental del Código de

2º) Los miembros del comité directivo de un sindicato, hasta un número de 5, si la empresa emplea no más de 200 trabajadores; hasta un número de 8, si la empresa emplea más de 200 trabajadores y menos de 400; y hasta un número de 10 trabajadores, si la empresa emplea más de 400 trabajadores. En este caso, el fuero se extiende hasta ocho meses después que los directivos hayan cesado en sus respectivas funciones; y

3º) Los representantes de los trabajadores en la negociación de un convenio colectivo, hasta un número de 3, y hasta ocho meses después de haber cesado en su función.

Por una redacción deficiente del artículo 390 del Código de Trabajo podría entenderse que los suplentes de los directivos del sindicato también se benefician de la protección del fuero sindical, pero realmente no es así, ya que estos tendrán esta protección cuando dejen de ser suplentes y pasen a reemplazar a los titulares que dejen sus funciones por la causa que fuere, solo por el tiempo que restaba al titular en la función directiva que desempeñaba.

- **Actos del empleador contra los que opera la protección:**

1º) **Contra el desahucio.**- De manera expresa el artículo 392 del Código de Trabajo prohíbe el desahucio de los trabajadores protegidos por el fuero sindical, al disponer: “No producirá efecto jurídico alguno el desahucio de los trabajadores protegidos por el fuero sindical”. Ello plantea que en

Trabajo” (Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, 27 de noviembre de 2002, BJ 1104, sentencia núm. 37, p. 736).

caso de desahucio ejercido en estas condiciones, el trabajador desahuciado podrá demandar al empleador solicitando al tribunal laboral apoderado la reinstalación o reposición en su puesto de trabajo y el pago de los salarios caídos durante el tiempo correspondiente a su separación de la empresa, además de una indemnización reparadora de los daños y perjuicios resultantes de la acción del empleador. Más aun, una posición jurisprudencial de avanzada permite concluir que en este caso no debería hablarse de reintegración, bajo la consideración de que si el desahucio es nulo y, por consiguiente, no surte efecto jurídico, el contrato de trabajo se mantiene vigente y debe considerarse que la separación del trabajador de la empresa se ha debido a una “vía de hecho” (que, en este caso, es un hecho ilegal) del empleador que ha impedido la ejecución normal del contrato de trabajo³³.

2º) **Contra el despido.**- La ley laboral no prohíbe el despido del trabajador protegido por el fuero sindical, pero somete esta ruptura contractual a una especie de “fiscalización” previa por la Corte de Trabajo. En efecto, el artículo 391 del Código de trabajo prescribe: “El despido de todo trabajador protegido por el fuero sindical debe ser sometido previamente a la Corte de Trabajo, a fin de que, en un término no mayor de cinco días determine si la causa invocada obedece o no a una falta³⁴, su gestión, función o actividad sindical. Cuando

³³ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 21 de abril de 1999, BJ 1061, pp. 892-898.

³⁴ Importa decir que, de conformidad con la jurisprudencia y la doctrina mayoritaria, la falta a que se refiere este texto puede ser cualquiera de las que pueden dar lugar al

el empleador no observe esta formalidad, el despido es nulo y no pondrá término al contrato de trabajo”.

Es necesario señalar que no basta la invocación de una falta. Para que la autorización pueda ser otorgada, la falta atribuida al trabajador debe dar lugar a un despido jurídicamente posible, es decir, que el derecho a despedir del empleador no caducado o no ser incompatible con alguna situación de impedimento en favor del trabajador o de la trabajadora (como en caso de embarazo, situación en la que la trabajadora goza del fuero particular de maternidad, situación en la que podría gozar de una doble protección, si, además, goza del fuero sindical). Así lo estableció como precedente el Tribunal Constitucional, cuando estableció lo siguiente:

El tribunal a quo no podía desconocer que para evaluar la procedencia o no de la solicitud de referencia no podía limitarse (únicamente) a determinar si dicha solicitud obedecía a la función, gestión o actividad sindical de la trabajadora, sino que, además, y por pertinentes razones de seguridad jurídica, era necesario valorar la “viabilidad” del despido, pues de no ser así toda autorización podría ser otorgada (si se pasa la barrera de la función sindical), aun en los casos más inverosímiles, como sería, por ejemplo, la autorización de despido de un trabajador que hubiese cometido una falta no oportunamente sancionada o cometida varios años antes de la solicitud o antes, incluso, de

despido justificado, es decir, las previstas por el artículo 88 del Código de Trabajo, no necesariamente las indicadas por el artículo 394 para el desafuero. En este sentido la Suprema Corte de Justicia ha juzgado: “... despedir a un trabajador protegido por el Fuero Sindical bajo el alegato de haber violentado uno de los ordinales del artículo 88 del Código de Trabajo no constituye un atentado contra el Derecho Fundamental a la Libertad Sindical, tal y como se ha expresado anteriormente, sino que establece una interpretación correcta de los textos de los artículos 88, 92, 389, 390, 392, 394 y 590 del Código de Trabajo, cuya vulneración alega la parte recurrente” (Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, sentencia núm. 222, de 21 de junio de 2019).

que el trabajador gozara del fuero sindical de protección. Es por ello que la solicitud solo procede en el caso de un despido jurídicamente posible. Es decir, la solicitud solo puede estar referida a un despido que al momento de la solicitud pueda ser declarado como justificado a la luz de la ley sobre la materia, pues de lo contrario el trabajador protegido por el fuero sindical se vería expuesto a cualquier tipo de imputación de falta, siempre que el empleador pueda liberarse de la prueba del acoso sindical. En este sentido es preciso señalar que la trabajadora afirmó que la solicitud de despido se produjo después de haber prescrito el plazo dado por el Código de Trabajo para despedir a un trabajador, con lo que ha pretendido decir que cuando la empresa presentó la mencionada solicitud ya había caducado el derecho al despido por haber vencido el plazo de quince días para su ejercicio, situación jurídica en la que el despido es jurídicamente imposible.

[...]

Es por ello que, en la especie, la Corte de Trabajo del Departamento Judicial de Santo Domingo estaba conminada, a la luz de las precedentes consideraciones, a verificar si la solicitud de referencia era o no relativa a un despido jurídicamente posible o viable a la fecha de la solicitud y si, además, y una vez comprobado lo anterior, al empleador no le estaba constitucionalmente vedado el ejercicio del derecho al despido, como ocurría en el presente caso. En efecto, la trabajadora envuelta en la litis, la señora Rosanna Hernández Grullón, ha sostenido en todo momento (lo que no ha sido objeto de contestación en la especie) que ella no solo gozaba del fuero sindical, sino que, también, estaba embarazada y que, en virtud de ese estado, gozaba del fuero de maternidad^{B5}, lo que quiere decir que gozaba de una

³⁵ La maternidad no solo goza de la protección establecida en los artículos 231 a 243 del Código de Trabajo (correspondientes al título I del libro IV de dicho código), sino, además, de la consagrada en el artículo 55.6 de la Constitución de la República, texto que dispone: “La maternidad, sea cual fuere la condición social o el estado civil de la mujer, gozará de la protección de los poderes públicos...”. A estas

doble protección jurídica, pues la ley no solo prohíbe el despido de un trabajador por el hecho de su militancia o activismo sindical, sino, además, por el estado de embarazo³⁶. Fue esta doble protección la que invocó la trabajadora recurrente y que no valoró adecuadamente el tribunal a quo.

Diríase que el citado artículo 391 crea una especie de “*habeas corpus* del despido”, pues la corte en este caso no soluciona el fondo del asunto y limita su actuación a juzgar indicios, debiendo negar la autorización que se pide cuando no compruebe que esta esté fundamentada en una falta del trabajador, haciendo descansar la negativa en una especie de presunción (implícita) de que el despido obedece a la actividad sindical del trabajador. Si el despido se produce sin agotar este procedimiento o a pesar de la negación de la autorización solicitada, el resultado será similar al del desahucio (precedentemente indicado), razón por la cual el despido es nulo y no surte efecto jurídico alguno, por lo que hay que concluir que la ruptura del contrato nunca ha tenido lugar, debiendo ser calificado de acto ilegal el despido ejecutado por el empleador en esas circunstancias.

disposiciones se suma el convenio 183 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), del año 200, sobre la protección de la maternidad (cuyo contenido tiene rango constitucional, según el artículo 74.1 de la Constitución), convenio que dispone, en su artículo 8.1, lo siguiente: “Se prohíbe al empleador que despid a una mujer que esté embarazada, o durante la licencia mencionada en los artículos 4 o 5, o después de haberse reintegrado al trabajo durante un período que ha de determinarse en la legislación nacional, excepto por motivos que no estén relacionados con el embarazo, el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia. La carga de la prueba de que los motivos del despido no están relacionados con el embarazo o el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia incumbirá al empleador”.

³⁶ Esta prohibición también tiene rango constitucional, pues y –como puede apreciarse– la consagra, por igual, el transcrito artículo 8.1 del Convenio 183 de la OIT.

2. La Negociación Colectiva

Con la ratificación del Convenio 98 de la OIT, República Dominicana, además de lo relativo a la libertad sindical, asumió la obligación de adoptar “medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo” (art. 4).

Cuando nuestro país ratificó este convenio ya había reglamentado la negociación colectiva en los artículos 92 a 118 del Código de Trabajo de 1951, relativos al pacto colectivo de condiciones de trabajo, los cuales, con algunas modificaciones, pasaron a ser los artículos 103 a 128 del actual código (de 1992), cambiando, además, la denominación de “*pacto colectivo*” por la de “convenio colectivo”, el cual es definido por el artículo 103 como “... *el que, con la intervención de los organismos más representativos, tanto de empleadores como de trabajadores, puede celebrarse entre uno o varios sindicatos de trabajadores, y uno o varios empleadores o uno o varios sindicatos de empleadores, con el objeto de establecer las condiciones a que deben sujetarse los contratos de trabajo de una o varias empresas*”.

La reglamentación del convenio colectivo de condiciones de trabajo en República Dominicana está marcada por las siguientes características:

1ª.) Por parte de los trabajadores la negociación del convenio colectivo no es posible sino por intermedio de un sindicato, titular, pues, del derecho de la negociación colectiva

de los trabajadores; además, la representación solo será posible si el sindicato ha sido autorizado para ello;

2ª.) Los sindicatos de trabajadores de empresa o por rama de actividad solo pueden negociar válidamente un convenio colectivo si cuentan entre sus miembros con la mayoría absoluta de los trabajadores de la empresa o de la rama de actividad (de la empresa) de que se trate; mayoría en la que no se considerarán los trabajadores que ocupen puestos de dirección o de inspección de labores. Esta mayoría puede lograrse con la suma de dos o más sindicatos. En el caso de los empleadores el sindicato solo puede representar a los empleadores miembros de dicha asociación;

3ª.) El convenio colectivo por rama de actividad puede tener alcance local, regional o nacional;

4ª.) Se prohíbe la incorporación de las llamadas *closed shop* al convenio colectivo, las que se reputarán como no incluidas en este. A este respecto son ilícitas las cláusulas que obliguen al empleador: “1º. *A no admitir como trabajadores sino a los miembros de un sindicato; 2º.) A preferir para ser contratados como trabajadores a los miembros de un sindicato; 3º.) A despedir al trabajador que deje de ser miembro de un sindicato; 4º.) A ejecutar contra su trabajadores las sanciones pronunciadas contra ellos por el sindicato a que pertenece*” (art. 106). También se prohíbe, como ya hemos indicado, que el empleador se niegue, sin causa justificada, a celebrar negociaciones con miras a la conclusión de un convenio colectivo. Esta negativa es calificada como una práctica desleal o contraria a la ética profesional del trabajo;

5ª.) Además de estar sometido a las reglas señaladas sobre la representatividad de las organizaciones sindicales, el conve-

nio colectivo está sometido a otras reglas de fondo y de forma, cuyo incumplimiento lo anulan como tal;

6ª.) Una vez concluido (con una duración mínima de 1 año y máxima de 3) el convenio colectivo se aplicará a todos los trabajadores de la o de las empresas incluidas en su campo de aplicación, incluyendo los que no son miembros del sindicato; no obstante, no se aplicará a aquellos trabajadores que desempeñen puestos de dirección o de inspección de labores, salvo si una cláusula expresa los incluye;

7ª.) Los derechos reconocidos a los trabajadores en un convenio colectivo se consideran incluidos en sus respectivos contratos y son irrenunciables, por lo que se considerará como no escrita toda cláusula del contrato que contenga renuncia o limitación de esos derechos;

8ª.) El convenio, una vez concluido, podrá ser objeto de revisión, en determinadas condiciones, pero siempre de mutuo acuerdo entre las partes que intervinieron en la conclusión de este;

9ª.) El empleador y los trabajadores de determinada empresa pueden adherirse, de mutuo acuerdo, al convenio colectivo por rama de actividad correspondiente; y

10ª.) La extinción del sindicato o de cualquiera de los sindicatos que hayan suscrito el convenio es una causa de terminación del convenio, pero la terminación (por esta o cualquier otra causa) no modifica las condiciones de trabajo de los contratos celebrados en ejecución del convenio, aunque las partes (empleador y trabajador) pueden acordar introducir modificaciones al contrato.

Hay que destacar, a los fines del presente informe, que siempre es necesario mantener el carácter voluntario de la

negociación colectiva, como en el caso de nuestra legislación. Pero la exigencia de que el titular de la negociación por parte de los trabajadores sea un sindicato con mayoría absoluta se convierte, en la realidad concreta de nuestro país, en un verdadero obstáculo para la negociación, como veremos más adelante.

B. Los convenios 29 y 105: la prohibición del trabajo forzoso

También de conformidad con la mencionada resolución 4505, promulgada el 27 de julio de 1956, el 5 de diciembre de 1956 República Dominicana ratificó el convenio 29, de 1930, sobre el trabajo forzoso, obligándose con ello a “suprimir, lo más pronto posible, el empleo del trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas”, entendido este como “todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente” (art. 2 de dicho convenio), con las excepciones previstas por dicho texto.

Asimismo, mediante la resolución del Congreso Nacional núm. 4926, promulgada el 29 de mayo de 1958, República Dominicana ratificó, el 23 de junio de 1958, el convenio 105, de 1957, relativo a la abolición del trabajo forzoso, por lo que nuestro país se obligaba ante la OIT “a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio: a) como medio de coerción o de educación política o como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido; b) como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento econó-

mico; c) como medida de disciplina en el trabajo; d) como castigo por haber participado en huelgas; e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa”.

En correspondencia con este convenio, el II principio fundamental del Código de Trabajo dispone que “Toda persona es libre para dedicarse a cualquier profesión y oficio, industria o comercio permitidos por la ley. Nadie puede impedir el trabajo a los demás ni obligarlos a trabajar contra su voluntad”. Este postulado descansa en la libertad de trabajo, expresamente consagrada en nuestro país por la Constitución de 1963, en su artículo 16, y, con idéntica redacción, en las sucesivas reformas constitucionales (en el artículo 8.11 de las constituciones de 1966, 1994 y 2002 y en el artículo 62.2 de las constituciones de 2010 y 2015).

Con ocasión de una acción de amparo incoada por una cantante que reclamaba su derecho al trabajo y, por tanto, a poner término a un llamado “contrato exclusivo de artista de grabación” y poder ofrecer sus servicios a otra persona después de haber dimitido, el Tribunal Constitucional amparó los derechos de la trabajadora. Mediante su sentencia TC/0280/21, de 8 de septiembre de 2021, el Tribunal Constitucional dejó sentados varios criterios, entre los cuales cabe destacar los siguientes: a) que el derecho fundamental al trabajo tiene jerarquía constitucional en virtud de lo previsto por el artículo 74.3 constitucional; b) que, por consiguiente, el derecho de los trabajadores a la libre elección del empleo es inalienable; c) que este derecho consiste en la *libertad de entrada* al trabajo (decidir si va o no a trabajar), en qué tipo de actividad y si lo hará por cuenta ajena o propia; y d) que este derecho es una prerrogativa tanto del trabajador

por cuenta propia como del trabajador por cuenta ajena, autónomo o subordinado³⁷.

Debemos hacer notar, en este sentido, que, en virtud de lo prescrito por el citado artículo 74.1 constitucional, también es parte de nuestro derecho interno el artículo 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual condena el trabajo forzoso u obligatorio, al disponer que “*Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio*”.

Sin embargo, se mantiene como una tarea pendiente la condición de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional en lo concerniente a su permanencia durante un tiempo mínimo en dichos organismos después de su ingreso, con independencia de lo dispuesto en el III principio

³⁷ Por la importancia de esta decisión, anoto aquí sus consideraciones más importantes con relación a la prohibición del trabajo forzoso: a) “... *el aspecto que concierne a la libertad de trabajo es un precepto constitucional que es transversal a todo trabajo humano sin importar la modalidad contractual y, su restricción debe ser analizada a la luz de la Constitución y los tratados internacionales suscritos que tratan este tema*”; b) “... *La libertad de trabajo al momento de la constitución de una relación contractual se configura como una “libertad de entrada”, protegiendo la voluntad de la persona -trabajador por cuenta propia o ajena, autónomo o subordinado- de decidir si va a trabajar o no, en qué actividad y si lo hará” por cuenta propia o por cuenta ajena, actuando, en consecuencia, si le impiden trabajar conforme a las decisiones libremente efectuadas o si le obligan a hacerlo*”; c) los convenios 29 y 105 de la OIT, con jerarquía constitucional en virtud del artículo 74.3 constitucional, “... *conciben el trabajo forzoso como todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente*”; y) que si bien era cierto que en el caso juzgado el contrato suscrito entre la trabajadora y su contraparte fue un contrato con consentimiento de las partes, no podía obviarse el hecho de que dicho consentimiento podía ser revocado, “*según expresa la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT. La Comisión ha considerado, en relación con la libertad de los trabajadores de dejar el empleo, que aun cuando el empleo resulte directamente de un acuerdo libremente concluido, el derecho de los trabajadores a la libre elección del empleo sigue siendo inalienable*”.

fundamental del Código de Trabajo³⁸. Se observa que estas dos situaciones han de ser analizadas al amparo de los artículos 253 (para las Fuerzas Armadas) y 256 (para la Policía Nacional).

C. Los convenios 100 y 111: la no discriminación en el trabajo

También mediante la resolución 3592, promulgada el 22 de julio de 1953, el Congreso Nacional aprobó el convenio 100, de 1951, sobre igualdad de remuneración, convenio que República Dominicana ratificó dos meses después, el 22 de septiembre de 1953. Este consigna la obligación de los Estados miembro de emplear métodos y procedimientos necesarios para “garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor”.

El Congreso Nacional aprobó, por igual, el convenio 111, de 1958, sobre la no discriminación en materia de empleo y ocupación, mediante la resolución 274, promulgada el 5 de junio de 1964, y lo ratificó el 13 de julio de 1964.

En correspondencia con dichos convenios, el VII principio fundamental del Código de Trabajo dispone: “Se prohíbe cualquier discriminación, exclusión o preferencia basada en motivos de sexo, edad, raza, color, ascendencia nacional, origen social, opinión política, militancia sindical o creencia religiosa,

³⁸ El III principio fundamental del Código de Trabajo excluye de su ámbito de aplicación a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional.

salvo las excepciones previstas por la ley con fines de protección a la persona del trabajador. Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no están comprendidas en esta prohibición”. Este texto sustituyó el VI principio fundamental del Código de Trabajo de 1951³⁹. La redacción empleada, sin embargo, parece deficiente, pues, como se ha sostenido, “... *En la fórmula adoptada se excluye [...], por ejemplo, la discriminación por motivos de salud o enfermedad profesional, por discapacidad, por oficio o profesión [...]. Los redactores del viejo CT, apegados a una economía, precisión y flexibilidad poco común del lenguaje jurídico habían previsto una disposición, según la cual se prohíbe la desigualdad de tratamiento respecto de los trabajadores de una misma empresa con lo que se prohibía todo tipo de discriminación en el empleo. Los expertos de la OIT entendían, sin embargo, que esta redacción no era suficiente; que la ley debía indicar expresamente el tipo de discriminación prohibida, señalándose por su nombre, y así se hizo. Pero, se olvidaron algunas. Por suerte, la redacción actual de este VII PE no es limitativa, aunque sí, imprecisa...*”⁴⁰.

En el Código de Trabajo de 1992 se excluyó todo tratamiento especial con relación a la mujer, aún bajo la consideración de que con ello se procurase protegerla, pues se consideraba —principalmente las agrupaciones feministas— que todo trato paternalista a favor de la mujer era, en cierto modo, una manera de

³⁹ El VI principio fundamental del Código de Trabajo de 1951 prescribía: “Se prohíbe la desigualdad de tratamiento respecto de los trabajadores de una misma empresa. La diferencia en la cuantía de los salarios solo es lícita en cuanto se funda en la diversidad de extensión o calidad del trabajo, en la mayor o menor habilidad del trabajador”.

⁴⁰ Lupo Hernández Rueda, *Código de Trabajo anotado, op. cit.*, p. 49.

discriminación. En el nuevo código solo se dejaron, con algunas modificaciones sustanciales, la protección a la maternidad.

Con posterioridad fue votada la Ley No. 55-93, del 31 de diciembre de 1993, llamada la “ley del sida”, la cual sanciona una serie de acciones consideradas discriminatorias contra las personas infectadas con el VIH, entendiendo el término discriminación como las “actitudes o prácticas mediante las cuales se afecta el desarrollo de las actividades normales de una persona o grupo de personas dentro de su contexto social, familiar, laboral o asistencial, o se les rechaza o excluye, por la sospecha o confirmación de estar infectada por el VIH”.

De todo modo, la parte capital del artículo 39 de la Constitución política, que consagra el derecho a la igualdad, proclama: “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal. En consecuencia: 1) La República condena todo privilegio y situación que tienda a quebrantar la igualdad de las dominicanas y los dominicanos, entre quienes no deben existir otras diferencias que las que resulten de sus talentos o de sus virtudes...”.

D. Los convenios 138 y 182: sobre el trabajo infantil

Estos dos convenios están referidos a la edad mínima de admisión al empleo (1) y a las peores formas del trabajo infantil (2).

1. La edad mínima de admisión al empleo

El 15 de junio de 1999 República Dominicana ratificó el convenio 138 de 1973, sobre la edad mínima de admisión al empleo, de conformidad con el cual “la edad mínima fijada en cumplimiento de lo dispuesto en la párrafo 1 del presente artículo no deberá ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar, o en todo caso, a quince años” (párrafo 3 del artículo 2), y que permite, de manera excepcional, una edad mínima de catorce años para la admisión al empleo.

En nuestro derecho del trabajo la edad mínima de ingreso al trabajo, según el artículo 17 del Código de Trabajo, es dieciséis años⁴¹, salvo que se trate de menores emancipados, que son considerados mayores de edad para los fines legales. Si se trata de un menor no emancipado mayor de catorce años y menor de dieciséis, este puede ser admitido al trabajo “con la autorización de su padre y de su madre o de aquel de estos que tenga sobre el menor la autoridad, o a falta de ambos, de su tutor. En caso de discrepancia de los padres o a falta de estos y del tutor, el Juez de paz del domicilio del menor podrá conceder la autorización”. Excepcionalmente, el artículo 245 establece que “... en beneficio del arte, de la ciencia o de la enseñanza, el Secretario de Estado de Trabajo, por medio de permisos individuales, podrá autorizar que menores de catorce años puedan ser empleados en espectáculos públicos, radio, televisión o películas cinematográficas como actores o figurantes”.

⁴¹ En este aspecto, República Dominicana ha avanzado considerablemente, ya que el artículo 7 de la Ley 637, de 1944, sobre contratos de trabajo, fijaba en catorce años la edad mínima de ingreso al empleo.

2. Las peores formas del trabajo infantil

En fecha 15 de noviembre de 2000 nuestro país ratificó el convenio 182, de 1999, sobre las “peores formas del trabajo infantil”, expresión que, según el artículo 3 de dicho convenio, abarca: “a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados; b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se define en los tratados internacionales pertinentes, y; d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños”.

Al respecto debemos indicar que el nuevo código para la protección de los niños, niñas y adolescentes (Ley 136-03), del 7 de agosto del 2003, asume la reglamentación de estos dos convenios sobre el trabajo de los menores de edad, al disponer, en el párrafo del artículo 34, que “La protección contra la explotación laboral de niños, niñas y adolescentes es responsabilidad del Estado, ejercida a través de la Secretaría de Estado de Trabajo en coordinación con el Consejo Nacional para la niñez y la Adolescencia, CONANI, quienes se amparan en las disposiciones del Código de Trabajo de la República Dominicana, el Convenio 138 de la OIT sobre el Estableci-

miento de la Edad Mínima de Admisión al Empleo y el 182 sobre la Erradicación de las Peores Formas de Trabajo Infantil y otros instrumentos internacionales ratificados por el país, así como las reglamentaciones y recomendaciones que sobre el trabajo infantil dispongan el Comité Directivo Nacional de Lucha contra el Trabajo Infantil”. Previamente, la primera parte del citado artículo consigna como un deber del Estado y la sociedad la elaboración y ejecución de políticas, planes, programas y medidas de protección tendientes a erradicar el trabajo infantil, especialmente las peores formas de trabajo. Además, de manera específica, el artículo 40 de dicha ley prohíbe el trabajo de las personas menores de catorce años. No hay, sin embargo, en esta ley, una reglamentación detallada del trabajo de los menores de edad, dejándolo al Código de Trabajo, como se colige del citado párrafo del artículo 34.

El Código de Trabajo reglamenta, pues, de manera especial, el trabajo de los menores, y a ello se dedica el Título II del Libro IV (relativo a la “regulación oficial de las condiciones de algunos contratos de trabajo”), que comprende los artículos 244 al 254, ambos inclusive, del Código de Trabajo. Además de lo concerniente a la edad mínima de admisión al empleo para los menores de edad, el mencionado título establece una serie de medidas de protección en provecho de estos. Al respecto tenemos:

- 1º) Se prohíbe el empleo en la noche de menores durante doce horas consecutivas, al menos; período que “no podrá comenzar después de las ocho de la noche, ni terminar antes de las seis de la mañana”. Esta prohibición no incluye “las empresas familiares en las que solamente estén empleados los padres y sus hijos y pupilos”;

- 2º) Se prohíbe que la jornada del menor de dieciséis años exceda de seis horas diarias;
- 3º) El empleo de un menor de dieciséis años requiere de la presentación de un certificado médico que avale su aptitud física;
- 4º) Se prohíbe el empleo de menores en negocios ambulantes sin la autorización previa del Departamento de Trabajo. Según el artículo 249, “Se consideran negocios ambulantes: la venta, oferta de venta, colocación y distribución de artículos, productos, mercancías, circulares, billetes de lotería, periódicos o folletos, así como también limpieza de zapatos o cualquier otro tráfico realizado en lugares públicos o de casa en casa”;
- 5º) Se prohíbe el empleo de menores de catorce a dieciséis años en conciertos o espectáculos teatrales más allá de las doce de la noche y sin la previa autorización del Departamento de Trabajo o de la autoridad local que ejerza sus funciones;
- 6º) Se prohíbe el trabajo de menores en trabajos peligrosos o insalubres⁴²⁽⁶⁾;
- 7º) Se prohíbe el empleo de menores hembras para trabajar como mensajeras en la distribución o entrega de mercancías o mensajes;

⁴² Según la resolución del Secretario de Estado de Trabajo núm. 03/93, del 13 de enero de 1993, “Son trabajos peligrosos e insalubres para los menores de edad, hombre o mujer, aquellos que por la naturaleza de su ejecución, el ambiente donde deban realizarse, los utensilios o maquinarias a emplear pueden ocasionar lesiones a la integridad física de los menores y propiciar factores etiológicos en la aparición de enfermedades, así como aquellos que por los elementos y sustancias que forman parte del proceso productivo, exigen destreza, experiencia y conocimientos especiales para su desarrollo, dado el riesgo intrínseco de los mismos”.

- 8º) Se prohíbe el empleo de menores de dieciséis años en el expendio al detalle de bebidas embriagantes; y
- 9º) Se obliga al empleador (que emplee a menores) a “concederles las facilidades adecuadas y compatibles con las necesidades del trabajador para que este pueda cumplir con sus programas escolares y asistir a escuelas de capacitación profesional”.

E.- Otros convenios de la OIT

Como se ha dicho precedentemente, los ocho convenios analizados brevemente han sido proclamados, por su contenido, como fundamentales por la propia Organización Internacional del Trabajo, condición que les confiere jerarquía constitucional dentro de nuestro ordenamiento jurídico, en virtud del artículo 74.3 de la Constitución. Sin embargo, a dichos convenios es necesario agregar, al menos, otros dos, cuyo contenido está referido a prerrogativas de naturaleza fundamental; se trata del convenio 183⁴³, de 15 de junio de 2000, relativo a la revisión del convenio sobre la protección de la maternidad, y el convenio 190⁴⁴, de 21 de junio de 2019, sobre la violencia y el acoso.

⁴³ Este convenio fue ratificado por el Congreso Nacional mediante la resolución núm. 211-14, promulgada por el presidente de la República el 6 de julio de 2014.

⁴⁴ Este convenio aún no ha sido sometido a los procedimientos correspondientes por el Estado dominicano para su ratificación. Recuérdese que después de la celebración y la firma de los tratados y convenios internacionales (como los convenios de la OIT) y antes de su aprobación o desaprobación por el Congreso Nacional, estos acuerdos internacionales deben ser sometidos al control preventivo del Tribunal Constitucional, según el mandato del artículo 185.2 constitucional.

§2. Otros instrumentos jurídicos internacionales

En cuanto a los demás instrumentos jurídicos internacionales (no especializados y de carácter general o regional) que reconocen derechos fundamentales de los trabajadores, tenemos⁴⁵.

A. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Poco difundida y conocida, la Declaración Americana de los Derechos del Hombre fue aprobada en Bogotá, Colombia, en la primavera de 1948, durante la celebración de la IX Conferencia Internacional Americana⁴⁶.

En su artículo XIV reconoce el derecho al trabajo y a una justa remuneración. Este texto dispone: “Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo”. Y agrega en su párrafo segundo: “Toda persona que trabajo tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia”.

⁴⁵ Solo citados de manera principal, pues a estos habría que sumar otros instrumentos “secundarios”, como protocolos, convenios y declaraciones que tocan de manera complementaria o tangencial estos derechos.

⁴⁶ Como puede apreciarse, esta declaración, aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana, celebrada entre marzo y mayo de 1948, es anterior a la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

B. La Declaración Universal de Derechos Humanos

Fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, celebrada en París, Francia, mediante la resolución 217 A (III). Respecto de los derechos de los trabajadores incluye los artículos 23 y 24, referidos a las siguientes materias:

El artículo 23 reconoce los derechos al trabajo, a la no discriminación salarial, a una remuneración equitativa y la libertad sindical (fundar sindicatos y sindicarse para la defensa de los intereses de los asociados).

El artículo 24 reconoce los derechos al descanso en el trabajo, a la limitación de la jornada de trabajo, al descanso remunerado y al disfrute del tiempo libre.

C. La Convención para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Públicas

Esta convención es comúnmente conocida como “Convenio Europeo de Derechos Humanos”. Fue aprobada por el Consejo Europeo el 4 de noviembre de 1950, con aplicación del continente europeo, lo que quiere decir que tiene un carácter regional.

Este acuerdo sobre derechos humanos o fundamentales contiene dos textos relativos a los derechos de los trabajadores, los artículos 4 y 11. El artículo 4 prohíbe la esclavitud y el trabajo forzoso; el artículo 11 reconoce la libertad sindical, expresada en los derechos a fundar sindicatos y a afiliarse a los mismos para la defensa de los intereses de sus asociados.

D. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 mediante la resolución 2200 A (XXI). Entró en vigor el 3 de enero de 1976. De este acuerdo, dos artículos se refieren a derechos de los trabajadores: 7 y 8:

El artículo 7 reconoce como fundamentales los siguientes derechos: a un salario equitativo, a la no discriminación en el trabajo, a condiciones de existencia dignas para los trabajadores y sus respectivas familias, a la seguridad e higiene en el trabajo, a la igualdad de oportunidades de promoción dentro del trabajo (conforme al tiempo de servicio y la capacidad), al descanso, al disfrute del tiempo libre, a la limitación razonable de las horas de trabajo, a las vacaciones pagadas y a la remuneración de los días festivos.

El artículo 8, por su parte, reconoce, de manera general, como fundamentales el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección (según la ley en una sociedad democrática), el derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos (solo con las limitaciones legales propias de una sociedad democrática) y el derecho a la huelga (según las leyes de cada país).

E. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Aprobado, al igual que el anterior, por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, mediante la resolución 2200 A (XXI). Entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Su artículo 22 reconoce la libertad sindical como un derecho fundamental.

Por su importancia, me permito transcribir ese texto:

1. *Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.*
2. *El ejercicio de tal derecho solo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.*
3. *Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Parte en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.*

F. La Convención Americana sobre Derechos Humanos

Esta convención es un pacto regional americano sobre derechos humanos. Fue aprobada, como resultado de la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, en San José Costa, el 22 de noviembre de 1969. Crea un verdadero sistema supranacional de protección de derechos humanos, el cual incluye dos órganos de carácter jurisdiccional, la Comisión Americana de Derechos Humanos y un tribunal supranacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁷.

⁴⁷ El procedimiento previsto por el sistema interamericano de protección de los derechos humanos establecido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su normativa complementaria, el cual describimos en esta nota, por obvias razones de

Este convenio regional sobre derechos humanos o fundamentales contiene dos artículos sobre de derechos de los trabajadores, el 6.2 y el 16.1.

El artículo 6.2 establece la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, “salvo en caso de sanción penal privativa de libertad acompañada de trabajo forzoso que no afecte la dignidad ni la capacidad física e intelectual del recluso”.

El artículo 16.1 reconoce el derecho de asociación con fines laborales (entre otros fines), con sujeción a las restricciones previstas por la ley.

tiempo y espacio, es, en trazos generales, el siguiente: A) Ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: 1) La admisibilidad de la petición por la Comisión, para lo cual es necesario: a) el agotamiento de los recursos de jurisdicción interna. Mas no es necesario agotar estos recursos en los siguientes casos: cuando en la legislación interna del Estado demandado no haya debido proceso, cuando al lesionado no se le haya permitido el acceso o los recursos de jurisdicción interna o cuando haya retardo injustificado en la decisión relativa a estos recursos; b) la presentación de la denuncia dentro de los seis meses siguientes al agotamiento de los recursos de jurisdicción interna, a contar de la fecha en que al presunto lesionado le haya sido notificada la decisión definitiva dentro del ordenamiento interno; y c) que la materia objeto de la petición no esté pendiente de conocimiento en otro procedimiento de arreglo internacional. 2) El pronunciamiento del informe de admisibilidad o de inadmisibilidad por la Comisión. 3) El agotamiento de la etapa de investigación por la Comisión. 4) La tentativa de solución amigable del asunto entre las partes en conflicto. 4) Si no hay solución amigable, y luego de agotado un plazo de tres meses, la Comisión emite un informe y decide si envía o no el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. B) Ante la Corte: 1) La fase de excepciones preliminares: en ella el Estado demandado tiene la oportunidad de presentar todo tipo de incidente que procure evitar la discusión del fondo del asunto, como, por ejemplo, el no agotamiento de los recursos de jurisdicción interna y el incumplimiento de los plazos; 2) La fase de fondo, la cual se divide en: a) una fase escrita, que comprende la presentación del escrito de demanda inicial (a la que debe adjuntarse la prueba documental y la indicación del propósito de presentar prueba testimonial y/o pericial, si fuere necesario), la autorización de la notificación formal al Estado demandado (si la demanda cumple una serie de requisitos) y la presentación de escritos de réplica y contrarréplica a cargo de las partes en litis; y b) una fase oral, en la que la corte conoce los testimonios y experticias relevantes; 3) El pronunciamiento de la sentencia; y 4) La fase de supervisión y de ejecución de la sentencia.

G. La Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos

Esta carta, adoptada en la llamada Conferencia de Nairobi, el 27 de junio de 1981, es, como puede apreciarse, un instrumento regional de derechos humanos, el cual entró en vigor el 21 de octubre de 1986.

Aunque este documento jurídico es muy escueto en materia laboral, reconoce (en su artículo 10) el derecho de asociación, que supondría el derecho de los trabajadores a constituir sindicatos, que es una asociación de tipo particular. Ya de manera más concreta sobre la materia laboral, en su artículo 15 reconoce los derechos “a trabajar en condiciones justas y satisfactorias” y a recibir “igual pago por igual trabajo”.

H. La Carta Árabe de Derechos Humanos

El 15 de septiembre de 1994 la Liga de los Estados Árabes adoptó, en El Cairo, una primera carta sobre derechos humanos, la cual, sin embargo, no entró en vigor debido a que no fue ratificada por la cantidad necesaria de país. Esta situación provocó la adopción de una segunda carta, aprobada durante la XVI Cumbre de la Liga de Estados Árabes, celebrada en Túnez, en el año 2004. Este documento entró en vigor el 15 de marzo de 2008.

El artículo 10.2 del convenio prohíbe el trabajo forzoso, y los artículos 34 y 35 reconocen una larga lista de prerrogativas fundamentales de los trabajadores, que comprenden los derechos: al trabajo (como derecho natural, libre y sin discriminación), a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, al descanso, a vacaciones remuneradas, a la preservación de

la salud y a la seguridad en el trabajo. También reconoce el derecho de los niños a estar protegidos contra la explotación económica y el trabajo peligroso o que pueda entorpecer su educación o sea perjudicial para su salud o su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. Reconoce, asimismo, el derecho a fundar libremente sindicatos, a afiliarse a estos y a ejercer de manera libre la actividad sindical, con las únicas restricciones que “prescriban las leyes vigentes y que sean necesarias para el mantenimiento de la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos o para la protección de la salud o la moral públicas o de los derechos y libertades de los demás”. Reconoce, además, el derecho a la huelga dentro de los límites previstos por las leyes vigentes.

El estudio de esos instrumentos jurídicos revela que los derechos fundamentales reconocidos comprenden, en lo esencial, tres grandes grupos:

- a) El *derecho al trabajo* (como como factor de subsistencia), el cual se concretiza con el derecho de acceso a las fuentes de trabajo (el derecho al empleo) y los postulados generales sobre este derecho fundamental.
- b) Los *derechos relativos a las condiciones de trabajo*: prohibición de la esclavitud o del trabajo forzoso u obligatorio, derecho a la eliminación de la violencia y el acoso en el trabajo, derecho a la limitación o a la reducción de la jornada de trabajo, derecho al descanso en el trabajo, derecho a una retribución justa o equitativa, derecho a la no discriminación salarial, derecho a condiciones de trabajo dignas, derecho al descanso anual retribuido, derecho a la igualdad

de oportunidades de promoción dentro del trabajo (conforme al tiempo de servicio y a la capacidad), derecho al disfrute del tiempo libre y derecho a la remuneración de los días festivos, entre otros de igual naturaleza.

- c) Los *derechos concernientes a los mecanismos o instrumentos de lucha laboral* o para favorecerla: derecho a la asociación sindical (libertad sindical), derecho de negociación colectiva y derecho de huelga, dentro de los límites fijados por la ley.

Un rasgo distintivo de estos derechos es que están referidos a prerrogativas sociales de carácter prestacional y de configuración legal. Ello significa que se trata, en principio, de enunciados generales cuyo alcance lo concretiza y lo regula la ley adjetiva.

Es necesario señalar que el derecho a la seguridad social suele agregarse a este catálogo de derechos fundamentales de los trabajadores. Sin embargo, este no es exclusivo de los asalariados sujetos al derecho del trabajo, cuyo rasgo distintivo es, en principio, el trabajo subordinado entre particulares. Por eso no considero pertinente incluir el derecho a la seguridad social como un derecho fundamental exclusivo de los trabajadores, en el entendido de que las normas sobre esta disciplina tienden a la universalización (en cuanto a los beneficiarios) de las normas de protección social.

Es pertinente precisar, asimismo, que el estudio de esos instrumentos jurídicos internacionales revela que estos tienen un único carácter sustantivo en lo concerniente a los derechos fundamentales de los trabajadores, pues no reconocen, en

sentido estricto, ningún mecanismo de tutela procesal de tipo particular en su provecho. Por tanto, los trabajadores ingresan a los mecanismos de tutela jurisdiccional que estos crean en iguales condiciones que los demás individuos, aun cuando se trate de casos de naturaleza laboral. Es lo que ocurre, como mejores ejemplos, con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (para los países sujetos a su competencia, en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo concerniente a los países americanos sujetos a su competencia en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

CAPÍTULO II

EL NIVEL ADJETIVO

El reconocimiento de los derechos de los trabajadores se concretiza, en realidad, en la norma adjetiva, sin que por ello dejemos de reconocer la naturaleza normativa de la Constitución, como ya ha sido señalado. En el caso dominicano pretendo destacar, en este sentido, el proceso histórico del reconocimiento normativo adjetivo de los derechos de los trabajadores, desde la primera ley laboral marco hasta la codificación (sección I), apuntalando, como punto de llegada, los principios que sirven de soporte al derecho del trabajo (sección II).

Sección I. La codificación laboral

Como he anunciado, en este apartado haré un breve recuento histórico del proceso de reconocimiento de los derechos de los trabajadores a partir de la primera ley marco (§1) hasta la codificación laboral (§2).

§1. El antecedente: la Ley 637

La primera norma marco en materia laboral en nuestro país fue la Ley 637, de 16 de junio de 1944, sobre contratos de

trabajo. Antes de esta norma, el derecho de trabajo era inexistente como disciplina jurídica, si se lo entiende como aquel conjunto de disposiciones que regula (de manera particular o especial y sistemática) el trabajo humano que se presta en condición de subordinación entre particulares. El servicio prestado por los trabajadores a otros era calificado por el artículo 1779 del Código Civil como una de las tres principales modalidades de la “locación de obras e industria”. Dos textos se adicionaban al mencionado: el artículo 1780, que prohibía la contratación de criados y obreros para servicios que no fuesen por cierto tiempo o para una empresa determinada, y el artículo 1781, que disponía que, en caso de demanda, el dueño de los trabajos era creído, bajo juramento, en lo concerniente a la cuantía de la remuneración y el pago de los salarios.

La Ley 637 –que obedeció a la demagogia del tirano Rafael L. Trujillo y a una falsa apertura democrática del régimen trujillista ante el empuje del activismo sindical en la región este del país, además de pretender lavar la cara de la tiranía– solo regulaba las relaciones individuales de trabajo. El derecho colectivo del trabajo fue materia de la codificación laboral, a partir de 1951.

Esta ley contenía, sin embargo, algunas disposiciones de carácter procesal (artículos 47 a 63-*bis*) que se mantuvieron vigentes hasta la puesta en vigor del Código de Trabajo de 1992. Esto se debió a que el artículo 691 del Código de Trabajo de 1951 (que sustituyó la Ley 637) condicionaba la puesta en aplicación del procedimiento laboral regulado por ese código a la puesta en funcionamiento de los tribunales de trabajo creados por ese código, lo que nunca ocurrió hasta enero de 1993, por disposición expresa y conminatoria del código de 1992.

Entre las disposiciones de la ley cabe destacar el establecimiento del preliminar obligatorio de conciliación. Este se ha mantenido después de la codificación laboral como una vía alterna de solución de los conflictos laborales de carácter jurídico, aunque ha sido seriamente cuestionada, no solo por su ineficacia, sino, además, porque parece haberse convertido en un instrumento perjudicial desde el punto de vista de la tutela de los derechos de los trabajadores⁴⁸.

§2. Los códigos de trabajo

El proceso de codificación laboral ha conocido dos momentos, el Código de Trabajo de 1951 (A) y el Código de Trabajo de 1992 (B). Aunque este último fue abordado, en principio, como una mera reforma laboral, superó con creces esas expectativas iniciales.

A. El Código de Trabajo de 1951

El 11 de junio de 1951, el Poder Ejecutivo promulgó la Ley 2920, mediante la cual puso en vigor el primer código

⁴⁸ Asumo –al igual que Michele Taruffo– el criterio de que los procedimientos de resolución alternativa de conflictos procuran la solución de esos conflictos, no la búsqueda de la tutela de los derechos supuestamente vulnerados, origen de la controversia. Al respecto Taruffo sostiene: “Cuando el legislador procesal no está en condiciones, por las razones más variadas, de garantizar un acceso efectivo a la jurisdicción, la consecuencia más frecuente es el intento de evitar que los ciudadanos se sirvan del proceso judicial para la tutela de sus derechos, y, por ende, de hacer que estos renuncien a dicha tutela, o intenten utilizar otros métodos –no jurisdiccionales– para resolver sus controversias. De este modo, emerge el frecuente recurso que en muchos ordenamientos se realiza a los métodos de *Alternative Dispute Resolution*, con el objetivo principal de desviar el mayor número de controversias de la jurisdicción...” (Michele Taruffo, *Hacia la decisión justa* (traducción de Roberto González Álvarez), Editorial Ceji y Zela Grupo Editorial, Lima, 2020, pp. 50-51).

laboral dominicano, con el que la dictadura procuraba lavar, en el plano internacional, la cara del régimen de opresión que imperaba en el país. Desde entonces, el país se inscribió en la corriente laboral latinoamericana que siguió el ejemplo mexicano a partir del célebre artículo 123 de la Constitución de Querétaro, de 1917.

Es de justicia reconocer que ese texto de 1951 constituyó un avance significativo en el desarrollo del derecho laboral en el país y, por tanto, de tutela de los derechos de los trabajadores. No solo se trató de un moderno código sustantivo y procesal, a la vez, sino que, además, estaba precedido de un breve catálogo de principios fundamentales (ocho, en total) que le servían de marco referencial para orientar la interpretación y aplicación del contenido normativo del código⁴⁹. Es neces-

⁴⁹ El código fue dividido en nueve libros: Libro Primero: “Del contrato de trabajo”; Libro Segundo: “De la regulación privada de las condiciones del contrato de trabajo”; Libro Tercero: “De la regulación oficial de las condiciones ordinarias del contrato de trabajo”; Libro Cuarto: “De la regulación oficial de las condiciones de algunos contratos de trabajo”; Libro Quinto: “De los sindicatos”; Libro Sexto: “De los conflictos económicos, de las huelgas y de los paros”; Libro Séptimo: “De la aplicación de la ley”; Libro Octavo: “De la responsabilidad y las sanciones”; y Libro Noveno: “Disposiciones finales”. Sin embargo, en una división más racionalizada, el código contempla, en realidad, cinco grandes partes: 1) la relativa a los principios fundamentales del derecho laboral, que eran y constituían una especie de preámbulo que servía de marco de orientación para la interpretación y aplicación del código (a lo que había que sumar la exposición de motivo que le sirvió de justificación y de pie de apoyo para la comprensión e interpretación del contenido del código); 2) la concerniente a las relaciones individuales de trabajo, que comprendían la regulación completa, o casi completa, del contrato de trabajo, desde su concepto hasta las causas de ruptura; 3) la que se refería a las relaciones colectivas de trabajo, que comprendían el pacto colectivo de condiciones de trabajo y el derecho sindical, incluyendo la regulación de la huelga y del paro; 4) las disposiciones sobre la autoridad administrativa de trabajo (la entonces Secretaría de Estado de Trabajo y sus dependencias); y 5) los preceptos relativos a la solución de los conflictos laborales (económicos o jurídicos, con vías de solución distintas).

rio repetir que durante la vigencia del Código de Trabajo de 1951 no fueron puestos en funcionamiento los tribunales de trabajo que este creaba, lo que también provocó que no fuese aplicado el procedimiento especial para la solución judicial de los conflictos laborales de carácter jurídico. Ello se debió a su artículo 691, que disponía: “Mientras no estén funcionando los tribunales de trabajo creados por el presente código, los procedimientos en caso de litigio seguirán siendo regidos por los artículos 47 a 63, bis, inclusive, de la Ley Núm. 637 sobre Contratos de Trabajo”; tribunales que nunca fueron creados en ese entonces. Como paliativo a esta situación, y debido al incremento de los litigios laborales, la Ley 5055, de 19 de diciembre de 1958, creó, para primera instancia, un juzgado de paz especial para asuntos laborales en el Distrito Nacional y otro en el municipio Santiago, así como, en grado de apelación, una Cámara de Trabajo en el Distrito Nacional y otra en el Distrito Judicial de Santiago. Se trataba, no obstante, de tribunales comunes, pues, aunque solo conocían litigios laborales, no tenían la composición de los actuales tribunales de trabajo. La cámara de trabajo de Santiago fue posteriormente suprimida, lo que significó que los asuntos laborales en apelación siguiesen siendo conocidos por la Cámara Civil, Comercial y de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia, como en el resto del país, hasta enero de 1993, cuando, como se ha dicho, comenzaron a funcionar los tribunales de trabajo.

B. Código de Trabajo de 1992

Cuando el señor Joaquín Balaguer llegó al poder, en agosto de 1986, ya no era posible volver a implantar el régimen

de persecución y terror que vivió la izquierda dominicana durante al régimen político llamado *gobierno de los doce años* (1966-1978), que dicho señor dirigió; aciago período en el que no solo se exterminó a una parte importante de los jóvenes de la izquierda revolucionaria, sino que, además, se puso de manifiesto la intolerancia hacia el movimiento sindical. Aunque ese nuevo gobierno se distanció bastante del anterior, las denuncias sobre el ejercicio del derecho del trabajo⁵⁰ llamó la atención sobre el país, al punto de que República Dominicana se vio al borde de ser “sancionada” en el Senado de Estados Unidos y por la Asamblea General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Todo ello tuvo como consecuencia, después de un tedioso proceso, el nombramiento de una comisión de tres notables juslaboralistas⁵¹ por el Presidente de la República, con la encomienda de elaborar un proyecto de modificación del Código de Trabajo. Este proyecto fue presentado varios meses después, el cual fue favorablemente acogido por los sindicatos de trabajadores, pero rechazado por el sector patronal del país, quien, cuando se percató de que la reforma laboral iba en serio y que la modificación del código

⁵⁰ Las tres denuncias principales tenían que ver con el ejercicio del derecho sindical en las empresas de las zonas francas industriales, el trabajo de los nacionales haitianos en los ingenios azucareros y la represión sindical, principalmente en la Corporación Dominicana de Electricidad (CDE), empresa donde la situación llegó a un punto tal de intolerancia que el presidente de la República declaró mediante un decreto la “cesación” del pacto colectivo de condiciones de trabajo vigente en la empresa, violando así, de manera grave y flagrante, el Código de Trabajo y la Constitución de la República, por arrogarse atribuciones legales propias de los sujetos sociales o del legislador.

⁵¹ Fueron ellos los doctores Lupo Hernández Rueda, Rafael Albuquerque y Milton Ray Guevara.

sería aprobada por el Congreso Nacional sin su parecer, decidió participar en las negociaciones propuestas, a fin de que de ellas saliera un Código de Trabajo fruto del “consenso”, como finalmente resultó, pese a las inconformidades de ese sector⁵².

De esa coyuntura resultó un reformado Código de Trabajo que, sobre la base del conocimiento y la experiencia de los miembros de la comisión redactora (no de los legisladores ni de los “actores sociales”), tuvo la gran virtud de tomar en consideración cuestiones fundamentales de la cotidianidad laboral (tanto las vividas en el mundo de las empresas, como las nacidas del quehacer diario de los tribunales judiciales), así como la jurisprudencia y las numerosas leyes “sueltas” que regulaban distintos aspectos laborales desde “afuera” de la norma marco laboral, fuese la Ley 637, fuese el Código de Trabajo de 1951. Por consiguiente, aunque se trató de una reforma, no de un verdadero código nuevo desde el punto de vista de la estructura y el ámbito de aplicación de la materia laboral, los aportes fueron tantos y tan importantes que podría decirse que el Código de Trabajo de 1992 fue, en cuanto al alcance de su contenido, tan innovador que trascendió los límites de

⁵² Uno de los profesionales orgánicos de las organizaciones patronales del país escribió: “... nos permitimos disentir de los que afirman que ese Código [*sic*] es fruto del consenso, esto solo es cierto en cuanto a parte del mismo. En cuanto a otras partes, creemos que fue más bien una transacción en la cual un de las partes tenía a su espaldas [*sic*] el cañón de una escopeta manejada por intereses políticos que no siempre concuerdan con el interés nacional, situación que obligó a las partes involucradas a ‘salcochar’ soluciones en textos legales durante maratónicas reuniones en las madrugadas en las vísperas de la fecha marcada por la guillotina política y a descuidar importantes aspectos de dicho Código [*sic*]” (Wellington Ramos Messina, “La indefensión del patrono”, en *La reforma laboral dominicana*, Centro de Investigación y estudio de Derecho Empresarial, inc. (CEDEMPRESA), Santo Domingo, 1992, p. 143.

la mera reforma encomendada, sustrayendo lo laboral de la justicia civil mediante una normativa laboral más funcional y, por tanto, más eficiente, por propia de esta materia, aunque lo civil se mantiene como materia accesoria.

La reforma abarcó las cinco partes generales del código. Algunas fueron pocas en cuanto al número, pero importantes en lo trascendental. Las principales modificaciones tocaron, *grosso modo*, los siguientes aspectos:

- a) En cuanto a los principios fundamentales: fue ampliado su catálogo, llevándolos de ocho a treces, extensión que permitió incluir algunas reglas o principios de interpretación que no figuraban en el Código de Trabajo de 1951, como el *in dubio pro operario* y el de la norma más favorable para el trabajador, así como el reconocimiento de la libertad sindical, el disfrute de un salario justo, la capacitación profesional, la integridad física, la intimidad y la dignidad personal como *derechos básicos de los trabajadores*⁵³.
- b) En cuanto a la parte sustantiva: se introdujeron modificaciones a fin de favorecer el contrato de trabajo por tiempo indefinido y con ello la duración del vínculo laboral; se reguló el ejercicio del *jus variandi*;

⁵³ El término *derechos básicos de los trabajadores* lo adoptó luego la Asamblea Revisora de la Constitución en la reforma de 26 de enero de 2010. El concepto, consignado en el artículo 62.3 constitucional, hace una clara distinción entre los derechos de los trabajadores que califica como *básicos* y aquellos que no lo son, como si se tratase de *derechos esenciales* o de *imprescindible reconocimiento* para los trabajadores. Llama la atención, además, que la expresión esté incluida dentro de los derechos fundamentales de los trabajadores, como si pudiese hablarse de *derechos fundamentales básicos* (de los trabajadores), aparente expresión tautológica digna de estudio.

fue incrementado el monto de las prestaciones laborales y de otros derechos; se creó en provecho de los trabajadores una compensación adicional (especie de *astreinte* legal) como sanción por la falta de pago de las prestaciones laborales causadas por el desahucio ejercido por el empleador, así como la llamada asistencia económica, aplicable en caso de ruptura del contrato de trabajo a causa de la muerte o de la incapacidad física del trabajador o del empleador; se fortaleció el fuero de maternidad; se creó el fuero sindical; se establecieron compensaciones especiales de sustitución por la falta de inscripción del trabajador en el seguro social; y se amplió el ámbito de aplicación de la responsabilidad laboral en las materias civil, penal y administrativa.

- c) En cuanto a la parte procesal: la reforma creó el juez de los referimientos y el juez de la ejecución en materia laboral (de clara influencia francesa), aunque sin establecer un procedimiento especial en estos casos; reglamentó el procedimiento a seguir en caso del desahucio de un trabajador protegido por el fuero sindical; estableció una fecha para el inicio de las laborales de los tribunales de trabajo (ya creados por el Código de Trabajo de 1951, como se ha dicho); incluyó algunas disposiciones “sueltas” en materia procesal penal, como la creación del Ministerio Público especial para la materia laboral en el Distrito Nacional y en Santiago (sin que por ello pueda hablarse de un verdadero procedimiento

penal en esta materia); y estableció un conjunto de disposiciones transitorias que tienen su razón de ser en la puesta en vigencia del código, entre las cuales se destacan algunas en materia procesal, como la fecha de inicio de las labores de los tribunales laborales en el Distrito Nacional y en el Distrito Judicial de Santiago, incluyendo la cantidad de salas.

Sección II. Los principios del derecho del trabajo

Me parece incuestionable la importancia de los principios laborales como base o zapata de la tutela de los derechos de los trabajadores, lo que me obliga a hacer una exposición someta de estos. En este sentido, haré un brevísimo estudio de los principios particulares del derecho del trabajo (§1), haciendo un énfasis especial en el estudio del principio de irrenunciabilidad (a la luz del tratamiento que le ha dado la jurisprudencia dominicana) dada la relevancia de este como esencial instrumento de tutela de los derechos de los trabajadores (§2).

§1. Concepto

Esta parte comprende el estudio de la noción de principio (A) y el estudio de su contenido, a partir de su clasificación (B).

A. Noción

El Código de Trabajo de 1951 estuvo encabezado por un catálogo de ocho principios fundamentales, los cuales pasaron a ser trece en el código de 1992. Las demás disposiciones son reglas, las cuales están bajo la égida de los primeros.

Para Robert Alexy, los principios y las reglas son normas; por eso, diferenciar entre unos y otras consiste en hacer una distinción entre clases de normas. Para este autor los primeros son “normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas...”, por lo que los principios “son susceptibles de ponderación y, además, la necesitan...”; las reglas, en cambio, “son normas que siempre o bien son satisfechas o no lo son. Si una regla vale y es siempre aplicable, entonces está ordenado hacer exactamente lo que ella exige, nada más y nada menos [...]. Su aplicación es una cuestión de todo o nada. No son susceptibles de ponderación y tampoco la necesitan. La subsunción es para ellas la forma característica de aplicación del derecho”. Sobre esta base dicho autor califica los principios como *mandatos de optimización* y las reglas como *mandatos definitivos*⁵⁴, determinado ello por el carácter del mandado de unos y otras.

Por eso, como las reglas no permiten ponderación; en caso de contradicción de una frente a la otra, la solución consiste en eliminar una de ellas del ordenamiento jurídico, lo cual el operador jurídico no puede hacer con relación a los principios, pues la ponderación que es posible hacer en caso de colisión entre estos permite establecer una relación de precedencia de uno frente al otro, dependiendo de las circunstancias concretas que provocan la colisión, por lo que el asunto se resuelve en la escogencia de uno, relegando el otro, sin la eliminación del principio relegado, el cual sigue formando parte del ordenamiento jurídico⁵⁵.

⁵⁴ Robert Alexy, *El concepto y la validez del derecho* (traducción de Jorge M. Seña), segunda edición, Barcelona, 2004, p. 162.

⁵⁵ *Ibid.*, pp. 162 y 163.

En consonancia con ello, el maestro Lupo Hernández Rueda definió los principios fundamentales del derecho del trabajo como “aquellos preceptos jurídicos normativos que constituyen el fundamento de esta disciplina jurídica, e informan e inspiran algunas de sus normas, orientando su interpretación y contribuyendo a resolver los casos no previstos expresamente...”⁵⁶.

Para Mario Ackerman “... los que se suelen calificar como *principios* de una disciplina jurídica especial –como lo es el Derecho del Trabajo–, se aproximan a los que Dworkin llamó *directrices* o *directrices políticas*, esto es, *un tipo de estándar que propone un objetivo que ha de ser alcanzado –generalmente una mejora en algún rasgo económico, político o social de la comunidad– y que supone una preferencia axiológica que da identidad a la disciplina, de suerte que la ausencia o contradicción de aquellos –en la doctrina o la legislación–, supondrá la negación de esta*”⁵⁷.

El maestro Hernández Rueda apunta que del concepto dado por él se derivan los siguientes elementos:

⁵⁶ Lupo Hernández Rueda, *Manual de derecho del trabajo*, décimo tercera edición, Editorial Dalis, Moca, 2021, p. 53.

⁵⁷ Mario Ackerman, “El principio protectorio o de protección”, en Mario Pasco Cosmópolis (coordinador), *En torno a los principios del derecho del trabajo*, Editorial Porrúa, México, 2005, pp. 30-31. Es necesario aclarar que Dworkin hizo una distinción entre *normas* y *principios*, y entre estos y lo que llamó *directrices políticas*. Llamó *directriz* o *directriz política* “al tipo de estándar que propone un objetivo que ha de ser alcanzado; generalmente, una mejora en algún rasgo económico, político o social de la comunidad...”. Llamó *principios* a un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social, que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad...” (Ronald Dworkin, *los derechos en serio* (traducción de Marta Guastavino), cuarta impresión, Editorial Ariel, Madrid, 2005, p. 72).

- “1) Son preceptos jurídicos porque su aplicación corresponde a los jueces y demás autoridades encargadas de la aplicación de la ley de trabajo;
- “2) Tienen [...] carácter normativo porque [...] son aplicables a diversas situaciones de hecho y de derecho [...] Esto es, son fuentes supletorias frente a los vacíos o las lagunas de la ley.
- “3) Son los preceptos que sustentan y tipifican este derecho...”.

En consonancia con esos criterios modernos, ya en el año 1951 (es decir, mucho antes de todos estos planteamientos), el legislador dominicano había afirmado que los principios fundamentales “... dan fisonomía característica al Derecho del Trabajo...”, y que tienen “... el carácter de normas superiores a que deben estar supeditadas la economía de las regulaciones de la legislación social”⁵⁸.

Desde este punto de vista, es incuestionable “la importancia que han de tener estos principios en la interpretación y aplicación del Código de Trabajo, en la administración de justicia en aquellos casos en que el detalle legislativo no cubre la inmediata y precisa solución del diferendo”⁵⁹.

En igual sentido se ha afirmado que los principios facilitan la correcta interpretación “de las disposiciones del Código de Trabajo”⁶⁰.

⁵⁸ Exposición de motivos del Código de Trabajo de 1951.

⁵⁹ Ambrosio Álvarez Aybar, *La política de Trujillo*, citado por Lupo Hernández Rueda, *Manual de derecho del trabajo*, op. cit., p. 53.

⁶⁰ Jorge A. Mora Nadal, *Los Principios Fundamentales del Código de Trabajo*, citado por Lupo Hernández Rueda, *ibíd.*

“4) Inspiran la formación de algunas normas, orientan la interpretación de la ley y sirven para solucionar los casos no previstos expresamente.

“5) Son principios que no solo informan esta disciplina y orientan su aplicación, sino que le dan también unidad y coherencia.

“En efecto, estos preceptos tienen como propósito esencial común, el bienestar humano y la justicia social. Forman, por consiguiente, un cuerpo unitario que da coherencia y autonomía al derecho laboral”⁶¹.

De las señaladas características podemos concluir que los principios fundamentales del derecho laboral tienen como función esencial:

- 1º) Servir de fuente supletoria del derecho laboral (en tanto que tienen carácter normativo);
- 2º) Contribuyen a la interpretación y a la aplicación del derecho del trabajo; y
- 3º) Orientan la creación de nuevas disposiciones en la materia laboral.

Pero y –tal como afirma Hernández Rueda– estos principios “... **no existen en la realidad y no tienen fuerza práctica, más que en la medida en que se hacen valer**”⁶².

⁶¹ *Ibid.*, p. 54.

⁶² *Ibid.*, p. 55.

B. Clasificación

Américo Plá Rodríguez⁶³ clasifica los principios del derecho del trabajo en *principios políticos* y *principios jurídicos*:

Los principios políticos: "... son postulados con un contenido material que representa la meta que debe alcanzar el derecho positivo en un país y en un momento determinado. Se refieren a determinados beneficios indicando los niveles que deben alcanzarse, que se presentan como polos conceptuales hacia donde debe dirigirse el esfuerzo normativo. Se les aplica la definición de Villegas Basavilbaso: 'Juicios axiológicos de justicia...'

Los principios jurídicos: "... son criterios formales aplicables, en general, en cualquier circunstancia de lugar y tiempo. No aluden a ningún beneficio concreto, por lo que tienen una significación muy general y amplia, extensiva a toda disciplina".

Otra parte de la doctrina los clasifica en *institucionales* y *normativos*. Según Plá Rodríguez estas clasificaciones emplean "términos distintos pero conceptos similares".

Siguiendo esta clasificación de la doctrina, dividiré los principios fundamentales del derecho del trabajo en *principios institucionales* o *políticos* y *principios jurídicos* o *normativos*⁶⁴.

⁶³ Américo Plá Rodríguez, *Los principios del derecho del trabajo*, segunda edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978, pp. 16 y siguientes.

⁶⁴ En este sentido no sigo el criterio de Lupo Hernández Rueda, quien solo hace una numeración extensiva de los principios, sin clasificación, pero sí incluye en lo que él denomina el *principio de protección* a tres de los *principios* —que él denomina *reglas*—, dejando fuera de este principio general otros que también son *de protección*, como lo son prácticamente todos los principios de carácter jurídicos, como el de la *irrenunciabilidad de derechos*, y el de *continuidad* y el de la *primacía de los hechos*, que, por lo general, tienden a proteger al trabajador (aunque no de manera expresa, como en

1. Principios institucionales o políticos

Están fundamentalmente vinculados a los propósitos y objetivos esenciales del derecho del trabajo, y, en este sentido, se encuentran directamente referidos a estos; por eso, y tal como se ha afirmado, "... son más programáticos que normativos, dependiendo más directamente de las circunstancias históricas y geográficas, de la realidad política..."⁶⁵. Tienen, en este sentido, un carácter básicamente subjetivo y de aplicación reglamentaria poco concreta, poco específica o difusa; por eso son opuestos a los normativos.

Entre estos principios, tenemos:

a. El principio del valor humano

Mediante este principio se postula que ante la inexistencia o insuficiencia de disposición con relación a determinada situación, la solución a buscar debe estar apegada al objetivo de justicia social y bienestar humano, el cual está en correspondencia con la finalidad proclamada del derecho del trabajo. A este principio, así entendido, parece estar referido el principio fundamental I del Código de Trabajo, que postula lo siguiente: "El trabajo es una función social que se ejerce con la protección del Estado. Este debe velar porque las normas del derecho del trabajo se sujeten a sus fines esenciales, que son el bienestar humano y la justicia social".

caso de los únicos tres principios que él toma como reglas de protección: *in dubio pro operario*, la *norma más favorable para el trabajador*, y la *condición más beneficiosa para el trabajador*.

⁶⁵ Lupo Hernández Rueda, *Manual de derecho del trabajo*, op. cit., p. 55.

b. El principio de colaboración

Está expresado en el III principio fundamental del Código de Trabajo, que descansa en un viejo y discutido postulado de una parte de la doctrina europea de principios del siglo XX. Esta concibe la empresa como una entidad donde el capital y la fuerza de trabajo cooperan o trabajan por un fin común. Ese principio III dice parcialmente así: “El presente Código tiene por objeto fundamental regular los derechos y obligaciones de empleadores y trabajadores y proveer los medios de conciliar sus respectivos intereses. Consagra el principio de cooperación entre el capital y el trabajo como base de la economía nacional”.

c. El principio de la buena fe

Este es un principio que permea todo el derecho, proclamando la buena fe en las relaciones jurídica. El VI principio fundamental del Código de Trabajo lo expresa así: “En materia de trabajo, los derechos deben ser ejercidos y las obligaciones ejecutadas según las reglas de la buena fe. Es ilícito el abuso de derechos”.

En correspondencia con este principio, el artículo 36 de dicho código dispone: “El contrato de trabajo obliga a lo expresamente pactado y a todas las consecuencias que sean conforme con la buena fe, la equidad, el uso y la ley”. Los deberes y obligaciones que señala el código están referidos a la conducta que impone ese principio, como puede apreciarse con la simple lectura de título IV del libro primero del código, dedicado a los derechos y obligaciones resultantes del contrato, así como la prohibición (a los empleadores) de la realización de prácticas desleales o contrarias a la ética profesional del

trabajo⁶⁶, según el mandato del artículo 333 del Código Laboral, que opera, en realidad, como una garantía legal, de tipo genérico, en favor del ejercicio de la libertad sindical, como ya hemos visto.

Aunque respecto del convenio colectivo de condiciones de trabajo el legislador dominicano no previó una disposición similar al señalado artículo 36, no dejó de referirse a la buena fe con relación a este acuerdo colectivo. En efecto, el artículo 105 del Código de Trabajo prescribe: “*Las partes pueden incluir en el convenio colectivo el cumplimiento de buena fe de sus disposiciones*”.

d. El principio de la continuidad laboral

“El principio de continuidad se concreta a través de una serie de manifestaciones, de modo que aunque generalmente no se encuentra indicado de manera expresa, el desarrollo de ciertas figuras o instituciones laborales, nos permite identificar su presencia en cada legislación”⁶⁷.

Este principio descansa, en realidad, en un conjunto de reglas laborales que tienen por finalidad la estabilidad del

⁶⁶ El artículo 333 enumera los casos que reputa como prácticas desleales o contrarias a la ética profesional. Éstas son, entre otras: “1ro. Exigir a trabajadores o personas que soliciten trabajo que se abstengan de formar parte de un sindicato o que soliciten su admisión como miembros del mismo; 2do. Ejercer represalias contra los trabajadores en razón de sus actividades sindicales; 3ro. Despedir o suspender un trabajador por pertenecer a un sindicato; 4to. Negarse a establecer, sin causa justificada, negociaciones para la celebración de convenios colectivos de condiciones de trabajo, sin que esto signifique la aceptación del empleador al pliego presentado por el sindicato de trabajadores”.

⁶⁷ Rolando Murgas Torrazza, “El principio de continuidad”, en Mario Pasco Cosmópolis, *op. cit.*, p. 89.

empleo mediante disposiciones que procuran la prolongación al máximo de la relación laboral y, por consiguiente, la permanencia del trabajador en su empleo.

A favor de la continuidad del vínculo laboral se han manifestado la doctrina jurídica y la jurisprudencia. Esta última ha demostrado su adhesión a este principio al señalar que "... uno de los propósitos de la legislación laboral es el mantenimiento y la estabilidad de los contratos de trabajo como garantía a la economía nacional"⁶⁸.

En tal sentido, la Suprema Corte de Justicia ha mantenido una jurisprudencia tendiente a dar una interpretación favorable a la estabilidad y permanencia prolongada del vínculo laboral. Los ejemplos son numerosos:

1º) La primacía del contrato por tiempo indefinido sobre el contrato a duración determinada, haciendo presumir el primero de estos contratos⁶⁹.

2º) No toda falta del trabajador es una causa legal de despido: la falta debe ser grave e inexcusable⁷⁰.

3º) En cuanto al contrato por cierto, si el empleador continúa utilizando los servicios del trabajador después de llegado el término, el contrato se convierte en un contrato por tiempo indefinido⁷¹.

⁶⁸ Suprema Corte de Justicia, 23 de julio de 1971, BJ 728, p. 2164.

⁶⁹ Suprema Corte de Justicia, 20 de octubre de 1971, BJ 731, p. 2933; y 30 de octubre de 1975, BJ 777, p. 1902.

⁷⁰ Suprema Corte de Justicia, 24 de agosto de 1954, BJ 529, p. 1678; y 1 de junio de 1960, BJ 599, pp. 1132 y 1182.

⁷¹ Suprema Corte de Justicia, 21 de abril de 1965, BJ 657, p. 449; y 6 de octubre de 1976, BJ 791, p. 1655.

4º) La sucesión de contratos por tiempo indefinido los convierten en un único contrato por tiempo indefinido⁷².

Esa jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia estuvo en el origen de importantes modificaciones introducidas a nuestra legislación laboral en 1992. Así lo demuestran, como modo de ejemplo, los artículos: 31 (relativo a contratos para una obra o servicio determinado que se suceden y al trabajo e cuadrilla que se intercalan), 34 y 35 (que establecen una presunción en favor del contrato por tiempo indefinido), 73 (concerniente a la continuación de servicio por parte del trabajador, con el conocimiento del empleador, inmediatamente después de la conclusión de un contrato por cierto tiempo), 75 (que declara la nulidad del desahucio en determinados casos), 232 (que declara la nulidad del desahucio de la mujer protegida por el fuero de maternidad), 233 (que regula el ejercicio del derecho al despido en contra de la mujer en estado de maternidad), 391 (que regula el ejercicio del derecho al despido en contra de un trabajador protegido por el fuero sindical) y 392 (que declara la nulidad del desahucio de un trabajador protegido por el fuero sindical).

2. Principios normativos o jurídicos

Constituyen, en sí mismos, una norma concreta y aplicable. De ahí que pueda afirmarse que tienen carácter normativo. Estos son:

⁷² Suprema Corte de Justicia, 18 de junio de 1971, BJ 727, p. 1935; y 7 de julio de 1971, BJ 728, p. 2042.

a. El principio de la primacía de los hechos

De conformidad con este principio, en materia laboral se ha de preferir lo comprobado en la realidad (en los hechos), aunque ello sea contrario a lo consignado por escrito. Es decir, los hechos tienen primacía sobre lo pactado.

Este principio tiene una importancia trascendental en derecho laboral ante la gran diversidad de situaciones (reales) que pretenden ser simuladas mediante un escrito u otra situación aparente que pretenden ocultar las situaciones reales. Para fundamentar este principio (de origen constitucional), la Suprema Corte de Justicia afirmó que “el contrato de trabajo es un contrato realidad, tomando “prestada” la expresión de Mario De la Cueva. Ha concretizado ese órgano: “... el contrato de trabajo es un contrato realidad que hace que los hechos sean los que determinen la naturaleza del contrato y no lo que se exprese en un contrato”⁷³. Como ese escrito pudiese tener como propósito negar la existencia del contrato de trabajo o el alcance de este.

En nuestro derecho laboral el principio se deriva de lo dispuesto de manera expresa del IX principio fundamental del Código de Trabajo. Al respecto ha afirmado la Suprema Corte de Justicia: “... de acuerdo con el principio IX fundamental del Código de Trabajo, el contrato de trabajo no es el que consta en un escrito, sino el que se ejecuta en hechos, es decir que el contrato de trabajo es un contrato de realidad”⁷⁴. Como

⁷³ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 17 de diciembre de 1997, BJ 1045, p. 468.

⁷⁴ Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, 15 de julio de 2020, sentencia núm. 335.

ese escrito pudiere estar orientado a la simulación de la existencia del contrato de trabajo, haciéndolo pasar por otro tipo de contrato, o a su alcance, este principio “se aplica tanto a la existencia del contrato como a su contenido”⁷⁵.

Es preciso aclarar, no obstante, que no se trata de invalidar la prueba documental, sino de dar primacía a lo que la realidad de los hechos demuestren sobre lo que está escrito, sin desconocer que esa realidad podrá establecerse por cualquiera de los medios probatorios admitidos en la materia, como lo revela una decisión en que la Suprema Corte de Justicia juzgó lo siguiente: “...ha sido criterio de esta Corte de Casación que la facultad que tienen los jueces del fondo de apreciar las pruebas que se les aporten y de esa apreciación formar su criterio sobre la realidad de los hechos en que las partes sustentan sus respectivas pretensiones, permite a estos, entre pruebas disímiles, fundamentar sus decisiones en aquellas que les merezcan más créditos y descartar las que, a su juicio, no guarden armonía con los hechos de la causa”⁷⁶.

A partir de este mismo la jurisprudencia dominicana construido un importe conjunto de reglas, principios o teorías. Entre estos podemos mencionar:

- 1) La teoría de la apariencia, conforme a la cual el trabajador no está obligado a saber cuál es su real empleador, sino

⁷⁵ Rafael F. Alburquerque, “El principio de la primacía de la realidad”, en Mario Pasco Cosmópolis, *op. cit.*, p. 135. A propósito de la denominación que le da el autor, poco importa que algunos lo llamen como “principio de la primacía de los hechos”, “principio de la primacía de la realidad” o “principio del contrato-realidad”.

⁷⁶ Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, 2 de mayo de 2018.

quien reúne las apariencias de serlo. Por eso la demanda contra el patrono aparente está correctamente encaminada⁷⁷.

- 2) El despido comunicado (a la autoridad administrativa de trabajo) sin ser real carece de efecto jurídico⁷⁸.

Importa señalar, finalmente, en este sentido, que ese IX principio fundamental declara, de manera expresa, la nulidad de toda simulación o fraude a la ley.

b. El principio de la norma más favorable

En caso de conflicto (es decir, concurrencia) entre dos o más normas jurídicas, se escogerá la más favorable para el trabajador⁷⁹.

Este principio rompe las reglas de la jerarquía de las fuentes del derecho civil; jerarquía que no existe en materia laboral; disciplina en la que, además, la regla es la libertad de los medios probatorios.

Este principio ha sido expresamente reconocido por el VIII principio fundamental del Código de Trabajo, que dispone: “En caso de concurrencia de varias normas legales o convencionales, prevalecerá la más favorable al trabajador”.

Esta regla no se aplica, sin embargo, cuando la norma laboral entra en conflicto con una disposición de orden público, aunque se lesione los derechos de los trabajadores. Así

⁷⁷ Suprema Corte de Justicia, septiembre de 1970, BJ 718, p. 2063; julio de 1971, BJ 728, p. 2164; enero de 1972, BJ 734, p. 319.

⁷⁸ Suprema Corte de Justicia, octubre de 1970, BJ 719, p. 2398.

⁷⁹ *Vide* Suprema Corte de Justicia, 14 de octubre de 1980, BJ 840, p. 2469.

lo juzgó la Suprema Corte de Justicia cuando afirmó: “Si el cumplimiento de los pactos colectivos es indiscutiblemente de interés social, como lo es también la mayor parte del derecho laboral, ese interés debe ceder ante un interés más alto y perentorio, como es el que inspiró la Ley No. 71, que tiende a salvaguardar la economía fiscal”⁸⁰.

c. El principio de la condición más beneficiosa

Aquí lo que interesa no es la concurrencia de normas, sino la situación o condición laboral que crea la aplicación de la norma, aunque esa condición esté referida a la concurrencia de normas en el tiempo y el espacio. Opera de la siguiente manera: siempre prevalecerá la condición más beneficiosa para el trabajador, aun en el caso de que esa condición haya sido creada por una norma anterior, ya que trata de derechos adquiridos por el trabajador, los cuales no pueden desaparecer por una nueva norma de carácter legal o contractual, salvo si la nueva situación ha sido creada por una norma de orden público⁸¹

d. El principio *in dubio pro operario*

Este principio, que realmente funciona como una regla (en el sentido que señala Robert Alexy), y que algunos autores incluyen dentro del llamado principio de protección, postula que en caso de duda respecto de la interpretación de una norma legal, esta debe ser interpretada en el sentido más favorable para el trabajador.

⁸⁰ Suprema Corte de Justicia, 6 de septiembre de 1968, BJ 694, p. 1982.

⁸¹ Véase al respecto la citada sentencia de 6 de septiembre de 1968.

Esta regla, que, como puede apreciarse, es de una importancia capital como instrumento de tutela de los derechos de los trabajadores, es de creación doctrinal (la científica y la jurisprudencial), mas fue incluido como parte del VIII principio fundamental del Código de Trabajo en la reforma laboral de 1992, texto que dispone en su segundo párrafo: “Si hay duda en la interpretación o alcance de la ley, se decidirá en el sentido más favorable al trabajador”.

§2. El principio de la irrenunciabilidad de derechos: eje básico del derecho laboral

En este principio descansa, de manera específica, todo el andamiaje de la tutela de los derechos de los trabajadores. En él se cimenta el carácter de orden público del derecho del trabajo. De ahí la necesidad de hacer un estudio más amplio de este principio trascendental en materia laboral.

Sobre la base de este principio se ha construido la teoría del llamado orden público laboral, que postula, como tesis general, que el derecho laboral está conformado por normas de orden público, inderogables en principio, para que el resultado de la conquista a nivel colectivo no pueda ser negociado a nivel individual. En este propósito descansa la derrota de la autonomía de la voluntad y el fundamento del *principio de la irrenunciabilidad de derechos* en materia laboral, como pilar fundamental de esta disciplina social, pues sin su existencia la hegemonía económica patronal y las necesidades generalizadas de los trabajadores facilitarían el “desarreglo” (la “desregulación”) de lo obtenido como resultado de la lucha colectiva.

Procurando determinar cuál es el fundamento de este eje esencial del derecho del trabajo, Mario Pasco Cosmópolis sostiene: "... la irrenunciabilidad tiene su fundamento en la imperatividad de la norma, que no es sino expresión de su carácter de orden público; esa imperatividad, a su vez, tiene por finalidad consolidar la eficacia del principio protector, a cuyo objeto limita la autonomía de la voluntad y precave al trabajador incluso contra sus propios actos..."⁸².

En nuestro derecho dominicano del trabajo la irrenunciabilidad de derechos fue consagrada por el IV principio fundamental del Código de Trabajo de 1951, que disponía: "Los derechos reconocidos por la ley a los trabajadores, no pueden ser objeto de renuncia o limitación convencional. Es nulo todo pacto en contrario". Ese principio lo completaba (en lo que concierne al contrato individual) el artículo 38, que prescribía: "Son nulas las cláusulas que tengan por objeto la renuncia o limitación de los derechos que acuerda este código en beneficio de los trabajadores, y el contrato se ejecutará como si tales cláusulas no existieran". En lo concerniente al pacto colectivo –hoy convenio colectivo–, el principio de irrenunciabilidad fue consagrado por el Código de Trabajo de 1951 mediante el artículo 112, el cual consignaba: "Se considerarán como no escritas las cláusulas del contrato de trabajo que contengan renuncia o limitación de los derechos que el pacto colectivo establece a favor de los trabajadores de la empresa"). Esos antiguos textos son en la actualidad, de manera respectiva, el V principio fundamental y los artículos 38 y 121

⁸² Mario Pasco Cosmópolis, "En torno al principio de irrenunciabilidad", en Mario Pasco Cosmópolis, *op. cit.*, p. 69.

del Código de Trabajo de 1992, sin que se haya cambiado una sola letra de los textos de 1951. Pero el legislador de 1992 agregó un nuevo texto, el artículo 669, el cual ha sido motivo de confusión entre los doctrinarios y ha servido de sustento argumentativo a una cuestionable jurisprudencia. Este artículo dispone: “Queda prohibida toda transacción o renuncia de los derechos reconocidos por sentencias de los tribunales de trabajo favorables al trabajador”; texto cuyo alcance fue precisado por el reglamento 258-93, para la aplicación del Código de Trabajo, de 1º de octubre de 1993, el cual prescribe, en su artículo 96: “La sentencia de los tribunales de trabajo de que trata el Artículo 669 del Código de Trabajo, son las sentencias con calidad de la cosa irrevocablemente juzgada”; texto de una dudosa validez constitucional, pues otorga un alcance que no tiene el referido artículo 669, modificando así su contenido⁸³.

Estos textos conforman un todo que han precisado nuestros tribunales con base en una jurisprudencia que ha delimitado el alcance del principio de irrenunciabilidad de derechos en nuestro país. El debate en torno a dicha jurisprudencia resulta interesante, sin embargo, pues, más allá de meras discusiones bizantinas, como podrían considerar algunos, siempre está presente el cuestionamiento de una jurisprudencia de principio y su fundamento (I) que no necesariamente es definitiva, además de la importancia de resaltar las situaciones de excepción (II).

⁸³ El análisis del artículo 96 del reglamento 258-93 me lleva a la conclusión de que mediante ese artículo se modificó el alcance del artículo 669 del Código de Trabajo, lo que se traduce en una modificación de la ley con un reglamento del Poder Ejecutivo. Esto significa que este último se arrogó atribuciones propias del Poder Legislativo, violando así el principio de separación de poderes.

A. La jurisprudencia de principio y su fundamento

A partir de la década de los años sesenta los tribunales dominicanos han precisado el alcance de la irrenunciabilidad de derechos. La jurisprudencia de principio (A) y su fundamento (B) serán el objeto de la primera parte de este breve análisis.

1. El principio

Desde los primeros casos conocidos por nuestros tribunales, la jurisprudencia de nuestra Suprema Corte de Justicia, como Corte de Casación, otorgó un carácter casi absoluto el principio de irrenunciabilidad de derechos, contenido, inicialmente, en el IV principio fundamental del Código de Trabajo de 1951. En esos inicios dicha corte juzgó que los derechos de los trabajadores no podían ser “jamás limitados por ningún concepto”⁸⁴. En defensa de este principio nuestro más alto tribunal no admitió la compensación de condenaciones a favor del trabajador con deudas contraídas por este con su empleador⁸⁵, ni que mediante un pacto colectivo de condiciones de trabajo se acordase un precio de las horas extraordinarias diferente del fijado por la ley laboral⁸⁶, o que el trabajador renunciase a ejercer contra su empleador las acciones que le acuerda la ley para reclamar el pago de derechos laborales, aun en el caso de expresar su conformidad en el momento de recibir el pago de prestaciones laborales⁸⁷.

⁸⁴ Suprema Corte de Justicia, 30 de septiembre de 1964, BJ 640, p. 1440.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ Suprema Corte de Justicia, 29 de noviembre de 1965, BJ 660, p. 964.

⁸⁷ Suprema Corte de Justicia, 26 de noviembre de 1975, BJ 780, p. 2294.

El sustento era único: a la renuncia de derechos “se opone el alto interés social”⁸⁸.

Como puede apreciarse, la jurisprudencia de nuestra Suprema Corte de Justicia no admitía brechas, interpretando de manera general y absoluta el IV principio fundamental del “viejo” código, al punto de que no distinguía en cuanto a la naturaleza de los derechos y en lo relativo al momento de la renuncia. La interpretación y aplicación del principio no podía ser más amplia: “... todo convenio en que el trabajador admita renuncia en todo o en parte de su derecho es nulo”⁸⁹.

Sin embargo, mediante una sentencia que dio un giro de 180° a esta jurisprudencia de principio, el 18 de julio de 1983 (estando vigente, por consiguiente, el Código de Trabajo de 1951) la Suprema Corte de Justicia avaló el criterio de la antigua Cámara de Trabajo del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, tribunal que juzgó como válido el pacto suscrito por un trabajador con la empresa que lo desahució, aunque dicho pacto implicaba la renuncia de derechos, ya que –según la consideración de dicho tribunal de fondo– el trabajador suscribió el mencionado pacto después de la ruptura del contrato, o sea, “cuando ya no era trabajador de la empresa”⁹⁰.

⁸⁸ Suprema Corte de Justicia, 11 de junio de 1975, BJ 775, p. 1051. Téngase presente que aunque el término “interés social” no figura en nuestro Código de Trabajo, él se encuentra implícitamente presente en el propósito mismo de favorecer la “cooperación entre el capital y el trabajo como base de la economía nacional”, como reza el II principio fundamental, lo cual reafirma mi criterio de que el derecho capitalista del trabajo es un “derecho de concesiones” (realmente de “conquistas”), con la intención de armonizar los intereses encontrados entre el capital y la fuerza de trabajo.

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ Suprema Corte de Justicia, 18 de julio de 1983, BJ 872, p. 192.

Esta jurisprudencia ha sido posteriormente ratificada (ya estando en vigencia el Código de Trabajo de 1992 y teniendo nuestra Suprema Corte de Justicia una composición diferente), siendo constantemente reiterado el criterio de que la renuncia de derechos es posible después de la ruptura del contrato de trabajo⁹¹.

Esto implica la relatividad del principio de la irrenunciabilidad:

- 1^o) La renuncia es posible después de la ruptura del contrato de trabajo. Resulta incuestionable que también lo es con relación a derechos de carácter contractual, es decir, los obtenidos por el trabajador (como una ventaja superior al mínimo legal) mediante negociación individual con el empleador, debido a que esos derechos no provienen de la ley ni del convenio colectivo, que es el alcance que debe darse a la irrenunciabilidad en nuestro derecho en cuanto a la naturaleza de los derechos a que esta se refiere; y
- 2^o) La renuncia no es válida si ella se produce con ocasión de la contratación del trabajador o durante la vigencia del contrato de trabajo; criterio que se mantiene⁹². Por aplicación de los artículos 669 del actual Código de Trabajo y 96 del reglamento 258-93, tampoco lo será con relación

⁹¹ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 17 de septiembre de 1997, BJ 1042, pp. 278-283; 25 de febrero de 1998, BJ 1047, pp. 421-427; 5 de mayo de 1999, BJ 1062, pp. 544-549; 18 de julio de 2001, BJ 2001, pp. 799-708; 6 de agosto de 2003, BJ 1113, pp. 695-696.

⁹² Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 25 de enero de 1998, BJ 1046, pp. 308-314; Pleno SCJ, 5 de abril de 2000, BJ 1073, pp. 16-24.

a los derechos reconocidos por sentencia que haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada⁹³.

2. El fundamento

La sentencia de la Suprema Corte de Justicia que inauguró la jurisprudencia de rechazó a todo tipo de renuncia o limitación convencional de los derechos reconocidos a los trabajadores estuvo fundamentada en que dicha renuncia “se opone al alto interés social que tiene esta materia”⁹⁴, bajo el entendido de que el derecho de trabajo procura poner límites al poder del capital frente a la fuerza de trabajo con ocasión de las relaciones laborales. Visto así, el derecho del trabajo es un instrumento de justicia social que, a la vez, funciona como un catalizador de las confrontaciones que origina la lucha de clases en la sociedad capitalista. Desconocer esto es desconocer la esencia misma del derecho del trabajo y su razón de ser. Este propósito se cumple, por lo menos parcialmente, mediante el principio de la irrenunciabilidad de derechos, que es la expresión más viva y concreta del manto protector que el carácter clasista imprime a esta disciplina jurídica.

Sin embargo, con la jurisprudencia iniciada con la sentencia de 18 de julio de 1983 nuestra Suprema Corte de Justicia ha considerado, de manera implícita, que ese “alto interés social” desaparece después de la ruptura del contrato de trabajo, pues la renuncia de derechos proviene de un extrabajador, “...

⁹³ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 5 de mayo de 1999, prec.; Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 5 de abril de 2000, cit.

⁹⁴ Suprema Corte de Justicia, 30 de septiembre de 1964, cit.

cuando –según lo considerado por nuestro más alto tribunal judicial– ya no se encontraba bajo la hegemonía del patrono que es lo que prohíbe el principio IV fundamental del Código de Trabajo”⁹⁵.

Parte de la doctrina de entonces alimentó el argumento de la Suprema Corte de Justicia. Al respecto, se sostuvo que si se tiene en cuenta que el fundamento de la irrenunciabilidad reside en el hecho de la presión a que está sujeto el trabajador para obtener empleo o a la necesidad de conservarlo, lo que lo somete a la hegemonía del empleador, *“La solución es diferente si la renuncia se produce al momento de o con posterioridad a la ruptura del vínculo contractual [...], pues el estado de subordinación ha cesado, el trabajador no tiene ya nada que arriesgar desde el punto de vista de su contrato de trabajo...”*, lo que permite llegar a la conclusión de que *“... la ley declara irrenunciables los derechos del trabajador, no los del extrabajador”*, y que, asimismo, en caso de que esa renuncia se produzca por medio de la transacción, hay que tomar en consideración que el Código de Trabajo, de conformidad con las disposiciones que regulan la irrenunciabilidad de derechos, *“se refiere a derechos reconocidos, esto es, a derechos no controvertidos y que, en consecuencia, no se incurre en violación al principio de irrenunciabilidad, cuando se renuncia a derechos litigiosos o a simples pretensiones [sic] o espectativas [sic] mediante una contraprestación tangible y cierta”*⁹⁶.

⁹⁵ Suprema Corte de Justicia, 18 de julio de 1983, cit.

⁹⁶ Ramón A. García Gómez, “El principio de irrenunciabilidad en materia laboral”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Departamento de Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica Madre y Maestra, núm. 4, diciembre de 1984, pp. 89 y 90.

Las decisiones de la Suprema Corte de Justicia que han reafirmado la doctrina jurisprudencial inaugurada con la sentencia de 18 de julio de 1983 no han adicionado ningún otro argumento. Se ha reiterado el criterio de que la irrenunciabilidad de derechos “... *se circunscribe al ámbito contractual, no siendo aplicable después de la terminación del contrato de trabajo...*”⁹⁷.

No obstante, el real sustento de este criterio jurisprudencial se encuentra en lo sostenido por el propio legislador que consagró de manera positiva en nuestro derecho el principio de irrenunciabilidad. En efecto, en la exposición de motivos que acompañó al Código de Trabajo de 1951 el legislador sostuvo que la prohibición de renuncia de derechos que disponía el IV principio fundamental del Código de Trabajo no podía tener vigencia fuera del círculo contractual, lo que ha servido para el establecimiento de la jurisprudencia de principio que comento. Sin embargo, el alcance de esta afirmación debe ser precisada, puesto que el legislador, después de afirmar que el principio de la irrenunciabilidad no tendría vigencia fuera del círculo contractual, justificó y fundamentó esa limitación en el hecho de que de no ser así “ello haría imposible la terminación de los litigios entre patronos y trabajadores por medio de la conciliación, el desistimiento, la aquiescencia [*sic*] o la transacción”. Ello implica que el propio legislador sometió la renuncia después de la ruptura del contrato de trabajo a dos condiciones: 1^a) que está se realice con el propósito de evitar un conflicto de derecho, es decir, que la renuncia debe darse

⁹⁷ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 17 de septiembre de 1997, cit.

en el umbral o durante el desarrollo del litigio, no con ocasión o con motivo de la ruptura del contrato de trabajo, cuando el trabajador aún está sometido a la hegemonía económica del empleador, dado el apremio por recibir el pago de los derechos y prestaciones laborales que le acuerda la ley, posible medio de subsistencia del momento, realidad que los jueces no pueden soslayar cuando vayan a decidir al respecto, sobre todo si se toma en consideración que el derecho se nutre de la realidad; y 2^a) que la renuncia se materialice mediante figuras jurídicas específicas: la conciliación, el desistimiento, la aquiescencia y la transacción. En efecto, tal como está planteado por el legislador, la renuncia debe producirse mediante la conciliación de las partes en litis, el desistimiento de la acción o la aquiescencia del trabajador a las pretensiones litigiosas del empleador (que, en este caso, se traduce en un desistimiento del primero) y la transacción de las partes con ocasión de la litis. En consecuencia, a diferencia de lo sostenido por la doctrina de la Suprema Corte de Justicia, la renuncia de derechos solo puede producirse en el tiempo comprendido entre el inicio del litigio y el pronunciamiento de la sentencia con la autoridad de la cosa definitivamente juzgada, es decir, con ocasión del litigio y con el propósito de conciliar los intereses de las partes. Lamentablemente estas precisiones no han sido hechas por la jurisprudencia.

Ello implica, a pesar del parecer de la Suprema Corte de Justicia⁹⁸, que los derechos objeto de la renuncia deben ser

⁹⁸ Nuestro más alto tribunal judicial niega que la renuncia esté referida a derechos litigiosos. Al respecto ha juzgado: "... al prohibir el artículo 669 citado anteriormente, la renuncia o transacción de derechos reconocidos por sentencia de los tribunales de

de naturaleza litigiosa⁹⁹, de conformidad con el señalamiento precedente, pues, el interés de propiciar la renuncia en este caso es el de no hacer “imposible la terminación de los litigios entre patronos y trabajadores”. La precisión del legislador no podía ser más pertinente.

Es innegable el estado de precariedad económica que sufren nuestros trabajadores y el predominio económico que sobre ellos ejercen los empleadores, situación que sirvió de fundamento a nuestro legislador para incluir en nuestro derecho laboral positivo el principio de irrenunciabilidad de derecho, cuando en la exposición de motivos del Código de Trabajo de 1951 hizo consignar que “... El contrato de trabajo no es, pues, sino como si fuese un contrato de adhesión. Esta circunstancia hace presumir que el patrono podría imponer al trabajador condiciones contractuales por demás onerosas para este último, y, especialmente obligarlo a renunciar a los derechos que le son reconocidos por la ley o a limitarlos en su extensión...”. Es obvio que ese trance no desaparece después de la ruptura del contrato de trabajo; todo lo contrario, se agrava, salvo excepción, con la pérdida del empleo, lo que facilita la renuncia de derechos, lo que empeora el sometimiento

trabajo, no está limitando los derechos reconocidos, a los que tengan índole litigiosa, sino que lo hace extensiva a los derechos de cualquier naturaleza...” (Pleno Suprema Corte de Justicia, 5 de abril de 2000, núm. 3, BJ 1087, p. 23).

⁹⁹ Este fue el criterio que, de manera reiterada, mantuvo la Corte de Trabajo del Departamento Judicial de Santiago, única corte de trabajo del país que ha sostenido un criterio disidente de la doctrina de la Suprema Corte de Justicia en lo concerniente al principio de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral. (Cfr. Corte de Trabajo del Departamento Judicial de Santiago, 8 de junio de 1999, caso Ramsa c. Yoselín Martínez, la cual fue casada, como todas aquellas recurridas en casación en que esa corte mantuvo este criterio disidente).

miento a un litigio que podría ser largo y tortuoso, además de la incertidumbre que se vive ante lo eventual.

Debo resaltar, además, el desacierto de la decisión del 18 de julio de 1983 que avaló una decisión de fondo que validó la renuncia de derechos después de ruptura del contrato de trabajo bajo el criterio (cargado de un surrealismo que hasta Buñuel envidiaría) de que los derechos laborales se reconocían en provecho de los trabajadores, no de los extrabajadores, olvidando –como ha sostenido atinadamente la Corte de Trabajo de Santiago– que “... los derechos hoy reclamados, han surgido en ocasión de la ejecución de dicho contrato [de trabajo] y no podemos desligar el contrato de trabajo de sus consecuencias, pues la reclamación de los derechos de los trabajadores, que no fueron satisfechos por el empleador, se extiende más allá de la ruptura del contrato de trabajo, pues tales derechos no son ajenos a la relación laboral, fueron adquiridos durante la vigencia del contrato de trabajo...¹⁰⁰, y son, por tanto, derechos irrenunciables.

En abono de esta posición, parte de la doctrina dominicana más autorizada apunta que “... no será admisible la renuncia, aún después de terminado el contrato, si la prohibición tiene como fundamento el orden público laboral, y no un supuesto vicio del consentimiento. Para los partidarios de esta tesis, los derechos legales del trabajador son irrenunciables más allá de la extinción del vínculo contractual. Ciertamente que los artículos 669 del Código de Trabajo y 96 de su reglamento de aplicación, autorizan la renuncia en el período comprendido

¹⁰⁰ Corte de Trabajo de Santiago, 8 de junio de 1999, cit.

entre la terminación del contrato y la fecha de la sentencia con autoridad irrevocable de la cosa juzgada, pero, en nuestra opinión, el trabajador durante este lapso solo podrá renunciar o transar los derechos inciertos o contrapuestos que provocaron el litigio y que eventualmente pudieran ser reconocidos en la decisión judicial. En cambio, si el derecho es cierto y existente, la renuncia debería ser inadmisibles. Si el empleador reconoce haber desahuciado al trabajador, los derechos a la indemnización de preaviso y al auxilio de cesantía son ciertos y no debería aceptarse que pudieran ser objeto de renuncia o limitación. En cambio, estas serían admisibles respecto a los derechos inciertos cuya existencia dependerá de que se declare o no justificado el despido o la dimisión”¹⁰¹.

Es importante resaltar que, de todo modo, el Pleno de nuestra Suprema Corte de Justicia, en un caso que ha parecido marginal, rechazó la llamada “tesis excontractualista”, declarando como no válida la renuncia de derechos producida mediante un recibo de descargo en el que se indicaba que el trabajador había recibido el pago de 00 valores por concepto del pago de parte de los derechos objeto de la renuncia; recibo de descargo que fue suscrito después de la ruptura del contrato de trabajo. Al respecto, nuestro más alto tribunal judicial consideró: “... no basta que en un documento se exprese que se otorga recibo de descargo por el pago de las prestaciones laborales, si del análisis de los documentos de la causa se determina que las mismas no fueron pagadas; que para que

¹⁰¹ Rafael F. Alburquerque, *Derecho del trabajo*, tomo I (*Introducción. Los sujetos del derecho del trabajo*), tercera edición, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2018, pp.172-174.

dicho documento sirva de liberación de las obligaciones que pudiere tener un empleador por esos conceptos, es necesario que los tribunales aprecien hasta dónde llega la intención del trabajador al formular esas expresiones y las circunstancias en que las mismas se produjeron”¹⁰². Ello pone de manifiesto, en consideración de dicho tribunal que, para su validez, *no basta que la renuncia se haya producido luego de concluido el contrato de trabajo*, pues, fuera del ámbito de la prohibición de la renuncia de derechos, *procede examinar, en cada caso, las circunstancias en que esta se ha producido*, lo cual es incluso conforme al IX principio fundamental del Código de Trabajo, que consagra el principio o la regla de la realidad de los hechos, con apego al cual la propia Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia juzgó que los hechos tienen predominio sobre los documentos, lo que implica que “... se reputa nulo todo contrato por el cual se haya procedido en simulación o fraude a la ley laboral...”, lo que incluye un recibo de descargo suscrito por el trabajador después de la ruptura del contrato de trabajo, “... independientemente [de] que en el recibo de descargo se establece que el pago de RD\$1,965.00 es por concepto de pago de derechos y prestaciones laborales...”, si del estudio de los hechos “... se concluye que esta suma solo cubre el preaviso y las vacaciones...”¹⁰³. Estas dos decisiones son, no obstante, golondrinas solitarias que no han levantado una tempestad lo suficientemente fuerte como para hacer

¹⁰² Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 23 de junio de 1999, núm. 16, BJ 1063, p. 170.

¹⁰³ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 6 de enero de 1999, núm. 7, BJ 1058, p. 268.

variar la mencionada jurisprudencia de principio, pero que sí ponen de manifiesto la falta de una jurisprudencia coherente al respecto.

De esta última tendencia jurisprudencial se concluye que procede aquilatar cada caso de manera particular y que, en realidad, debe reconsiderarse el criterio de que para la validez de la renuncia de derechos solo se requiere que esta se haya verificado después de la terminación del contrato de trabajo y que el correspondiente recibo de descargo haya sido firmado de manera libre y voluntaria¹⁰⁴.

B. Las excepciones a la jurisprudencia de principio

Como vimos, en sus primeras decisiones la jurisprudencia dominicana no admitió ningún tipo de limitación a la irrenunciabilidad de derechos. El principio era único y, por consiguiente, no había excepciones. Luego, a partir de la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de julio de 1983, la jurisprudencia dominicana, a excepción de la disidente Corte de Trabajo de Santiago, ha precisado el alcance de la irrenunciabilidad bajo la consideración de que la prohibición de la renuncia de derechos no tiene vigencia después de la ruptura del vínculo contractual y antes de que intervenga sentencia con la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, surgiendo una jurisprudencia de principio sobre la validez de esta renuncia, la cual, sin embargo, ha condicionado la Suprema Corte de Justicia con una jurisprudencia de excepción que está referida a la intención del trabajador al momento de la

¹⁰⁴ Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 5 de abril de 2000, núm. 3, BJ 1073, p. 22.

renuncia (A) y a su real consentimiento (B). Se trata, pues, de una jurisprudencia de excepción que es preciso examinar, aunque sea de manera somera.

1. La intención del trabajador

En principio, conforme al criterio de la Suprema Corte de Justicia, la renuncia de derechos es válida después de la ruptura del contrato de trabajo y antes de que intervenga sentencia firme, sin importar la forma de la renuncia (desistimiento, conciliación, transacción “y cualquier acto que implique la renuncia o limitación de derechos de los trabajadores”¹⁰⁵), sin necesidad de que el instrumento jurídico donde consta la renuncia sea firmado por el empleador¹⁰⁶ y sin importar que el trabajador reciba la totalidad de los valores correspondientes¹⁰⁷ ni la naturaleza litigiosa o no de los derechos de que se trate¹⁰⁸. La divisa es: si se ha producido la terminación del contrato de trabajo, no hay, en principio, impedimento para la renuncia¹⁰⁹. Pero el recibo de descargo en que se hace

¹⁰⁵ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 31 de agosto de 2005, BJ 1137, tomo III, p. 1793.

¹⁰⁶ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 10 de octubre de 2001, BJ 1091, tomo II, pp. 875-882.

¹⁰⁷ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 2 de febrero de 2000, BJ 1071, pp. 510-516.

¹⁰⁸ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 5 de mayo de 1999, cit.

¹⁰⁹ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 18 de julio de 2001, BJ 1088, tomo II, pp. 799-808. Es preciso poner de manifiesto, nuevamente, que este criterio tan absoluto contradice la decisión del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de fecha 23 de junio de 1999, cit., así como la decisión de la propia Tercera Cámara de dicha corte de fecha 6 de enero de 1999, cit., que reconoce la primacía de los hechos en materia laboral.

constar la renuncia de derechos será válido “... siempre que el trabajador no haga consignar en el momento de expedir el recibo su inconformidad con el pago y reservas de reclamar esos derechos”¹¹⁰.

Hay que suponer que ello ocurre en caso de pago de los derechos, pues es en esta situación que el trabajador haría reserva con relación a los valores recibidos. Ello impone la necesidad de someter a examen el recibo de descargo que haya podido suscribir el trabajador, a fin de verificar el alcance de la renuncia. En un caso en que el empleador invocó el rechazo de una demanda en su contra, bajo el alegato de que el trabajador había suscrito un recibo de descargo en el que se hacía constar que este último había recibido el pago de sus prestaciones laborales y, por ello, otorgado descargo total por todos sus derechos, la Suprema Corte de Justicia juzgó que, en razón de este alegato, el tribunal de fondo estaba obligado a “... examinar ese documento y verificar su validez y efectos, para determinar si procedía el rechazo de la demanda...”¹¹¹. No está claro, sin embargo, si el examen del recibo de descargo tiene que ver con esto y, además, con el monto de los derechos consignados, pues, como hemos visto, la renuncia de derechos no es válida si se renuncia a derechos no recibidos¹¹², pero sí lo será “... aun cuando después de recibido el pago

¹¹⁰ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 25 de febrero de 1998, núm. 32, BJ 1047, p. 458; Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 19 de julio de 2000, núm. 3, BJ 1076, tomo I, p. 22.

¹¹¹ Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 20 de diciembre de 2000, BJ 1081, pp. 44-50.

¹¹² Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 23 de junio 1999, núm. 16, prec.; Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 6 de enero de 1999, núm. 7, p. 268.

se comprobare diferencia a favor del trabajador, siempre que este no haga consignar en el momento de expedir el recibo su inconformidad con el pago y formule reservas de reclamar esos derechos”¹¹³, como se ha indicado.

Además, en caso de litigio, el trabajador podrá demostrar esa inconformidad por todos los medios de prueba legalmente posibles, es decir, no hay necesidad de que se haya hecho por escrito. Lo que sí se requiere es que la reserva que genera la inconformidad se exprese en el momento mismo en que se recibe el pago de los derechos.

2. Vicios del consentimiento

Asimismo, la renuncia solo será válida (en el indicado contexto) si se ha producido de manera libre y voluntaria, lo cual es suficiente, de conformidad con el criterio de nuestro más alto tribunal judicial¹¹⁴. Ello significa que el consentimiento del trabajador no debe estar viciado, por lo que la renuncia no es válida si el trabajador ha recibido presión para la renuncia de derechos. Refiriéndose al antiguo IV principio fundamental, la Suprema Corte de Justicia lo precisó así: “... para que esas renunciaciones (después de la terminación del contrato de trabajo) fueran válidas era menester que las mismas fueran producto de la voluntad libérrima de los trabajadores, ajena a

¹¹³ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 5 de abril de 2000, núm. 3, BJ 1073, p. 16; Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 19 de julio de 2000, núm. 3, cit.

¹¹⁴ Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 5 de abril de 2000, núm. 3, cit.; Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 14 de febrero de 2001, BJ 1083, tomo II, pp. 474-482.

toda presión del empleador...”¹¹⁵. Pero esta presión que no se presume, aunque el trabajador renuncie a mucho. Al respecto juzgó así la Suprema Corte de Justicia: “... el hecho de que una persona renuncie a una suma de dinero considerable, no hace presumir que el acuerdo transaccional haya sido producto de presiones recibidas por uno de los contratantes¹¹⁶. La presión, pues, debe ser probada.

De este somero análisis de la jurisprudencia dominicana dos aspectos de trascendencia deben ser destacados:

Por una parte, los tribunales (con la sola “disidencia” de la Corte de Trabajo de Santiago) han establecido la excepción como principio. Me explico: el principio debe ser la irrenunciabilidad de los derechos, tal como lo juzgó en sus primeras decisiones la Suprema Corte de Justicia, sustentando su criterio en el “alto interés social” que representa el derecho del trabajo, entendido como un catalizador de la lucha de intereses entre el capital y el trabajo. Dentro de esta lógica el principio de irrenunciabilidad es considerado como el instrumento de control o de protección contra los intentos por desconocer las conquistas laborales. Sin embargo, con la admisión generalizada de la renuncia de derechos después de la ruptura del vínculo laboral, esta se ha convertido en el principio (cuando debió ser la excepción) en casos de litis, pues, en la casi totalidad de situaciones litigiosas que conocen los tribunales al respecto, lo que se invoca en primer término es la renuncia de

¹¹⁵ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 24 de marzo de 1999, núm. 55, BJ 1060, tomo II, p. 940.

¹¹⁶ Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 11 de septiembre de 2002, BJ 1102, pp. 41-51.

derecho, y, en segundo término, las situaciones de excepción para contestar su validez.

En este contexto, las excepciones a la jurisprudencia de principio (la renuncia bajo reserva o la vulneración del consentimiento libre y voluntario del trabajador) se convierten, más que eso, en situaciones puramente marginales.

Con ello se propicia que después de la ruptura del contrato de trabajo (y antes de que intervenga sentencia con la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada) empleadores, trabajadores y operadores jurídicos estemos en una especie de terreno de nadie, de selva sin ley, en el escenario del “no-derecho”. Para ello están preparados los empleadores inescrupulosos, los que siempre están buscando las mil y una maneras de huir de las “garras” del bendito derecho del trabajo. Los más inescrupulosos pueden llegar incluso a hacer suscribir al trabajador un recibo de descargo desde su ingreso a la empresa para poder obtener el trabajo; recibo que ha de ser eventualmente presentado a un juez después de la ruptura del vínculo laboral.

Por otra parte, se nota en nuestra jurisprudencia la falta de un pensamiento jurídico que dé consistencia a sus decisiones. Es ello lo que explica que, por ejemplo, se establezca, como condición de principio para la validez de la renuncia, que esta se produzca después de la ruptura del contrato de trabajo (y antes de toda sentencia definitiva), y, sin embargo, se rechace la validez si el recibo de descargo en que consta la renuncia de derechos por parte del trabajador incluye valores no recibidos o diferentes a los de la renuncia, aunque este recibo se haya suscrito después de la ruptura del contrato, haya sido libre y voluntariamente consentido y el trabajador no haya hecho

reserva alguna sobre su contenido. Esta jurisprudencia también es contraria a otra sobre el IX principio fundamental del Código de Trabajo (sobre la realidad de los hechos), pues no es posible admitir, por una parte, la renuncia de derechos en las condiciones descritas y, por otra, privar de validez al recibo de descargo si este es contrario a la realidad de los hechos.

Aunque estas últimas decisiones son marginales, es innegable que ponen en entredicho la existencia de la jurisprudencia de principio, lo cual me obliga a preguntarnos: ¿existe en realidad una jurisprudencia de principio en materia de irrenunciabilidad de derechos en República Dominicana? La respuesta es incierta. Nos queda, sin embargo, que la irrenunciabilidad de derechos es válida al momento de la contratación y durante la vigencia del contrato de trabajo, con sustento en el carácter de orden público del derecho laboral, lo que la Suprema Corte de Justicia ha reafirmado recientemente, cuando afirmó: "... los derechos que el Código de Trabajo otorga a los trabajadores, así como todas las normas laborales que se relacionen a los mismos, son de estricto orden público, razón por la que convencionalmente no podrían aplicarse normas extranjeras (formuladas por la Mayor League Baseball de los Estados Unidos) en su detrimento, tal y como pretende Los Ángeles Dodgers, y mucho menos puede aceptarse que en base a ese derecho extranjero se pretenda una calificación jurídica diferente a la que el derecho interno de orden público le anuda. Es que el carácter de orden público de las normas laborales tiene un reflejo o concreción en el IV principio que informa al Código de Trabajo, denominado de 'irrenunciabilidad', el cual establece que los derechos reconocidos a los

trabajadores no pueden ser objeto de renuncia o limitación convencional”¹¹⁷.

Y nos queda, sobre todo, el criterio adoptado como precedente por el Tribunal Constitucional, órgano que –al igual que Rafael Alburquerque– ha hecho una distinción entre derechos adquiridos (entre los que incluye el derecho a una pensión resultante de la ejecución de un contrato de trabajo) y las simples expectativas¹¹⁸, y ha establecido (lo que debe ser considerado como un precedente que se impone a todos los poderes y órganos del Estado) que los derechos adquiridos de los trabajadores son irrenunciables¹¹⁹.

¹¹⁷ Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, 15 de julio de 2020, núm. 335, cit.

¹¹⁸ Véase la sentencia TC/0375/16, de 11 de agosto de 2016.

¹¹⁹ En la decisión mencionada el Tribunal Constitucional dominicano ha adoptado la definición de derechos adquiridos dada por el Tribunal Constitucional de Colombia en su sentencia T-892/13, de 3 de diciembre de 2013, en la que afirmó: “... configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona”, ello por oposición a las simples expectativas, consideradas como “... aquellas esperanzas o probabilidades que tiene una persona de adquirir en el futuro un derecho, si no se produce un cambio relevante en el ordenamiento jurídico”.

SEGUNDA PARTE

LA TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

La tutela jurisdiccional de los derechos está referida a la protección de los derechos por medio de los órganos jurisdiccionales creados con esta finalidad. Esta tutela se da desde la Constitución (capítulo I) o desde las normas de carácter adjetivo (capítulo II), lo que pasaremos a ver a continuación.

CAPÍTULO I

LA TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES DESDE LA CONSTITUCIÓN

De conformidad con el concepto de *constitución material* que he presentado en otra parte de este trabajo, el estudio de la tutela jurisdiccional desde la Constitucional implica hacer un análisis desde la constitución formal (sección I) y desde las normas que, en virtud de los artículos 74.1 y 74.3, tiene jerarquía constitucional y que, en razón de ello, integran el llamado bloque de constitucionalidad, con especial atención a la de carácter supranacional, por estar contenida tratados, pactos y convenios internacionales de relativos a derechos fundamentales (sección II).

Sección I. La tutela jurisdiccional desde la constitución formal

La tutela jurisdiccional de los derechos desde la constitución formal (la votada de forma solemne por el constituyente) se da mediante el control de la constitucionalidad (§1) y con ocasión del ejercicio de las acciones constitucionales de carácter jurisdiccional (§2).

§1. Los controles de constitucionalidad

A la luz del artículo 185 de la Constitución, estos controles son dos: el control de constitucionalidad de las normas (A) y el control de constitucionalidad de los tratados (B).

A. El control de constitucionalidad de las normas

No voy aquí a hacer un estudio del control de la constitucionalidad, pues, además de no ser la finalidad de ese trabajo, en el país contamos con importantes estudios en la materia¹²⁰. Sin embargo, es necesario que exponga (enunciar, en realidad) algunas ideas relativas a la conexidad del control de constitucionalidad y la tutela de los derechos, laborales o no.

Me parece incuestionable que el control de la constitucionalidad, sea el difuso, sea el concentrado, tiene (además de garantizar la supremacía de la Constitución y la defensa del orden constitucional) la protección de los derechos fundamentales. Esa es la idea que está implícita en el artículo 184 constitucional y ratifica el artículo 5 de la Ley 137-11. Aunque la precisión de esos textos (con relación a la triple finalidad apuntada) parece estar justificada en el temor a la manía de los juristas de interpretar más allá de lo necesario, lo cierto es que el objetivo fundamental del control de la constitucionalidad es la salvaguarda o defensa de la supremacía de la

¹²⁰ *Vide*, a modo de ejemplo: Eduardo Jorge Prats, *Derecho Constitucional*, volumen I, Ius Novum, tercera edición, Santo Domingo, 2010; Hermógenes Acosta de los Santos, *El Tribunal Constitucional dominicano y los procesos constitucionales*, Iudex, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, 2020; Miguel Valera Montero, *Constitución, justicia y derecho*, tomos I y II, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2020; y J. Alejandro Vargas Guerrero, *Guía práctica de la acción de inconstitucionalidad*, Santo Domingo Oeste, 2021.

Ley Fundamental, ya que ello implica la defensa o protección de todo su contenido, lo que incluye, de manera obvia, el orden que ella establece y los derechos que ella reconoce. Por tanto, parece obvio que se comete una infracción constitucional cuando mediante una norma jurídica (ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza) se viola el contenido de la Constitución¹²¹. La precisión de ese contenido es labor del intérprete constitucional. Y el juicio contra la *norma infractora* corresponde a los órganos constitucionales encargados por la propia Constitución de llevarlo a cabo.

Siendo así, es también obvio, que la preservación de ese contenido conlleva la protección de los derechos laborales (esencialmente derechos de los trabajadores, como se ha visto) reconocidos de manera expresa por la Constitución, como los que ingresan al *corpus constitucional* de manera implícita, sea por la interpretación extensiva de ese contenido, sea por la aplicación de los artículos 74.1 y 74.3 de nuestra Ley Fundamental.

Ello significa que el control de constitucionalidad en el sentido apuntado, es decir, el concerniente a la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores, es un mecanismo de preservación esos derechos. Visto así, resulta claro que los controles de constitucionalidad difuso y concentrado son reales instrumentos de tutela jurisdiccional de esos derechos.

¹²¹ Esta es la idea que establece el artículo 6 de la Ley 137-11, aunque su redacción consignar lo que parece obvio. El texto prescribe: “**Infracciones Constitucionales.** Se tendrá por infringida la Constitución cuando haya contradicción del texto de la norma, acto u omisión cuestionado, de sus efectos o de su interpretación o aplicación con los valores, principios y reglas contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República Dominicana o cuando los mismos tengan como consecuencia restar efectividad a los principios y mandatos contenidos en los mismos”.

Como ejemplo de la eficacia de esa tutela de control de la constitucionalidad (al amparo de la constitución *formal* o de la constitución *material*, la ampliada) respecto de derechos fundamentales de los trabajadores, cabe citar la sentencia TC/0190/13, de 21 de octubre de 2013, en la que el Tribunal Constitucional, amparándose en los artículos 62.4 de la Constitución, 16.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 8.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 2, 8 y 11 del convenio 87 de la OIT, así como del convenio 98 de la OIT, declaró la institucionalidad del artículo 2 de la Ley 374-98¹²², por considerar que dicho texto, "... al disponer que los beneficios de las pensiones y jubilaciones solo serán aplicables a los trabajadores sindicalizados, crea una medida que constriñe a los trabajadores del sector metalmecánico, metalúrgico y minero a pertenecer a un sindicato, lo que vulnera la libertad sindical..."¹²³.

¹²² El artículo 2 de la Ley 374-98, de 18 de agosto de 1998, que crea el fondo nacional de pensiones y jubilaciones de trabajadores metalmecánicos de la industria metalúrgica y minera, disponía: "Se establece la especialización de un medio por ciento de cada caso bruto (1/2 % de cada RD\$ 1.00) producido y facturado por la minas e industrias metalmecánicas fabricantes de productos y materiales afines, para la sustentación de los servicios sociales, pensiones y jubilaciones de todos los trabajadores sindicalizados de este renglón laboral en la República Dominicana. PARRÁFO. Este porcentaje será pagado por la empresa de que se trate o su representante, el cual recibirá a cambio un documento comprobatorio de que ha cumplido fielmente con la presente ley". Es pertinente señalar que, además de declarar la inconstitucionalidad y, por consiguiente, la nulidad del artículo 2 de la señalada ley, la sentencia indicada también declaró la inconstitucionalidad y la nulidad de los artículos 3, 4, 5 y 6 de esa ley por otras infracciones constitucionales no referidas directamente a la libertad sindical, que es un derecho fundamental de carácter exclusivamente laboral.

¹²³ Véase la sentencia citada, p. 16.

B. El control de constitucionalidad de los tratados internacionales

A estos controles de protección de la Constitución es necesario agregar el control preventivo de los tratados internacionales, previsto por el artículo 85.3 de nuestra Carta Sustantiva. El Tribunal Constitucional ha sido preciso en este sentido: “El control preventivo de constitucionalidad se instituye como un mecanismo habilitado por la Constitución para hacer efectivo el principio de supremacía constitucional, en virtud del cual todas las personas y órganos que ejerzan potestades públicas están sujetos a la Constitución, norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico del Estado, proclamando de esa manera la nulidad de todo acto contrario a la Constitución”¹²⁴.

Esta labor de control la ejerce el Tribunal Constitucional antes de su ponderación por el Poder Legislativo; ponderación que no llega a producirse si este órgano constitucional considera que el convenio es contrario a la Constitución, lo que puede ocurrir con cualquier tipo de convenio, incluyendo, obviamente, los relativos a derechos de los trabajadores, provengan o no de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)¹²⁵.

¹²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional CT/0100/16, de 16 de abril de 2016, p. 8

¹²⁵ En esta situación subyace el debate relativo al control de la convencionalidad. Me parece incuestionable que, a la luz de lo prescrito por los artículos 6, 84 y 85 de la Constitución, toda norma jurídica está sujeta al control de la constitucionalidad, sin importar su origen o preeminencia. Nuestro ordenamiento constitucional está construido sobre este pilar. Esta es la única manera de preservar la supremacía de la Constitución. Es preciso recordar a este respecto el criterio sentado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia mediante la sentencia núm. 4 de 9 d febrero de 2005, ya citada, en el sentido de que “... frente a una confrontación o enfrentamiento de un tratado o convención con la Constitución de la República, esta debe prevalecer...”.

Esto "... implica someter las cláusulas que integran un acuerdo internacional a un riguroso examen de constitucionalidad con la Carta Fundamental para evitar contradicción del ordenamiento constitucional con los tratados internacionales en tanto constituyen fuente del derecho interno, para que el Estado no se haga compromisario de obligaciones y deberes en el ámbito internacional contrarios a la Constitución"¹²⁶.

§2. El control constitucional de carácter jurisdiccional

Las atribuciones jurisdiccionales del Tribunal Constitucional son también –ello es obvio– funciones de control de la constitucionalidad de las decisiones de los órganos jurisdiccionales, judiciales o no. Unas son las atribuciones otorgadas al Tribunal Constitucional por el artículo 277 de la Constitución (A), las otras son las que le confiere la Ley 137-11 en materia de amparo (B).

A. El control constitucional de las decisiones jurisdiccionales

Con la reforma constitucional de 1994 el constituyente restituyó el control concentrado en nuestro ordenamiento jurídico¹²⁷, que se sumó al ya existente control difuso. El artículo

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ El control concentrado fue establecido con la reforma constitucional de 13 de junio de 1924. El ordinal 5º de su artículo 61 disponía que era competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia (además de otras atribuciones): "Decidir en primera y última instancia sobre la constitucionalidad de las leyes, decretos, resoluciones y reglamentos, cuando fueren objeto de controversia entre partes ante cualquier Tribunal, el cual, en este caso, deberá sobreseer su decisión sobre el fondo hasta después del fallo de la Suprema Corte; y, en interés general, sin que sea necesario que haya controversia judicial, cuando se trate de leyes, decretos, resoluciones y reglamentos atentatorios a los derechos individuales consagrados por la presente Constitución".

67.1 de ese texto constitucional (que se mantuvo inalterado en la reforma de 2002) disponía que dentro de las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia estaba la de ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes¹²⁸; control que alcanzaba, conforme al artículo 46, no solo a las leyes, sino, además, a los decretos, resoluciones, reglamentos y actos contrarios a la Constitución. Sin embargo, por una jurisprudencia firme, que se inauguró con una sentencia de 14 de octubre de 1998¹²⁹, la

Sin embargo, esa competencia suprimida en las reformas constitucionales sucesivas (es decir, a partir de 1927), hasta que fue restablecida en la reforma de 1994, aunque con una regulación notoriamente distinta.

¹²⁸ Es preciso recordar que el Tribunal Constitucional no fue creado sino con la reforma constitucional de 26 de enero de 2010.

¹²⁹ Véase Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 14 de octubre de 1998, p. 14. El criterio mantenido por la Suprema Corte de Justicia es el que también ha adoptado el Tribunal Constitucional cuando se ha referido al asunto. En la primera sentencia dictada al respecto, la TC/0052/12, de 19 de octubre de 2012, afirmó: "... es válido afirmar que el control constitucional de las decisiones jurisdiccionales se realiza mediante el recurso de revisión constitucional, instituido, por mandato expreso del artículo 277 de la Constitución de la República, así como por el artículo 53 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales. Dicho recurso de revisión constitucional está sujeto a las condiciones exigidas en la precitada ley, entre las cuales resaltamos el que se interponga contra sentencias que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada. Como consecuencia de lo ya apuntado, se concluye que la acción directa de inconstitucionalidad que ha presentado la señora ANA GRISELDA MARTE contra la Sentencia número 20102474, dictada en fecha veinticinco (25) de junio del año dos mil diez (2010), por la Cuarta Sala del Tribunal de Tierras de Jurisdicción Original del Distrito Nacional, en funciones liquidadoras, debe ser declarada inadmisibles, puesto que las decisiones jurisdiccionales, como se ha dicho, no son objeto de tal acción". Entre las últimas decisiones dadas al respecto por el Tribunal Constitucional véase las sentencias TC/0135/21, de 20 de enero de 2021; TC/0297/21, de 21 de septiembre de 2021; TC/0310/21, de 22 de septiembre de 2021; y TC/0088/22, de 5 de abril de 2022. Es importante destacar que en la sentencia TC/0297/21 el Tribunal Constitucional declaró la inadmisibilidad de una acción de inconstitucionalidad dirigida contra un laudo arbitral dictado por el Centro de Resolución Alternativa de Controversias de la Cámara de Comercio y Producción de Santo Domingo, lo que revela

Suprema Corte de Justicia se negó a someter (por evidentes razones prácticas, más que jurídicas) a ese control a las decisiones judiciales, pese a que ser resoluciones de uno de los poderes del Estado que merecen ser objeto de control. Ante ese “déficit constitucional” (conforme a ese criterio), el más alto tribunal del ordenamiento jurídico dominicano buscó fórmulas para controlar la constitucionalidad de las decisiones judiciales de los tribunales de fondo, particularmente en aquellos casos de decisiones no recurribles en casación y que, en principio, no podría *fiscalizar* como Corte de Casación. Así, por decisión de 17 de septiembre de 1997 la Primera Sala de dicho tribunal juzgó que “... de conformidad con el inciso 2 del artículo 67 de la Constitución, es atribución exclusiva de la Suprema Corte de Justicia ‘Conocer de los recursos de casación de conformidad con la ley’; que esta [*sic*] expresión había venido siendo interpretada en el sentido de que la ley puede suprimir el recurso de casación, como ocurre en algunas materias en que se expresa, con en el artículo 11 de la Ley No. 302, de 1964, arriba transcrito que, ‘la decisión que intervenga no será susceptible de ningún recurso ordinario ni extraordinario’; ... que un estudio más detenido y profundo del cánón [*sic*] constitucional que consagra el recurso y de la institución misma de la casación revela que el recurso de casación no solo se sustenta en la Ley Fundamental de la Nación, sino que mediante su ejercicio se alcanzan fines tan esenciales como el control jurídico sobre la marcha de la vida del Estado, mediante el mantenimiento del respeto a

que la inadmisibilidad procede contra todas las decisiones de carácter jurisdiccional que resuelvan conflictos, sean judiciales o no.

la ley, así como mantener la unidad de la jurisprudencia por la vía de la interpretación de la ley; que, además el recurso de casación constituye para el justiciable una garantía fundamental de la cual, en virtud del inciso 2 del artículo 67 de la Constitución, pertenece a ley fijar sus reglas; que al enunciar el artículo 11, modificado, de la Ley No. 302, de 1974, que la decisión que intervenga con motivo de una impugnación de una liquidación de honorarios o de gastos y honorarios no será susceptible de ningún recurso ordinario ni extraordinario, no está excluyendo el recurso de casación, el cual está abierto por causa de violación a la ley contra toda decisión judicial dictada en último o única instancia, y solo puede prohibirse, por tratarse de una restricción de un derecho, si así lo dispone expresamente la ley para un caso particular, por lo que procede admitir el presente recurso”¹³⁰.

Como puede apreciarse, con esa decisión la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia exploró una solución a un problema que era frecuente antes de la reforma constitucional de 2010. Sin embargo, el criterio que sirvió de sustento jurídico a esa decisión no es enteramente convincente. Creo que el fundamento para la admisibilidad del recurso de casación en el caso de prohibición expresa de la ley debía (y debe) buscarse en la nulidad *per se* de toda decisión jurisdiccional contraria a la Constitución, como resultado de la aplicación racional del principio de supremacía constitucional. De hecho este ha sido, en su esencia, el sustento que sirve de base a los tribunales judiciales para admitir recurso contra senten-

¹³⁰ Primera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 10 de septiembre de 1997, núm. 1, BJ 1042, pp. 42-43.

cias no recurribles, sobre todo cuando esas decisiones están afectadas de algún vicio (nulidad evidente, error grosero o manifiesto o abuso de poder, por ejemplo) o transgreden, de alguna forma, la Constitución, sea por la violación de las garantías del debido proceso o cualquier otra infracción constitucional¹³¹.

En definitiva, el criterio implícitamente acogido por la Suprema Corte de Justicia no se queda en la interpretación que dio el magistrado Herrera Billini al modelo que nació con la Constitución de 1927, que dejaba al solo criterio del legislador determinar cuáles sentencias eran susceptibles del recurso de casación.

De hecho, en nuestra práctica judicial ha sido constante el ejercicio del recurso de casación sustentado en la violación del derecho de defensa de la parte recurrente, constituyéndose en el motivo quizás más invocado –sobre todo desde que en el país los operadores jurídicos han dado la vigencia necesaria a las reglas y principios propios del debido proceso- para recurrir ante la Suprema Corte de Justicia las decisiones dadas en última o única instancia por los tribunales de fondo, siendo

¹³¹ Véase, por ejemplo, Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 20 de agosto de 2003, núm. 22, BJ 1113, p. 813. Los elementos que sirven para determinar el carácter inconstitucional de la sentencia atacada son los mismos que, de manera general, ha empleado la Suprema Corte de Justicia para suspender la ejecución de pleno derecho (*vid.* como decisiones pioneras en este reiterado criterio de principio: Primera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 22 de abril de 1998, núm. 5, BJ 1049, pp. 64-71; y Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 8 de julio de 1998, núm. 28, BJ 1052, pp. 659-664). Es ya constante en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia restar validez a toda sentencia afectada de estos u otros vicios, en la que ha seguido el criterio jurisprudencial iniciado en Francia por varias cortes de apelación, inicialmente contrario al parecer de la propia Corte de Casación francesa.

objeto de casación toda decisión en que dicho tribunal reconoce haber conestado, de manera principal, la violación de este derecho¹³².

Aunque ese control ha de mantenerse al interior de los órganos judiciales, quedaba un cabo suelto: el control de las decisiones de la propia Suprema Corte de Justicia.

La situación cambió a partir de la reforma constitucional de 26 de enero de 2010, gracias al artículo 277 constitucional. Ese texto permite la revisión de toda decisión jurisdiccional que haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada y haya sido dictada con posterioridad a esa fecha. Los artículos 53 y 54 de la Ley 137-11 adicionan otras condiciones de admisibilidad para que la revisión de esas decisiones sea posible. Se instaura así un verdadero sistema de control de constitucionalidad de las decisiones jurisdiccionales, tanto las judiciales como las de cualquier otro órgano de esa naturaleza, en una interpretación que va más allá de lo que dice la letra del artículo 277.

¹³² Véase, solo a modo de ejemplo, algunas de estas sentencias pioneras: Primera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 29 de enero de 2003, núm. 10, BJ 1106, pp. 82-83; Segunda Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 12 de marzo de 2001, núm. 21, BJ 1108, p. 387; y Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 30 de diciembre de 1998, núm. 82, BJ 1057, pp. 755-759. Por lo general este control de la constitucionalidad de las decisiones de los tribunales de fondo sustentada en la violación del derecho de defensa se sustenta en el desconocimiento de reglas y principios del debido proceso, como por ejemplo: la no citación o la citación incorrecta de las partes en litis, condenación contra una parte sin haber sido oída o de alguien sin haber sido parte de la litis, la no publicidad del proceso, la no contradicción de los medios de prueba producidos por una de las partes, entre muchas otras. Se advierte un control casuístico de la jurisprudencia, el cual procura evitar que los tribunales de fondo coloquen a las partes en litis en un estado de indefensión por vulneración de ese derecho y de cualquier otra garantía del debido proceso, de manera particular, o por la comisión de cualquier violación de la Constitución, de manera general.

B.- El control constitucional de las decisiones de amparo

De conformidad con el artículo 72 de la Constitución, toda persona tiene derecho a incoar una acción, llamada acción de amparo, para reclamar, por sí o por otro u otros, la protección de los derechos fundamentales no protegidos por la acción de *habeas corpus*. El ejercicio de este derecho constitucional está regulado por los artículos 65 a 114 de la Ley 137-11, orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales.

Como no es mi interés hacer aquí un estudio de la acción de amparo, ya que ha sido objeto de amplios estudios, me limitaré a hacer algunos señalamientos muy breves y precisos.

En primer lugar, es necesario resaltar que el amparo es una acción general que se ejerce para la protección de cualquier derecho fundamental, sin distinción (con la excepción señalada), lo que se puede apreciar con facilidad mediante la lectura de los textos mencionados. Dentro de esa generalidad caen los derechos fundamentales de los trabajadores, que son los identificados como tales por la Constitución material, es decir, la Constitución formal y las demás normas que integran el llamado bloque de constitucionalidad. Por consiguiente, en el ordenamiento jurídico dominicano no existe una acción de amparo especial para la protección de los derechos fundamentales (o de algunos derechos fundamentales) de los trabajadores, como sí ocurre en algunos países iberoamericanos.

En segundo lugar, hay que tener presente que, en todo caso, si bien el artículo 72 de la Constitución establece que el procedimiento concerniente a la acción de amparo

es “preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades”, ese procedimiento (conforme a lo que se concluye de la redacción de ese mismo texto) se rige por lo dispuesto por la ley que regula el ejercicio de esta acción (la 137-11), la cual, mediante su artículo 70.1, prescribe la inadmisibilidad de la acción de amparo “Cuando existan otras vías judiciales que permitan de manera efectiva obtener la protección del derecho fundamental invocado”. Aunque la deficiente redacción del texto solo conduce a ver esto como una posibilidad, sujeta a la consideración particular del juez de amparo apoderado del asunto, lo incuestionable es que esta disposición constituye una vía de escape a la acción de amparo, quitando efectividad como instrumento jurisdiccional de protección rápida de los derechos fundamentales, aunque esa protección está en cuestionamiento a causa del farragoso procedimiento previsto por la misma ley, sobre todo cuando el conocimiento del asunto llega al Tribunal Constitucional como órgano, en realidad, de segunda instancia en esta materia.

Sección II.- La tutela jurisdiccional desde los instrumentos jurídicos internacionales

En esta sección haré algunas consideraciones, muy generales, sobre el tema que sirve de título a la sección (§1), para luego analizar los órganos jurisdiccionales supranacionales de protección de los derechos fundamentales (§2), vinculados, debido a esa naturaleza, a la tutela de los derechos de los trabajadores.

§1.- El marco general

Me interesa ver aquí, en primer momento, el marco general de la tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales a nivel supranacional (A) y, en su segundo momento, determinar la situación concreta de esa tutela respecto de los trabajadores (B).

A. La tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales a nivel supranacional

En su justificación jurídico-filosófica, los derechos humanos o fundamentales son prerrogativas derivadas de la dignidad inherente a los seres humanos, la cual es parte de estos como un atributo consustancial a su naturaleza. En otras palabras, los derechos humanos o fundamentales se adhieren a las personas por su sola condición humana, como resultado de la dignidad personal que les es propia. Por esto, todas las declaraciones que en el mundo han sido, desde los *bills* ingleses hasta las declaraciones más recientes de nuestros tiempos, no han hecho más que *reconocer* derechos que han supuesto como preexistentes a las propias declaraciones.

La protección de los derechos humanos o fundamentales ha transitado tres etapas:

Una primera, en la que se procuraba reconocer derechos en razón de preocupaciones y situaciones internas de las naciones, sin pretender tener validez más allá de los Estados que los proclamaban. Es el caso (por solo citar dos ejemplos significativos) del *Bill of right* inglés de 1689 y de la declaración francesa de 1789.

Una segunda etapa, caracterizada por la proclamación de derechos con vocación universal. Ya no se trata de proclamación de derechos al interior de los Estados, sino que el reconocimiento de la existencia de dichos derechos descansa en un organismo internacional para evitar la restricción de derechos al interior de los países, con el propósito de evitar que los horrores de los regímenes que, como el nazi, se cimentaron en un ordenamiento jurídico desconocedor del derecho de determinados miembros de la población de esos países. Este reconocimiento de derechos inherentes a la dignidad de las personas descansa en organismos supranacionales surgidos, precisamente, como una respuesta a los horrores de la guerra y del desconocimiento de los derechos humanos o fundamentales al interior de muchos países. Dos aspectos es importante destacar de este período: el primero: las declaraciones (o convenios) sobre derechos humanos o fundamentales establecen un mínimo de derechos, constituyendo una especie de *status de derechos de la persona* (independiente de su condición, naturaleza o situación personal); *status* al que los Estados pueden (internamente) sumar derechos, pero no restar. El segundo: convierte a las personas en *sujetos de derecho internacional*, derrotando así la concepción hegeliana, que concebía al Estado como depositario último de los derechos y libertades de los individuos¹³³. Corresponden a esta segunda etapa la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por

¹³³ Cfr. Antônio Augusto Cançado Trindade, “Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano”, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, tomo I, segunda edición, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, 2003, pp. 9 y 10.

la Asamblea General de la ONU el 10 de diciembre de 1948, y todas las demás declaraciones y convenios internacionales aprobados desde entonces en la materia, no solo los de carácter mundial, como los dos pactos internacionales de 1966, sino, además, los instrumentos regionales, como las convenciones americana y europea sobre derechos humanos.

Finalmente, tenemos una etapa caracterizada por la creación de mecanismos de tutela (de garantía o protección) de esos derechos, que trasciende el mero reconocimiento de derechos. La tutela internacional de los derechos humanos o fundamentales implica, en primer lugar, no solo un catálogo de derechos reconocidos (como las declaraciones conocidas), sino, además, la creación de órganos jurisdiccionales de carácter supranacional.

La importancia de la protección de los derechos humanos o fundamentales a nivel internacional importa desde varios puntos de vista: en primer lugar, existe una especie de “consenso” sobre la preexistencia de los derechos contenidos en esos instrumentos, sobre todo porque ellos no hacen sino reconocer derechos, no crean derechos, los cuales se suman, como un mínimo legal, de manera implícita o expresa, a los derechos humanos o fundamentales reconocidos a nivel interno por los Estados; y, en segundo lugar, ese reconocimiento confiere a los seres humanos una especie de *status jurídico personal*, internacionalmente reconocido, que los inviste de una serie de derechos y prerrogativas por su sola condición de seres humanos.

En primer lugar, los Estados son el espacio original de reconocimiento y existencia de los derechos humanos, desde los documentos más remotos hasta nuestros días. Y son, en la actualidad, las constituciones modernas el instrumento

jurídico más idóneo (por ser la norma suprema y primera del Estado) para reconocer y garantizar la vigencia de estos derechos. Con ellos –según el criterio de Germán J. Bidart Campos– la Constitución sitúa al ser humano en el Estado con un *status jurídico personal en tanto que parte del Estado*). “... Esta afirmación –dice Bidart Campos– no desmiente el fundamento supraestatal y extraestatal de los derechos, sino que prueba que el ámbito donde se tienen, se ejercen, se hacen accesibles y se disfrutan –además de que se protegen– es el del Estado en el que esos derechos alcanzan positivización y del que el hombre es parte integrante”¹³⁴. Es por ello que esos derechos se ejercen en este y desde este espacio.

En segundo lugar, y como una consecuencia de lo anterior, los instrumentos jurídicos internacionales sobre derechos humanos o fundamentales están concebidos para hacer promisorios a los Estados de la vigencia de los esos derechos. Por esos quienes se obligan, las partes contratantes en los convenios son los Estados, dejando a los organismos internacionales (ONU, OEA, Consejo de Europa, por ejemplo) la supervigilancia de esa obligación mediante organismos jurisdiccionales de carácter supranacional que actúan en caso de incumplimiento de los Estados. Esto explica el hecho de que para acudir a una de estas instancias sea necesario, salvo excepción o casos especiales, agotar las vías de derecho interno. Es una especie de segundo grado, el cual opera en caso de ineficiencia de los sistemas internos de protección de los derechos humanos, por lo que funciona de manera subsidiaria a la normativa interna

¹³⁴ Germán J. Bidart Campos, *Teoría general de los derechos humanos*, primera reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2006, p. 418.

de los Estados. “La subsidiariedad de los tratados de derechos humanos implica la concesión a los Estados de la oportunidad de poner en práctica a nivel nacional sus compromisos internacionales y resolver internamente los conflictos que se le [sic] en su implementación. Solo en el caso en que el Estado no haya podido o querido resolver satisfactoriamente, en conformidad con las disposiciones convencionales, esos sistemas, el órgano de control está habilitado para intervenir y manifestarse al respecto”¹³⁵. Ello conlleva una renuncia parcial de la soberanía por los Estados parte de los convenios, lo cual parece explicar el hecho de que la jurisprudencia europea¹³⁶ conceda a los Estados sometidos a su jurisdicción un cierto margen de apreciación para determinar las necesidades y los riesgos existentes y las medidas a tomar al respecto, partiendo de la consideración de que las autoridades nacionales están en mejor condición para proceder a esa apreciación, siempre que esa discrecionalidad esté guiada por el principio *pro homine*¹³⁷ y respete preceptos preestablecidos, como un límite a esa apreciación discrecional¹³⁸.

¹³⁵ Liliana Valiña, “El margen de apreciación de los Estados en la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito interno”, en Martín Abregú y Christian Courtis (compiladores), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, segunda edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1998, p. 175.

¹³⁶ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Stjerna c. Finlandia*, de 25 de noviembre de 1994, serie A, núm. 299-B.

¹³⁷ Principio conforme al cual las disposiciones sobre derechos humanos han de ser interpretadas de la manera que resulte más favorable a los individuos, y, asimismo, dando preferencia a la norma que signifique una menor restricción de derechos humanos para el individuo en caso de convenciones que impongan restricciones o limitaciones de estos derechos. (Cfr. Guillermo R. Moncayo, *Reforma constitucional, derechos humanos y jurisprudencia de la Corte Suprema*, en Martín Abregú y Christian Courtis, *op. cit.*, p. 95.

¹³⁸ Liliana Valiña, *op. cit.*, p. 175.

En el caso que de manera concreta interesa a los países de la región americana tenemos, como ya he señalado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el preámbulo de este convenio se reconoce que “... los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional...”; protección, como viene de ser dicho, es una respuesta a la falta de vigencia o a la ineficacia de la protección de esos derecho en el interior parte del tratado.

Esta convención no solo hace el reconocimiento precedente, sino que, además, mediante ella los Estados parte se comprometen a respetar los derechos y libertades que reconoce. La convención establece también los medios de protección de esos derechos. En este sentido crea dos órganos competentes para “conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados parte en esta Convención”. Estos órganos son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹³⁹. Compete a la Comisión recibir (de cualquier persona o grupo de personas o entidades gubernamentales reconocidas) denuncias o quejas de violación de los derechos a que se refiere la convención¹⁴⁰. También puede recibir comunicaciones en que un Estado alegue violaciones por parte de otro Estado. A este respecto (además de otras funciones y competencias), “... la Comisión cumple una función... que –atendiendo a la investigación preliminar que la Comisión debe

¹³⁹ Art. 33.

¹⁴⁰ Art. 44.

realizar— la Corte ha comparado con una especie de ministerio público del sistema interamericano...”¹⁴¹, bajo el entendido de que, en el plano jurisdiccional, y luego del cumplimiento de una fase preliminar, puede culminar su actuación (en este sentido y respecto de los casos denunciados) con la remisión del caso a la Corte. Esta última tiene funciones puramente jurisdiccionales, ya que “... tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de (la) Convención...”¹⁴².

Sin embargo, si bien República Dominicana suscribió (el 7 de septiembre de 1977) y posteriormente ratificó (por decisión del Congreso Nacional, el 19 de abril de 1978) la Convención Americana sobre Derechos Humanos, asumiendo de esta manera la obligación de la aplicación interna de los derechos reconocidos por esa convención, no es menos cierto que nuestro país no está sometido a la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como órgano jurisdiccional de carácter supranacional, después de la sentencia TC/0256/14, de 4 de noviembre de 2014. Mediante esta decisión (de carácter vinculante para los poderes y órganos del Estado) el Tribunal Constitucional dominicano declaró la inconstitucionalidad del Instrumento de Aceptación (por República Dominicana) de la Competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos suscrito por el presidente de la República Dominicana el diecinueve (19) de

¹⁴¹ Héctor Faúndez Ledesma, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, tercera edición, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2004, p. 151.

¹⁴² Artículo 62.3.

febrero de mil novecientos noventa y nueve (1999), por no haber sido sometido al Congreso Nacional, como disponía el artículo 55.6 de la Constitución de 2002¹⁴³, vigente cuando se produjo esa supuesta aceptación. Esto nos priva de un importantísimo instrumento jurisdiccional (subsidiario) de tutela de los derechos fundamentales, incluyendo los derechos que son particulares a los trabajadores.

B. La tutela jurisdiccional supranacional de los derechos de los trabajadores

Con relación al marco general de la tutela jurisdiccional supranacional de los derechos de los trabajadores, debo señalar que, salvo algunos casos de excepción, los instrumentos jurídicos internacionales sobre derechos humanos o derechos fundamentales no crean órganos jurisdiccionales especiales para tutelar derechos por categorías de personas protegidas. Sin embargo, esas instancias jurisdiccionales han abierto puertas para la tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores. Ello no solo ha ocurrido en el marco de la aplicación de los instrumentos jurídicos internacionales en lo que respecta al carácter vinculante de sus decisiones respecto de los Estados juzgados al amparo de esos convenios, sino, además, por la incidencia doctrinal de su jurisprudencia en el orden interno de los países suscribientes de dichos convenios, ya que esas decisiones son las llamadas a sentar los criterios de

¹⁴³ Ese texto disponía que correspondía al presidente de la República, entre otras atribuciones, "... celebrar tratados con las naciones extranjeras u organismos internacionales, debiendo someterlos a la aprobación del Congreso, sin lo cual no tendrán la validez ni la obligación de la República".

interpretación de su contenido. Podemos afirmar, por consiguiente, que gracias a la naturaleza particular del derecho del trabajo se puede construir, en el marco de la aplicación de esos convenios, una especie de tutela jurisdiccional o procesal de los derechos de los trabajadores, la cual tiene su origen en el contenido material o sustancial que los tratados o convenios internacionales reconocen en provecho de los trabajadores.

Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos o fundamentales son declaraciones o convenios que reconocen esas prerrogativas y que, además, en el caso de los tratados, crean instancias jurisdiccionales para tutelar, de manera general, esos derechos. Pero el abordaje de esa tutela jurisdiccional es distinto dependiendo de las instancias que crean los diferentes instrumentos normativos.

§2. Los órganos jurisdiccionales supranacionales y la tutela de los derechos laborales

A este nivel, hay órganos jurisdiccionales que operan como instancia de consultas o de revisión de aplicación de tratados, no como verdaderos tribunales, entre los que cabe citar, a modo de ejemplo, los que funcionan al interior de la OIT (A); en otros casos, se trata de verdaderos tribunales internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (B).

A. La OIT y la tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) tiene instancias que procuran la protección o defensa de los derechos

contenidos en los convenios. Sin embargo, esas instancias no son verdaderos órganos jurisdiccionales. Entre estas tenemos la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones y la Comisión Tripartita de Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Conferencia Internacional del Trabajo, como mecanismos de control periódicos de esos instrumentos¹⁴⁴. A ese control se suma el ejercido por esos órganos mediante los procedimientos especiales que se aplican en casos de reclamación y quejas respecto de la aplicación de convenios ratificados, en los que juega un papel de significativa importancia el Comité de Libertad Sindical en los casos, de manera específica, de quejas por violación a la libertad sindical¹⁴⁵.

B.- Los tribunales internacionales y la tutela de los derechos de los trabajadores

La situación es muy distinta cuando se trata de la tutela de derechos fundamentales reconocidos en tratados o convenios internacionales con características similares a la Convención Europea de Derechos Humanos o la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los cuales crearon instancias juris-

¹⁴⁴ Este control se ejerce mediante el estudio de las memorias que los Estados miembros de la OIT preparan con relación a la aplicación, mediante su normativa interna y la práctica, de los instrumentos de este organismo internacional. También se toman en consideración (para ese control periódico) las observaciones remitidas a la OIT por las organizaciones de trabajadores y empleadores.

¹⁴⁵ Eso quiere que los procedimientos especiales, a diferencia de los mecanismos de control periódico, se ponen en aplicación en casos de quejas o de reclamaciones en torno a la aplicación de convenios ratificados. La queja y la reclamación operan como requisitos para la puesta en movimiento de esos procedimientos.

diccionales supranacionales (que funcionan como verdaderos tribunales) para juzgar el comportamiento de los Estados que los han suscrito y se han sometido a su competencia. Esa misión corresponde a la Corte Europea de Derechos Humanos, en el primer caso, y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el segundo. Aunque en ambos se trata de tribunales supranacionales que operan cuando, en principio, se han agotado los procedimientos internos, el trámite de los asuntos ante estas instancias es totalmente distinto.

A continuación, haré una lista de los principales casos conocidos en la materia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (1) y otra de los principales casos conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con una reseña de uno de sus casos más emblemáticos (2).

1. Decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre derechos de los trabajadores

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, compuesto tanto por jueces como por Estados miembros del Consejo de Europa, y sometido a un procedimiento gratuito, puede ser apoderado por una demanda individual, presentada por cualquier persona que considere vulnerado algún derecho del Convenio Europeo de Derechos Humanos por parte de uno de los Estados parte de dicho convenio, lo que constituye la piedra angular y fundamental del sistema de protección establecido por ese instrumento jurídico. Este también reconoce a los Estados el derecho a presentar demandas.

Las demandas (redactadas en cualquiera de los idiomas oficiales de los Estados parte) se dirigen al secretario del

TEDH, sin necesidad de la asistencia de abogado (letrado). El asunto es remitido a un jurista encargado, quien procede a un examen preliminar. En esta fase, la demanda puede seguir dos vías:

- 1) El envío a un comité de tres jueces, para que determine si la demanda es admisible o no¹⁴⁶. Este comité debe decidir, a unanimidad, la admisión de la demanda; o
- 2) El envío del asunto ante la sala (son varias), lo cual ocurre cuando su examen preliminar evidencia la existencia de indicios racionales y sólidos que revelan la posible vulneración del derecho denunciado (la tutela judicial efectiva, en este caso)¹⁴⁷. Si ese examen revela que se está en presencia de un asunto de importancia capital sobre la interpretación del Convenio, la sala apoderada puede inhibirse a favor de la Gran Sala, aunque las partes pueden oponerse.

Si la demanda es admitida a trámite, el tribunal determinará los hechos de la causa y, si procede, realizará una investigación.

¹⁴⁶ Podría no admitirse la demanda, por ejemplo, si no se han agotado los recursos internos del Estado de que se trate, si la demanda fue presentada fuera del plazo de los seis meses a partir de la decisión interna definitiva, si la demanda no es compatible con los derechos del convenio, entre otras causas de inadmisión.

¹⁴⁷ El artículo 39 del reglamento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos permite a las Salas o a sus presidentes dictar medidas cautelares en el curso de un proceso, a solicitud de parte o de oficio, cuando existe un peligro inminente contra el derecho a la vida o a la prohibición de torturas. El cumplimiento obligatorio de dichas medidas por parte de los Estados se puso de manifiesto mediante decisión en que el Tribunal señaló que “todo Estado parte en el Convenio al que se solicite que se indiquen medidas preventivas para evitar que se cause un daño irreparable a la víctima de la violación alegada, debe respetar estas medidas y abstenerse de cualquier acto u omisión que perjudique la integridad y efectividad de la sentencia definitiva” (Caso Mamatkulov y Abdurasulovic, de 6 de febrero de 2003).

Si en esta fase no se produce un acuerdo entre las partes, se da continuación con el procedimiento (con el intercambio de escritos y, si es necesario, una vista oral, con una o varias deliberaciones, con la asistencia obligada de abogados), y luego se dictará una sentencia sobre el fondo.

A continuación citaré, solo a modo de ejemplo, algunos de los muchos casos en que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha tutelado derechos de los trabajadores en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Veamos:

Sindicato Nacional de la Policía Belga c. Bélgica, de 27 de octubre de 1975; Sindicato Sueco de Conductores de Locomotoras c. Suecia, de 6 de febrero de 1976; Schmidt y Dahlström c. Suecia, de 6 de febrero de 1976; Wilson y otros c. Reino Unido, de 2 de julio de 2002; Demir y Baykata c. Turquía, de 12 de noviembre de 2008; Young y otros c. Reino Unido, de 13 de agosto de 1981; Sibson c. Reino Unido, de 20 de abril de 1993; Sorensen y Rasmusen c. Dinamarca, de 11 de enero de 2006; Gustafsson c. Suecia, de 11 de enero de 2006; ASLEFC c. Reino Unido, de 27 de febrero de 2007; Aguilera Jiménez c. España, 9 de diciembre de 2009; KaraCay c. Turquía, de 27 de marzo de 2007; Enerji Yapi-Yol Sen c. Turquía, de 21 de abril de 2009; Ademyilmaz y otros c. Turquía, de 14 de marzo de 2006; Metin Turan c. Turquía, de 14 de noviembre de 2006; y Müslüm CifCi c. Turquía, de 2 de febrero de 2010.

2. Decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de los trabajadores

En el caso del sistema interamericano (que atañe a nuestros países), el procedimiento previsto por la Convención

Americana sobre Derechos Humanos y su normativa complementaria es, a grandes rasgos, el siguiente: A) Ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: 1) La admisibilidad de la petición por la Comisión, para lo cual es necesario: a) el agotamiento de los recursos de jurisdicción interna. Mas no es necesario agotar estos recursos en los siguientes casos: cuando en la legislación interna del Estado demandado no haya debido proceso, cuando al lesionado no se le haya permitido el acceso o los recursos de jurisdicción interna o cuando haya retardo injustificado en la decisión relativa a estos recursos; b) la presentación de la denuncia dentro de los seis meses siguientes al agotamiento de los recursos de jurisdicción interna, a contar de la fecha en que al presunto lesionado le haya sido notificada la decisión definitiva dentro del ordenamiento interno; y c) que la materia objeto de la petición no esté pendiente de conocimiento en otro procedimiento de arreglo internacional; 2) el pronunciamiento del informe de admisibilidad o de inadmisibilidad por la Comisión; 3) el agotamiento de la etapa de investigación por la Comisión; 4) la tentativa de solución amigable del asunto entre las partes en conflicto; y 5) Si no hay solución amigable, y luego de agotado un plazo de tres meses, la Comisión emite un informe, y decide si envía o no el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. B) Ante la Corte: 1) la fase de excepciones preliminares: en ella el Estado demandado tiene la oportunidad de presentar todo tipo de incidente que procure evitar la discusión del fondo del asunto, como, por ejemplo, el no agotamiento de los recursos de jurisdicción interna y el incumplimiento de los plazos; 2) la fase de fondo, la cual se divide en: a) una fase escrita, que comprende la presentación del escrito de demanda inicial (a la

que debe adjuntarse la prueba documental y la indicación del propósito de presentar prueba testimonial y/o pericial, si fuere necesario), la autorización de la notificación formal al Estado demandado (si la demanda cumple una serie de requisitos) y la presentación de escritos de réplica y contrarréplica a cargo de las partes en litis; y b) una fase oral, en la que la corte conoce los testimonios y experticias relevantes; 3) el pronunciamiento de la sentencia; y 4) la fase de supervisión y de ejecución de la sentencia.

Como el compromiso del cumplimiento de los tratados es asumido por los Estados que los han suscrito, es más que obvio que contra estos están dirigidas las acciones, en caso de incumplimiento. Por tanto, no se juzga a personas físicas, sino a esos Estados y bajo las condiciones y procedimientos que establecen esos instrumentos jurídicos internacionales. Como se trata de un tema de una gran extensión, me referiré a uno de los casos conocidos por esas instancias, aunque únicamente como ejemplo de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores por esas instancias supranacionales. Se trata del caso *Baena Ricardo vs. Panamá*, decidido, en cuanto al fondo, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante sentencia de 2 de febrero de 2001, el cual expondré, en un apretadísimo resumen, únicamente en lo atinente a los derechos fundamentales de los trabajadores tutelados por la Corte.

Este caso tiene su origen en la solicitud que, mediante un pliego de trece peticiones laborales, presentó, el 16 de octubre de 1990, al gobierno panameño la Coordinadora de Sindicatos de Empresas Estatales; pedimentos que fueron rechazados un mes después, el 16 de noviembre de ese año. En esa situación, la mencionada coordinadora sindical convocó públicamente

a una marcha y a una huelga de veinticuatro horas, los cuales tendrían lugar los días 4 y 5 de diciembre, respectivamente. La marcha se llevó a cabo sin contratiempo alguno, pero el paro de labores debió ser suspendido después de iniciado, debido a que coincidió con una (supuesta) tentativa de golpe de Estado propiciada por un militar, hecho que los sindicalistas no querían que fuese vinculado con el referido paro, aunque este no afectó la servicios públicos esenciales.

En evidente respuesta a los hechos acontecidos, al día siguiente, 6 de diciembre de 1990, el ministro de la Presidencia remitió a la Asamblea Legislativa un proyecto de ley que proponía la destitución de los servidores públicos que habían participado en la señalada huelga, sobre la base de que los huelguistas procuraban subvertir el orden constitucional democrático e instaurar un régimen militar. Pero antes de la aprobación de la ley, la mayoría de esos trabajadores fueron despedidos. La medida tuvo por “justificación” la participación de los trabajadores despedidos en el paro laboral de referencia. Además, no se agotó ningún procedimiento administrativo previo a los despidos, en violación de algunas normas legales o reglamentarias¹⁴⁸.

¹⁴⁸ Todos los trabajadores estaban regidos por leyes especiales o por el Código Administrativo de Panamá. En el caso de los trabajadores del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE), por ejemplo, el despido era regulado por la Ley 8, de 25 de febrero de 1975, y sus reglamentos de aplicación. De conformidad con estas normas, antes del despido de uno de los trabajadores de ese organismo, su jefe directo debía solicitar la destitución al Departamento de Administración de Personal de la entidad, órgano que debía remitir el caso al Departamento de Coordinación Laboral y Bienestar Social; este, a su vez, debía realizar una investigación, la cual comprendía, al menos, una entrevista al trabajador. Luego, y sobre la base de la referida investigación, la Dirección de Asesoría Legal debía dar una opinión y remitirla a la Dirección General para que esta tomara la decisión final. En caso de destitución, el

El 14 de diciembre de 1990, es decir, con posterioridad a los hechos así descritos, la Asamblea Legislativa panameña aprobó la denominada Ley 25¹⁴⁹. Esta norma –que declaraba, en su artículo 6, ser de orden público y tener efecto retroactivo a partir del 4 de diciembre– autorizaba, en su artículo 1, la destitución de los servidores públicos que habían organizado, llamado o ejecutado acciones que atentasen contra la Democracia y el Orden Constitucional, encargando –en el párrafo de su artículo 2– al llamado Consejo de Gabinete a tipificar tales acciones y poder, de ese modo, aplicar la destitución indicada. Mediante la resolución núm. 10, del 23 de enero de 1991, dicho consejo calificó como tales los “paros y ceses colectivos de labores abruptos en el sector público”, y que, por consiguiente, constituía una causa de destitución de todo servidor público que, a partir del 4 de diciembre de 1990, hubiese “promovido, convocado, organizado o participado o que en el futuro promueva, convoque, organice o participe en paros que no cumplan con los procedimientos y restricciones establecidos en la Ley o ceses colectivos de labores abrupto[s] en el sector público”. Esta ley permitió a las instituciones gubernamentales panameñas completar el cuadro de destituciones que procuraban. Los trabajadores despedidos, antes y después de la referida ley, sumaron 270, quienes, luego de agotados los procesos internos, apoderaron a la Comisión

trabajador tenía a recurrir la decisión ante el Comité Central de Empresa. Todo este procedimiento fue flagrantemente desconocido en sede administrativa, como puede apreciarse. Ello era así, sin desmedro de la eventual judicialización del conflicto.

¹⁴⁹ Esta ley modificó todas las disposiciones que le eran contrarias, señalando, de manera expresa, las leyes siguientes: 8, de 25 de febrero de 1975; 34, de 26 de septiembre de 1979; 38 y 39, de 27 de septiembre de 1979; y 40, de 28 de septiembre de 1979

Interamericana de Derechos y Humanos, la cual, a su vez, apoderó a la Corte.

En fecha 2 de febrero de 2001, es decir, diez años después del inicio de los hechos, la Corte Interamericana dictó sentencia mediante la cual acordó la tutela jurisdiccional procurada por los trabajadores panameños que acudieron a esa instancia supranacional. La Corte condenó al Estado panameño por la violación del artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que consagra la libertad de asociación, la cual analizó, de manera concreta para el caso, a la luz de la libertad sindical¹⁵⁰. Por esta razón, fundamentó su decisión, en este sentido, en el Preámbulo de la Constitución de la OIT, el Protocolo de San Salvador y los convenios 87 y 98 de la OIT, todos relativos a la libertad sindical. Para llegar a la conclusión de que el Estado panameño había vulnerado el derecho a la libertad de asociación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dio por establecidos los siguientes hechos: “a) que la Ley 25 se expidió 15 días después de los hechos que dieron origen al presente caso; b) que no se observó la normativa referente al fuero sindical en relación con el despido de trabajadores; c) que fueron obstruidas las instalaciones e intervenidas las cuentas bancarias de los sindicatos; y d) que numerosos trabajadores despedidos eran dirigentes de organizaciones

¹⁵⁰ Al respecto, la COIDH consideró que la “La libertad de asociación, en materia sindical, consiste básicamente en la facultad de constituir organizaciones sindicales y poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho. Por otra parte, esta libertad supone que cada persona pueda determinar sin coacción alguna si desea o no formar parte de la asociación. Se trata, pues, del derecho fundamental de agruparse para la realización común de un fin lícito sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad”.

sindicales”. Además, la Corte afirmó: “No ha sido demostrado ante la Corte que las medidas adoptadas por el Estado fueron necesarias para salvaguardar el orden público en el contexto de los acontecimientos, ni que guardaron relación con el principio de proporcionalidad; en suma, la Corte estima que dichas medidas no cumplieron con el requisito de ‘necesidad en una sociedad democrática’ consagrado en el artículo 16.2 de la Convención”.

Asimismo, los hechos así probados dieron lugar a que la Corte condenase al Estado panameño por la violación de los principios de legalidad y de retroactividad (artículo 9 de la Convención) el derecho a las garantías judiciales (artículo 8) y el derecho a la protección judicial (artículo 25).

Sobre esa base, la Corte juzgó que el mencionado Estado había violado los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, textos que imponen a los Estados suscribientes la obligación general del respeto a los derechos que dicho instrumento jurídico reconoce. Ello conllevó a que Panamá fuese condenada al pago, a los trabajadores o (en caso de fallecimiento) a sus derechohabientes, de los salarios caídos y demás derechos laborales reconocidos por la legislación panameña. Panamá también fue condenada a reintegrar en sus cargos a todos los trabajadores despedidos o, de no ser posible, a brindarles alternativas de empleo (respetando las condiciones de trabajo que tenían al momento de los despidos) o, si esto último tampoco fuese posible, al pago de una indemnización (correspondiente a la terminación de la relación de trabajo según lo previsto en este sentido por el derecho laboral interno). En caso de fallecimiento, el Estado panameño debería pagar a los derechohabientes las retribuciones que correspondiese

por concepto de pensión o retiro. La sentencia prevé, adicionalmente, otras condenaciones de carácter pecuniarios, por concepto de daños y perjuicios morales, gastos y costas.

A continuación citaré, solo a modo de ejemplo, algunos de los muchos casos en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tutelado derechos de los trabajadores. Veamos:

Baena Ricardo y otros c. Panamá, de 2 de febrero de 2001; Acevedo Jaramillo y otros c. Perú, de 2 de febrero de 2006; Aguado Alfaro y otros c. Perú, de 24 de noviembre de 2006; Apitz Barbera y otros c. Venezuela, de 5 de agosto de 2008; Reverón Trujillo c. Venezuela, de 30 de junio de 2009; Chocrón c. Venezuela, de 1 de julio de 2011; Camba Campos y otros c. Ecuador, de 28 de agosto de 2013; Acevedo Buendía y otros c. Perú, de 1 de julio de 2009; Canales Huapaya y otros c. Perú, de 24 de junio de 2015; López Lone y otros c. Honduras, de 5 de octubre de 2015; Lagos del Campo vs. Perú, de 31 de agosto de 2017; Trabajadores cesados de Petroperú y otros c. Perú, de 23 de noviembre de 2017; San Miguel Sosa y otros c. Venezuela, de 8 de febrero de 2018; y Perrone y Preckel c. Argentina, de 8 de octubre de 2019.

CAPÍTULO II

LA TUTELA JURISDICCIONAL DESDE EL CÓDIGO DE TRABAJO

Para el entendimiento más adecuado del asunto, es necesario hacer aquí, en el umbral del tema, un breve esbozo del procedimiento laboral, como sigue.

El proceso laboral dominicano está regulado por el actual Código de Trabajo de República Dominicana, puesto en vigencia mediante la Ley 16-92, de fecha 29 de mayo de 1992. Es este un código sustantivo y procesal de trabajo a la vez. Es el resultado de una revisión del Código de Trabajo de 1951 (que había sido puesto en vigencia por la Ley 2920, de fecha 11 de junio de 1951).

En lo concerniente al proceso laboral, el Código de Trabajo establece disposiciones relativas al proceso en general (principios y reglas procesales, la organización y la composición de los tribunales laborales y los asuntos de competencia, entre otros) y a los procedimientos a cumplir para la solución de los conflictos de trabajo, regulados por el código de la siguiente manera:

a) Para la solución de los conflictos jurídicos¹⁵¹, en primer lugar, el Código de Trabajo establece varios procedimientos

¹⁵¹ Los *conflictos jurídicos*, también llamados *conflictos de derecho*, son aquellos en los que está en juego la aplicación o la interpretación de una norma de derecho, sin importar la condición o calidad de las partes que en él intervengan o que la controversia enfrente a individuos o colectividades.

de carácter puramente jurisdiccional, dependiendo del tipo de materia laboral de que se trate:

- 1º) Un procedimiento ordinario, para la solución de los conflictos relativos a las materias generales no señaladas de manera específica;
- 2º) Un procedimiento sumario, para la solución de las materias concernientes a la ejecución de convenios colectivos y de laudos sobre conflictos económicos, los ofrecimientos reales y la consignación, el desalojo de viviendas ocupadas por el trabajador en virtud de un contrato de trabajo, y la ejecución de sentencias;
- 3º) Algunos procedimientos especiales, para los casos relativos al despido de un trabajador protegido por el fuero sindical, a la calificación de huelgas y de paros, y al referimiento laboral.

La ley laboral ha creado tribunales especiales, tanto en primer grado como en apelación, para conocer los conflictos de derecho. Se trata de los juzgados de trabajo, en primer grado, y de las cortes de trabajo, en segundo grado. Ambos son tribunales de conciliación y de juicio. Se trata, por tanto, en tribunales especiales en razón de la materia laboral¹⁵². La Suprema Corte de Justicia conoce los recursos de casación, como en cualquier otra materia.

Internamente, la materia laboral contiene una competencia que se conforma al tipo de procedimiento que la propia ley crea, distinguiendo entre los procedimientos ordinario

¹⁵² Esto no ocurre en materia penal laboral, ya que el conocimiento de las infracciones previstas por el Código de Trabajo es de la competencia de los tribunales penales ordinarios.

y sumario (para los cuales establece una regla general de competencia, en la cual, tal como se ha indicado, el juzgado de trabajo es el tribunal de primera, la corte de trabajo es el tribunal competente en segundo grado y la Suprema Corte de Justicia es competente para conocer en casación los casos que son susceptibles de este recurso) y algunos procedimientos especiales (respecto de los cuales la propia ley laboral rompe las reglas de la referida competencia general, atribuyendo a un determinado juez laboral, individual o colegiado, el conocimiento de determinados casos, lo cual ocurre en materia de ejecución, de referimiento, de huelgas y paros, de medidas conservatorias y de despido de un trabajador protegido por el fuero sindical).

En todos estos casos la competencia está regulada por los artículos 391, 480 a 482, 610 a 618, 663, 666 a 668 y 706 del Código de Trabajo.

b) Para la solución de los conflictos económicos¹⁵³, por otra parte, el Código de Trabajo ha establecido un procedimiento extrajudicial, el cual ha de ser agotado, obviamente, si las partes en conflicto no se han avenido a un acuerdo directo entre ellas. De todo el procedimiento para la solución de este tipo de conflicto solo es de interés judicial la designación delegada de los árbitros (que corresponde al presidente de la corte de trabajo) y la homologación del laudo arbitral (que recae sobre el juez presidente del juzgado de trabajo).

¹⁵³ Los *conflictos económicos*, llamados también *conflictos de intereses*, son aquellos que se deben, en su motivación o justificación legal, a la creación o la modificación de una regla de derecho. El artículo 395 contiene una definición precisa de estos conflictos.

§1. El procedimiento ordinario

Aquí trataré, *grosso modo*, el canal ordinario de tutela de los derechos de los trabajadores, comenzando por la acción (ordinaria) en justicia y sus incidencias (A), concluyendo con los recursos en materia laboral (B).

A. La acción en justicia

Tal como he dicho, aquí haré una breve presentación de la acción laboral en justicia y las situaciones incidentales que la rodean. Comienzo con la demanda laboral y concluyo con la extinción de la instancia.

1. La demanda laboral

El procedimiento ordinario se inicia con el depósito de una demanda por ante la secretaría de la presidencia del Juzgado de Trabajo competente. La demanda podrá presentada (en calidad de demandante, pues) por “toda persona (física o moral) con interés en hacer que se le reconozca o proteja algún derecho o situación jurídica, cuyo beneficio lo otorguen las leyes de trabajo o derive de algún contrato de trabajo” (art. 501 CT).

Esta demanda deberá ser depositada por escrito¹⁵⁴, de conformidad con lo dispuesto por el art. 508 CT. Sin embargo, 510 del código dispone que el secretario del tribunal deberá asistir a la parte que carezca de aptitud

¹⁵⁴ El artículo 509 Código de Trabajo dispone cuáles son las menciones mínimas que deberá contener el escrito de demanda.

para la redacción del escrito de demanda o, en su lugar, designar el empleado del tribunal que ha de prestar esta asistencia.

Una vez recibida la demanda, el secretario del juzgado de trabajo verificará: 1) que tanto el escrito de demanda y los documentos que lo acompañen (si así fuere) sean legibles; 2) que los documentos o piezas depositados coincidan con los señalados en el índice que debe acompañar el escrito; y 3) que de los escritos y documentos existan tantas copias como partes contrarias figuren en el caso de que se trate, además del escrito (original) y documentos para el expediente del tribunal y la copia que será devuelta a la parte demandante (como constancia del depósito de su demanda); todos los cuales deberán ser firmados y sellados por el secretario¹⁵⁵, indicando la fecha y la hora de su recepción.

Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al depósito de la demanda, el presidente del juzgado designará, mediante auto, al juez de sala que conocerá el expediente, y, además, enviará, también mediante auto, la demanda y los documentos correspondientes al secretario de la sala apoderada. Esta actuación no será necesaria, obviamente, si el tribunal apoderado no está dividido en salas, ya que en este caso el mismo presidente del tribunal conocerá el caso.

Luego de ello, el secretario de sala que reciba la demanda (si fuere el caso) procederá como mandan los arts. 497 a 500 CT, lo que significa que deberá dar apertura a un expediente con los escritos y documentos recibidos; expediente en cuya

¹⁵⁵ El sello será el de la secretaría del tribunal, no el del juez presidente.

cara anterior debe hacer constar las menciones exigidas por el artículo 499 CT¹⁵⁶. Además, dará inicio a un índice¹⁵⁷.

A continuación, el secretario pasará el expediente al juez apoderado, quien, dentro de las cuarenta y ocho horas subsiguientes, autorizará, mediante auto, la notificación de la demanda y de los documentos depositados (si los hubiere). Además, mediante ese mismo auto fijará la audiencia para conocer la demanda de que se trate y autorizará a la parte demandante la citación de la parte demandada a dicha audiencia.

Entonces, el demandante podrá notificar el escrito de demanda y los documentos que la avalen, sin los hay, así como el auto dictado por el juez apoderado. Para ello deberá tener en cuenta que la citación a la audiencia fijada deberá hacerse mediante un acto notificado por un alguacil del tribunal apoderado¹⁵⁸ y que entre la fecha de la citación y la de la audiencia

¹⁵⁶ Estas menciones son: número de orden del expediente; fecha de inicio; naturaleza del asunto; nombre de las partes y de sus mandatarios, si los hay; fechas de la conciliación (si la hubo), de los incidentes, de la sentencia, de los recursos y de todas las actuaciones procesales que se produzcan hasta el final del proceso, cuando el expediente deberá ser archivado.

¹⁵⁷ Este índice continuará siendo llenado con los escritos, documentos o actuaciones procesales que se realicen posteriormente. Además de este índice particular de cada expediente, el art. 500 dispone que en la secretaría de cada tribunal de trabajo deberá tenerse un índice general de todos los expedientes del tribunal, en los cuales se anotará el número de orden de cada expediente, los nombres de las partes, la fecha de la última actuación o la mención de que el expediente ha sido archivado.

¹⁵⁸ Aquí lo importante es que se trate de un alguacil del tribunal que conoce el caso, no necesariamente de la sala específicamente apoderada. Incluso, no será nulo el acto de alguacil notificado por otro alguacil siempre que el demandado responda a la demanda y presente sus medios de defensa (Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 12 de mayo de 1999, BJ 1062, vol. II, p. 631). Es importante advertir, además, que la obligación de utilizar el alguacil específico a que se refiere el art. 511 del Código de Trabajo se limita a la notificación de la demanda y a la citación

deberá mediar un término no menor de tres días francos. El alguacil actuante, por su parte, deberá tener en cuenta lo dispuesto por los artículos 68 y 69 del Código de Procedimiento civil y que el acto de notificación contenga, por lo menos, las menciones requeridas por el art. 512 CT.

La parte demandada, por su parte, deberá depositar un escrito de defensa en la secretaría del tribunal indicado en la citación recibida. Este escrito, que deberá contener las menciones exigidas por el artículo 514 CT, deberá ser depositado en cualquier momento hábil, siempre que sea antes de la hora de la audiencia para la conciliación. Importa saber que, según el artículo 515 CT, la parte demandada podrá incluir en su escrito de defensa las demandas reconventionales que entendiere conforme con sus intereses, caso en el cual deberá hacer una exposición sumaria de los hechos y del derecho en que dicha acción se fundamenta. Este escrito estará acompañado de los documentos que le sirvan de sustento, si los hubiere.

2. El preliminar obligatorio de conciliación

La audiencia de conciliación cuando comparecen ambas partes.- El día y la hora fijados para la audiencia de conciliación, y una vez el tribunal esté debidamente constituido, el juez apoderado (quien preside la audiencia) declarará la constitución del juzgado en atribuciones de tribunal de conciliación, ordenando a seguidas la lectura de los escritos de las

para comparecer a la audiencia en que esta ha de ser conocida, razón por la cual esa exigencia legal no está establecida con relación a la notificación de otros actos, de las sentencias o de cualquier recurso (*vide* Suprema Corte de Justicia, 12 de mayo de 1999, prec., pp. 630-631).

partes, debiendo precisar el juez los puntos controvertidos de la demanda¹⁵⁹ (precisión que hará constar el secretario en el acta).

Esta audiencia de conciliación concluirá con una de dos soluciones: 1º) con el levantamiento de un *acta de conciliación*¹⁶⁰, en caso de que las partes hayan logrado un avenimiento; o 2º) con el levantamiento de un *acta de no acuerdo*, cuando el juez, habiéndose percatado de la actitud negativa de las partes, considere que es inútil continuar dicha audiencia¹⁶¹. En el primer caso, es decir, cuando la audiencia de conciliación culmina con un acuerdo entre las partes en litis, el juez ordenará al secretario que redacte el acta correspondiente, precisando en esta los términos de lo convenido por las partes¹⁶². En el

¹⁵⁹ En la práctica, sobre la base, supuesta, de que las partes conocen el escrito de su adversario, y con la finalidad de ahorrar tiempo, el juez se limita a precisar cuál o cuáles son los puntos controvertidos de la demanda. Por ello es aconsejable que, yendo más allá de lo que expresa el artículo 517 del Código de Trabajo, el juez precise todos los puntos controvertidos que, de manera respectiva, presenten las partes, pues con ello se facilitarí la labor de los vocales durante esta fase de conciliación y la de las partes y la del juzgador para la sustanciación y fallo de la litis, en caso de que esta no concluya con un acuerdo.

¹⁶⁰ Esta acta de conciliación, si ha sido firmada por los miembros del tribunal y el secretario, produce los efectos de una sentencia con la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada.

¹⁶¹ Ambas actas deberán estar firmadas por los miembros del tribunal (el juez y los vocales) y el secretario (artículos 520 y 521 del Código de Trabajo). Así se procederá también en caso de suspensión de la audiencia para facilitar un arreglo entre las partes fuera de audiencia. De todas maneras, al término de la audiencia el juez que la preside siempre deberá ordenar al secretario que redacte un acta de todo lo ocurrido; acta que deberá ser firmada por los miembros del tribunal y el secretario.

¹⁶² Los términos de lo convenido por las partes será determinado, obviamente, por el objeto de la demanda, pero, por lo general, estará referido al pago de alguna suma de dinero a cargo de la parte demandada, a las modalidades del pago de dicha suma, al desistimiento de la acción de la parte demandante contra la demandada y al pago de las costas y honorarios profesionales del abogado de la parte demandante.

segundo caso, el juez dictará sentencia mediante la cual fijará el día y la hora para la audiencia de producción y discusión de las pruebas. Esta sentencia vale citación para las partes¹⁶³, lo que significa que no hay necesidad de citación adicional.

Puede ocurrir, también, que el juez, a petición de ambas partes (de mutuo acuerdo, pues), ordene la suspensión de la audiencia de conciliación para facilitar un avenimiento entre las partes fuera de la audiencia de conciliación. Esta es una potestad del juez, lo que significa que el pedimento no se impone al juez, razón por la cual puede rechazarlo, aunque lo prudente sea acogerlo. En caso de que este acoja la solicitud, la audiencia de conciliación deberá ser prorrogada para otra fecha, debiendo el juez dictar sentencia mediante la cual ordene la suspensión y las nuevas fecha y hora de la audiencia prorrogada. Esta sentencia también vale citación para las partes, como en el caso anterior.

La audiencia de conciliación cuando solo comparece una de las partes.- Si a la audiencia de conciliación solo comparece una de las partes¹⁶⁴, el juez (luego de constatar que el no compareciente ha sido debidamente citado)

¹⁶³ Si una de las partes no ha comparecido a la audiencia de conciliación (caso en el cual el juez deberá levantar un *acta de no comparecencia, equivalente a un acta de no acuerdo*), el artículo 522 ordena al secretario del tribunal la citación del no compareciente a la audiencia de producción y discusión de las pruebas.

¹⁶⁴ Es importante señalar que a los fines indicados carece de relevancia lo dispuesto por el artículo 523 del Código de Trabajo, pues la no comparecencia del empleador a la audiencia de conciliación tendrá el mismo resultado que la no comparecencia del trabajador: el levantamiento de un *acta de no comparecencia*, equivalente a un *acta de no acuerdo* y la obligación para el secretario del tribunal de citar a la parte (empleador o trabajador) que no ha comparecido.

ordenará al secretario levantar un *acta de no comparecencia* (sea del demandante, sea del demandado), equivalente a un *acta de no acuerdo*.

A continuación, el juez dictará una sentencia *in voce* mediante la cual fijará el día y la hora de la audiencia de producción y discusión de las pruebas.

El secretario levantará acta de todo lo acontecido y, posteriormente, según lo previsto por el art. 522 CT, citará al no compareciente. Para ello requerirá los servicios de un alguacil del tribunal o, si la parte que no ha comparecido no tiene domicilio en la misma jurisdicción del tribunal, solicitará al juez presidente de sala que, en virtud de lo previsto por el art. 1035 del Código de Procedimiento Civil, dé comisión rogatoria a otro tribunal, para que requiera el ministerio de un alguacil de su jurisdicción y proceda a dicha citación.

Todo lo indicado anteriormente significa que no hay una segunda audiencia de conciliación y que, por tanto, es incorrecto que el juez, sea de oficio, sea a solicitud del único compareciente, ordene la prórroga de la audiencia, a fin de que la conciliación se trate en presencia de ambas partes. Ello solo sería posible si el tribunal no está debidamente constituido, si el no compareciente no ha sido debidamente citado (caso en el cual se impone su debida citación para preservarle el derecho de defensa) o si el no compareciente no ha tenido un comprobado impedimento para acudir a la audiencia de conciliación y el tribunal y el juez tiene interés de que la conciliación se intente en presencia de todas las partes en litis.

3. La audiencia de producción y discusión de las pruebas

Esta fase del procedimiento laboral está destinada, como dice el título, a la producción y a la discusión de las pruebas. Sin embargo, aunque lo parezca, no todas las pruebas se producen en esta fase, aunque sí deben discutirse en ella.

En virtud de lo previsto por el art. 525 del Código de Trabajo, esta audiencia la inicia el juez presidente declarando la constitución del juzgado en atribuciones de tribunal de juicio y conflictos jurídicos. A continuación, el juez ofrece la palabra a las partes y a los vocales para que declaren ante el tribunal si entre ellos se ha producido algún avenimiento (entre la fracasada audiencia de conciliación y ese momento) o para que, en caso contrario, lo intenten de nuevo antes de que el tribunal se avoque a la producción y discusión de las pruebas.

Resulta más que obvio que si se ha producido un avenimiento, la litis concluye aquí, ya sea con el levantamiento de un acta de conciliación (contentiva de los términos del acuerdo entre las partes) y el archivo definitivo del expediente, ya sea que las partes se limiten a declarar al tribunal que el indicado avenimiento se ha producido fuera del tribunal, depositen un ejemplar o copia del acuerdo y soliciten el archivo definitivo del expediente relativo a la litis. En este último caso, el tribunal deberá librar acta del acuerdo y del depósito de documento que lo contiene (si dicho depósito se ha verificado), declarará que no ha lugar estatuir sobre los méritos de la demanda y, finalmente, ordenará el archivo definitivo del expediente relativo a esta.

En caso contrario, es decir, si no ha habido avenimiento, habrá un nuevo intento de conciliación, la cual, como precisa

el XII principio fundamental del Código de Trabajo, puede ser promovida de oficio por el juez, en todo estado de causa. Por tanto, los vocales deberán intervenir para promover dicha conciliación, aun sea de manera breve, pues, en principio, solo ello justifica su presencia en la composición del tribunal.

Si no se ha producido avenimiento alguno, el juez invitará a las partes a discutir las pruebas producidas en la forma indicada por la ley.

Es necesario señalar que si en el transcurso de la audiencia (en cualquier momento de ella) se ha presentado un incidente, el juez deberá resolverlo, en principio, salvo excepciones, en la forma indicada por los artículos 486 y 534 del Código de Trabajo.

Luego de concluida la audiencia, el juez presidente ordenará al secretario levantar el acta correspondiente, en la cual hará constar un resumen de todo lo acontecido durante la audiencia.

4. Incidentes sobre la suerte del proceso

Estos incidentes son numerosos. Van desde las demandas excepcionales hasta la extinción misma de la instancia.

a. Demandas excepcionales

Veremos la demanda en intervención, en sus dos tipos, la voluntaria y la forzosa, así como la acumulación de demandas.

- La demanda en intervención voluntaria

La demanda en intervención voluntaria es una demanda incidental, mediante la cual un tercero -que no figura como

parte en la acción original- *interviene*, en su propio nombre, en una acción ya iniciada, sea para declarar que el derecho en litigio le pertenece, sea para asegurar la conservación de sus derechos, los cuales podrían estar comprometidos con el resultado de dicha acción.

Para ser admitida, esta demanda debe reunir las condiciones de toda acción, estar vinculada a las pretensiones de las partes por un lazo suficiente y, además, caer dentro de la competencia de atribución del órgano competente de la acción original¹⁶⁵. Asimismo, para su admisión, el art. 604 CT exige que ella no sea interpuesta después de la audiencia de producción y discusión de las pruebas.

Esta gestión procesal se inicia con el depósito de la demanda, por parte del interviniente, por ante la secretaría del tribunal apoderado para el conocimiento de la demanda principal. La demanda en intervención voluntaria deberá satisfacer las exigencias requeridas por el artículo 603 del Código de Trabajo¹⁶⁶. Por tanto, junto al escrito de demanda deberán ser depositados los documentos que la sustenten; depósito del cual el secretario expedirá copia. También procede tomar en

¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 807.

¹⁶⁶ Es preciso apuntar que aquí solo describo la intervención voluntaria relativa al procedimiento ordinario, por tratarse del caso más común. Sin embargo, esta demanda es posible en cualquier tipo de procedimiento laboral, como se ha dicho. Por tanto, la forma de introducirla ha de variar conforme al procedimiento particular de que se trate. Lo que significa que la forma de la presentación de la demanda en intervención no será la misma, por ejemplo, en materia ordinaria que en materia sumaria, en primer grado que en apelación, en el caso de una demanda por desahucio que el caso de la solicitud de despido de un trabajador protegido por el fuero sindical. En cada caso, pues, la forma de la presentación de dicha demanda será la propia del procedimiento de que se trate.

consideración lo previsto por el art. 509 CT, aunque se trate de una demanda poco común.

Como se trata de un procedimiento ya iniciado con la demanda introductiva de instancia, el secretario del tribunal no tendrá que dar apertura a otro expediente, limitándose a anexar lo recibido al expediente que obra en el tribunal apoderado y a agregar al índice correspondiente el escrito, los documentos y la actuación que se ha producido, cumpliendo con el mandato de la parte final del artículo 498 del Código de Trabajo.

Aquí tampoco es necesario, conforme a lo ya indicado, que el juez presidente del tribunal apodere a un juez de sala del conocimiento de la demanda, ni que este último dicte un auto ordenando la notificación de la demanda y fijando audiencia, pues esto ha sido hecho (o deberá hacerse) sobre la base de la demanda introductiva de instancia. Basta, por consiguiente, que, a partir del depósito de la demanda, el interviniente voluntario notifique su demanda. Pero, a diferencia del demandante original, el interviniente deberá notificar, tanto a la parte demandada como a la parte demandante, la indicada demanda en intervención voluntaria y los documentos que la sustentan, si los hubiere.

Los artículos del Código de Trabajo que regulan de manera expresa esta acción no indican en qué momento ella deberá ser interpuesta. Solo exigen, como se ha indicado, que no sea incoada después de la audiencia de producción o discusión de las prueba, lo que permite concluir que ello será posible desde el depósito de la demanda original y antes del fin de esa audiencia.

Es necesario apuntar que si bien es cierto lo anterior, y que la demanda en intervención voluntaria no puede detener el curso regular del procedimiento ya iniciado con la demanda introductiva de instancia, no es menos cierto que ante tal demanda, y a fin de preservar el derecho de defensa del demandante y del demandado originales, estos deben tener la oportunidad de responder a la demanda en intervención, razón por la cual, a pesar de que la ley laboral no dice nada al respecto, deberá permitírseles responder, en tiempo oportuno, dicha acción, ya sea mediante un escrito, depositado en la secretaría del tribunal o en audiencia, ya sea de manera verbal en audiencia. Esto es lo que explica que el artículo 605 del Código de Trabajo disponga que, a fin de preservar el derecho de defensa, el procedimiento podrá ser prolongado en cuanto sea necesario, como ocurre con la conciliación, la cual deberá llevarse a cabo en lo que respecta a esta nueva demanda.

Una vez recibidos, el secretario incorporará al expediente los respectivos escritos de defensa que el demandante haya depositado producir en respuesta la demanda en inversión, debiendo el caso continuar su curso en la etapa en que se encontraba antes de esta acción, aunque ahora con una tercera parte en litis.

- La demanda en intervención forzosa

La demanda en intervención forzosa es, al igual que la demanda en intervención voluntaria, una demanda incidental, pero, a diferencia de esta última, es interpuesta por una de las partes en litis en contra de un tercero, es decir,

en contra de alguien que hasta esa demanda, había sido un extraño a la litis.

El artículo 608 del Código de Trabajo dispone que para interponer esta demanda deberán seguirse las reglas aplicables a la demanda introductiva de la acción. Ello significa que la demanda deberá ser incoada mediante escrito depositado en la secretaría del tribunal, con o sin la asistencia a que se refiere el artículo 510 del Código de Trabajo, debiendo ser anexados los documentos que la sustenten, si los hubiere. Pero la demanda deberá ser depositada en la secretaría de la sala del juzgado de trabajo ya apoderado, pues es totalmente ilógico que se deposite en la presidencia del tribunal, para cumplir con un trámite procesal innecesario.

Al recibir la demanda y los documentos, el secretario del tribunal, al igual que en el caso de la demanda en intervención voluntaria, deberá anexarlos al expediente.

Luego de ello, el demandante deberá notificar la demanda y los documentos que la avalen tanto a la parte contraria como al demandado en intervención, notificación que deberá ser hecha por un alguacil del tribunal apoderado, a requerimiento del demandante.

Una vez recibida la demanda, el demandado podrá proceder como todo demandado en los casos ordinarios.

Esta demanda, que tampoco deberá detener el curso regular del procedimiento (aunque el preliminar obligatorio de conciliación tampoco aquí podrá ser obviado), será decidida con la demanda principal, mediante una misma sentencia, conforme a lo dispuesto por el artículo 609 del Código de Trabajo.

- Acumulación de demandas

El Código de Trabajo prevé la posibilidad de la acumulación de demandas¹⁶⁷ y de recursos. Esta acumulación se presenta por una necesidad procesal, sea por economía procesal, sea para evitar que sobre un mismo asunto se pronuncien decisiones contradictorias entre sí.

En lo concerniente a la demanda, la acumulación puede producirse por la existencia de dos o más demandas con idénticas pretensiones (normalmente interpuestas por la misma parte, pero con diferentes apoderados, como, por ejemplo, en el caso en que un mismo demandante haya otorgado poder a abogados distintos), de demandas conexas o accesorias (generalmente entre partes opuestas en una demanda original, situación que se produce, por lo general, cuando una demanda es una especie de respuesta de la otra, como ocurre cuando un trabajador demanda a su empleador en pago de prestaciones laborales por desahucio, y este último, a su vez, demanda al primero en validez de ofrecimiento real de pago y consignación).

Cuando se trata de recursos, la acumulación debe pronunciarse cuando dos o más de las partes envueltas en una litis, insatisfechas con la decisión que ha resuelto la litis, la han recurrido de manera principal. Como los recursos se refieren a un mismo asunto, la acumulación es de rigor y más que obvia.

Este procedimiento es sencillo: el juez lo inicia de oficio, en audiencia, si se percata de la existencia de una de las situaciones o condiciones que lo imponen. Para ello, ordenará de

¹⁶⁷ Véase los artículos 505 a 507 del Código de Trabajo, principalmente los dos últimos.

oficio, mediante sentencia *in voce*, de manera pura y simple, la indicada acumulación. El tribunal también puede hacerlo a pedimento de una de las partes, la cual puede ser hecha en audiencia o mediante instancia depositada en la secretaría del tribunal apoderado del conocimiento del asunto de que se trate.

A seguidas, el secretario levantará acta de la sentencia *in voce* dictada por el tribunal. Luego, cumplirá con lo ordenado, adjuntando los expedientes relativos a los asuntos (demandas o recursos).

b. Las excepciones de irregularidades de forma

Las excepciones de irregularidades de forma se presentan en los casos de omisión substancial, incompleta, ambigua u oscura. Como en materia laboral este tipo de vicio no conlleva la nulidad, conforme a lo dispuesto por el artículo 486 del Código de Trabajo, el tribunal podrá ordenar la corrección de la irregularidad cuando se den las dos condiciones a que se refiere ese texto.

Cuando ello se da, la parte interesada en que el vicio sea enmendado presentará al juez la solicitud de corrección del vicio¹⁶⁸. Esta solicitud podrá ser hecha mediante instancia depositada en la secretaría del tribunal apoderado o en audiencia.

¹⁶⁸ En este punto es importante señalar que este derecho de las partes se extiende al juez, en virtud de lo dispuesto por el artículo 596 del Código de Trabajo, que establece: “El juez puede ordenar de oficio, antes de toda discusión, la nueva redacción o la corrección del acta en la cual, a juicio suyo, se haya omitido una mención sustancial, o que contenga mención incompleta, ambigua u oscura”.

Si el tribunal la acoge, pueden darse dos posibilidades: (1) que el tribunal ordene que la corrección se haga inmediatamente en audiencia; o (2) que el tribunal ordene que la corrección se haga dentro de los tres días siguientes a la audiencia, lo que provocará, de manera obvia, la prórroga de la audiencia, como lo prevé el señalado art. 594, situación en la cual el juez deberá fijar el día y la hora en que esta ha de continuar. En este último caso, la parte intimada deberá depositar el acta corregida en la secretaría del tribunal, la cual será anexada al expediente por el secretario.

c. El procedimiento en virtud del artículo 494 del Código de Trabajo

El artículo 494 Código de Trabajo dispone: “Los tribunales de trabajo pueden solicitar de las oficinas públicas, asociaciones de empleadores y de trabajadores y de cualesquiera personas en general, todos los datos e informaciones que tengan relación con los asuntos que cursen en ellos”.

Este procedimiento se inicia con la decisión del juez o tribunal que ordena, de oficio o a solicitud de parte, el suministro de los datos e informaciones a que se refiere el artículo 494. La decisión puede ser tomada en audiencia o fuera de ella, mediante instancia.

La decisión tomada por el tribunal será comunicada (a la persona o entidad requerida) por el secretario del tribunal, mediante oficio o por acto de alguacil.

La entidad o institución de que se trate suministrará al tribunal los datos o la información en la forma requerida por el tribunal, sea mediante la comparecencia personal de al-

guien (un informante), sea por medio de un documento (una certificación contentiva de algún dato, por ejemplo). En este último caso, el secretario del tribunal agregará el documento al expediente, como una pieza más de este, listo para su discusión por las partes en litis.

d. La reapertura de los debates

La reapertura de los debates es un procedimiento no previsto por ley. Surge de una necesidad procesal puesta en evidencia por la práctica judicial. Por tanto, su “regulación” ha sido establecida por la doctrina y la jurisprudencia.

El procedimiento para la reapertura de los debates se inicia cuando la parte interesada solicita al juez que ordene dicha reapertura. Como resulta más que obvio que el impetrante debe convencer al juez de la pertinencia de lo solicitado, debe acompañar su instancia con los documentos o la explicación de los hechos con que procura convencer al juez de la pertinencia de su solicitud.

La solicitud deberá ser notificada a la parte contraria para que, en un plazo prudente, responda a lo solicitado mediante instancia que depositará en la secretaría del tribunal apoderado.

Todo será anexado por el secretario al expediente, quien lo pasará al juez apoderado para su fallo. Si el juez rechaza la solicitud de reapertura, el asunto seguirá en el mismo estado, como si nada hubiese ocurrido, y seguirá pendiente de fallo, esperando o no el vencimiento de plazos legales u otorgados para el depósito de escritos de motivación de conclusiones o para el cumplimiento de alguna medida de instrucción adi-

cional, si fuere el caso. Si, por el contrario, la reapertura es ordenada, la sentencia que la decida ha de fijar una nueva audiencia, indicando fecha, hora y lugar en que esta ha de llevarse a cabo.

e. La extinción de la instancia

Cuando la instancia se extinga, el tribunal deberá pronunciar una sentencia, independientemente de la causa de extinción. La instancia se extingue con la muerte de una o ambas partes, cuando se produce una de las situaciones en que no ha lugar a estatuir sobre la acción y cuando el tribunal estatuye sobre la acción.

- Extinción por la muerte de una o ambas partes

Esta muerte solo produce la extinción de la instancia cuando no hay continuidad por parte de los herederos del demandante, dependiendo esto de la suerte del demandado y, en caso de muerte de este, de la decisión de los herederos sobre la sucesión. En este caso, el tribunal pronunciará la extinción por la causa mencionada y el expediente será definitivamente archivado.

- Extinción sin necesidad de estatuir sobre los méritos de la acción.

Esos casos son: la transacción, el desistimiento, la aquiescencia, la perención y la extinción que se produce cuando se estatuye sobre los méritos de la acción. Veremos cada uno de ellos, de manera casi enunciativa, a continuación.

- La transacción

El art. 2044 del Código Civil prescribe: “La transacción es un contrato por el cual las partes terminan un pleito comenzado, y evitan uno que puede suscitarse. Este contrato deberá hacerse por escrito”. Como puede verse, la transacción es una vía de extinción de la instancia, al igual que el desistimiento, la aquiescencia y la perención.

Cuando en el curso de un litigio laboral se ha producido una transacción entre las partes, estas o la más diligente de ellas, en interés de que el contrato realizado por ella surta sus efectos jurídicos, comunicarán al tribunal dicho acuerdo. Esta comunicación podrá ser hecha en audiencia, de manera verbal o por escrito, de lo cual se levantará acta. El tribunal podrá dictar sentencia en la misma audiencia, *in voce*, o reservarse el fallo. En cualquiera de las dos situaciones, la sentencia deberá indicar su parte dispositiva: 1º) que libra acta del acuerdo transaccional celebrado entre las partes; 2º) que, como consecuencia de la indicada transacción, en el caso de que se trate no ha lugar a decidir sobre los méritos de la demanda en cuestión (o del recurso de que se trate, según el caso); y 3º) que se ordena el archivo definitivo del expediente del caso en cuestión. El secretario del tribunal, en cumplimiento de lo decidido por el tribunal, procederá a archivar el expediente. Este archivo es definitivo, lo que significa que el caso está definitivamente decidido en la instancia de que se trate. Con ello concluye el procedimiento.

Si el acuerdo transaccional es depositado vía la secretaría del tribunal, el día fijado para el conocimiento de la audiencia, estando las partes presentes o debidamente citadas, el

tribunal procederá tal como viene de indicarse, con idénticos resultados.

Es importante señalar que la transacción puede ser total o parcial.

- El desistimiento

El desistimiento, como se ha indicado, es otra de las causas de extinción de la instancia. Hay desistimiento cuando el demandante (o el apelante, según el caso) abandona o desiste de su acción.

Si bien el artículo 402 del Código de Procedimiento Civil dispone que el “Desistimiento se puede hacer y aceptar por simples actos bajo firma privada de las partes o de quienes las representan, y notificados de abogado a abogado”, en la práctica de los tribunales laborales dominicanos se entiende que hay desistimiento (sin necesidad de acto expreso) cuando la parte que ha promovido la acción (demanda o recurso) no muestra, en un momento determinado, interés alguno en la continuación de aquella, lo cual ocurre, por lo general, cuando no comparece a la audiencia fijada por el tribunal para conocer la demanda o el recurso.

Este procedimiento tiene inicio cuando la parte interesada (es decir, la parte que desiste) comunica su desistimiento al tribunal, ya sea en audiencia (mediante instancia o de manera verbal), ya sea por secretaría (también por instancia o declaración).

Si el desistimiento se hace en audiencia, el tribunal podrá dictar sentencia en audiencia, *in voce*, o reservarse el fallo. Así mismo procederá el tribunal cuando el desistimiento se haga

por secretaría. En ambos casos, es decir, falle en audiencia, mediante sentencia *in voce*, o si se reserva el fallo, el tribunal fallará igual que en el caso de la transacción, así: 1º) librará acta del desistimiento; 2º) declarará que no ha lugar estatuir sobre los méritos de la demanda o del recurso en cuestión (ya que, de manera obvia, el asunto carece de objeto); y 3º) ordenará el archivo definitivo del expediente relativo al asunto de que se trate.

En esta situación, el secretario del tribunal procederá a archivar, de manera definitiva, el señalado expediente, dando cumplimiento así a la sentencia del tribunal. Con ello concluye este procedimiento.

- La aquiescencia

La aquiescencia es el acto mediante el cual el demandado o el recurrido acepta la demanda o el recurso, según el caso.

Este procedimiento se inicia cuando la parte que da aquiescencia comunica su decisión al tribunal en audiencia (mediante instancia o de manera verbal) o por secretaría (también por instancia o declaración).

Si la aquiescencia se da en audiencia, el tribunal podrá dictar sentencia en audiencia, *in voce*, o reservarse el fallo. Asimismo procederá el tribunal cuando la aquiescencia se dé por secretaría. En ambos casos, es decir, si falla en audiencia, mediante sentencia *in voce*, o si se reserva el fallo, el tribunal fallará igual que en el caso de la transacción, así: 1º) librará acta de la aquiescencia; 2º) declarará que no ha lugar a estatuir sobre los méritos de la demanda o del recurso en cuestión (ya que, de manera obvia, el asunto carece de objeto); y 3º)

ordenará el archivo definitivo del expediente relativo al asunto de que se trate.

El secretario del tribunal procederá a archivar definitivamente el expediente relativo al caso, dando cumplimiento así a la sentencia del tribunal. Con ello se pone fin a este procedimiento.

- La perención de la instancia

“La perención¹⁶⁹ es un modo de extinguirse la instancia y cuya finalidad es impedir que el proceso se prolongue indefinidamente, a consecuencia de la inacción de las partes...”¹⁷⁰. De conformidad con el art. 397 CT, el plazo de la perención es de tres años, el cual se ampliará, de manera excepcional, en los casos que den lugar a renovación de la instancia o constitución de nuevo abogado. Por tanto, dos condiciones son necesarias para que se produzca la perención. Pero la perención no opera de pleno derecho, lo que significa que ella debe ser solicitada cuando se produzca una cesación de los procedimientos durante el señalado plazo. Por tanto, ella debe ser expresamente solicitada por el demandado, pudiendo, incluso, quedar cubierta por cualquier acto válido que realice una de las partes en litis, siempre que ello se produzca con anterioridad a la demanda en perención¹⁷¹.

¹⁶⁹ La perención está regulada en nuestro derecho por los artículos 397 al 401 del Código de Procedimiento Civil, textos que tienen aplicación supletoria en materia laboral, conforme al IV principio fundamental del CT.

¹⁷⁰ F. Tavares hijo, *Elementos de derecho procesal civil*, volumen II, octava edición, Editora Corripio, Santo Domingo, 1995, p. 349.

¹⁷¹ Artículo 399 del Código de Procedimiento Civil.

Solo quien tiene interés (el demandado, obviamente) puede invocarla, pudiendo hacerlo contra todo demandante, incluyendo al Estado, los establecimientos públicos y los menores, como indica el artículo 398 del Código de Procedimiento Civil.

Es importante apuntar que la perención solo extingue el procedimiento, no la acción.

El procedimiento que persigue el pronunciamiento de la perención se inicia con el depósito de la instancia que contiene la demanda. Esta demanda, conforme al procedimiento ordinario en materia laboral, debe ser depositada en la secretaría del tribunal apoderado de lo principal. Se trata, por ende, de una demanda incidental.

El secretario recibe la demanda y la anexa al expediente ya iniciado. Quien demanda la perención (el demandado original) notifica la demanda (con los documentos que pudieren avalarla), por acto de alguacil, a la parte contraria (demandante original), quien, conforme al procedimiento laboral ordinario, podrá responder dicha demanda mediante un escrito de defensa que deberá ser depositado, también, en la secretaría del tribunal apoderado.

El tribunal dictará sentencia acogiendo o rechazando la demanda. Si la demanda es acogida, tendrá por efecto la extinción del procedimiento, no de la acción, y el demandante original (demandado en perención) deberá ser condenado al pago de las costas de todo el procedimiento extinguido, no solo del relativo a la demanda en perención¹⁷². En caso contrario,

¹⁷² Vide artículo 401.

es decir, si la demanda es rechazada, el procedimiento deberá seguir su curso normal, en el estado en que se encontraba antes de la acción en perención, y el demandante en perención (demandado original) deberá ser condenado al pago de las costas referidas, únicamente, a la demanda en perención. Con ello termina este procedimiento incidental.

- Extinción cuando se estatuye sobre los méritos de la acción

Este es el caso en que, de manera general, el tribunal apoderado decide sobre los méritos de la acción, sea mediante una sentencia sobre el fondo, sea mediante sobre un medio de inadmisión.

En todos los casos en que el tribunal se pronuncia sobre la extinción de la acción, el secretario del tribunal deberá dar cumplimiento al mandato del art. 538 CT, cuando ello fuere posible.

B. Los recursos en materia laboral

Es lógico pensar que las decisiones judiciales puedan ser el resultado de un error (en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho, o, simplemente) o de un acto de injusticia. A fin de subsanar ese eventual error, el legislador ha previsto las vías de recurso contra dichas decisiones. En este sentido, los recursos han de ser concebidos como los medios puestos a disposición de los litigantes o, incluso, de terceros, a fin de obtener un nuevo examen del asunto decidido judicialmente¹⁷³.

¹⁷³ Vincent y Guinchard, *op. cit.*, núm. 1312, p. 901.

La condición fundamental para recurrir, al igual que para toda acción en justicia, es justificar un interés jurídico en el asunto de que se trate¹⁷⁴. Por tanto, no es suficiente ser parte en el litigio que dio como resultado la decisión, pues si esta no afecta negativamente al recurrente, su recurso no tendría razón de ser, por lo que un recurso en esa situación sería inadmisibile por falta de interés. Lo inverso ocurriría con un tercero que se viese afectado por la decisión: como su interés sería evidente en hacer reformar o revocar la decisión, debería estar abierta para él la vía de recurso contra tal decisión, aún sea de manera excepcional, como ocurre en la realidad jurídica con el recurso de tercería.

En materia laboral, los recursos posibles son: la apelación, la tercería y la casación. La oposición está implícitamente excluida, ya que en esta materia todas las sentencias se reputan contradictorias¹⁷⁵, y la revisión civil no está regulada, lo que nos lleva a la conclusión de que el legislador también la ha excluido, aunque de manera menos evidente¹⁷⁶.

¹⁷⁴ Suprema Corte de Justicia, 12 de diciembre de 1932, BJ 269, p. 10.

¹⁷⁵ El artículo 540 del Código de Trabajo dispone: “Se reputa contradictoria toda sentencia dictada por un tribunal de trabajo.

¹⁷⁶ Es importante señalar que en la exposición de motivos del Código de Trabajo de 1951 (referencia necesaria en materia procesal del trabajo debido a que el Código de Trabajo de 1992 no vino acompañado de una exposición de motivos y, en sustancia, no modificó el proceso laboral regulado por aquel código) el Legislador solo se refiere a la apelación, la casación y la tercería como los únicos recursos regulados por dicho código. Y lo dijo de manera clara y palmaria: “... solo son comunes a las sentencias de los tribunales de trabajo, la apelación, la casación y la tercería...”. Al referirse a la revisión civil, Rafael Albuquerque sostiene que esta “... no es admisible en el proceso laboral, pues como vía de recurso extraordinaria, solo puede ser ejercida en los casos establecidos formalmente en la ley. Se puede argumentar que el procedimiento civil es supletorio del laboral, pero es inaceptable recurrir al derecho común para aplicar un instituto que no se contempla en la legislación del trabajo...”

En torno al carácter fundamental del derecho al recurso, en base a lo dispuesto por los arts. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se ha planteado, tanto en doctrina como en jurisprudencia, acerca del alcance de este derecho, los cuales forman parte de nuestro derecho interno conforme a lo dispuesto por los artículos 26.1, 74.1 y 74.3 de la Constitución de la República. Es conocida al respecto la posición de la Primera Cámara de la Suprema Corte de Justicia. Este tribunal ha sostenido que el derecho al derecho era un derecho fundamental, cuyo ejercicio, por tanto, no puede ser limitado por una ley adjetiva¹⁷⁷. Sin embargo, el Pleno de dicho tribunal ha juzgado lo contrario (aunque refiriéndose, de manera específica, al doble grado de jurisdicción), señalando que este derecho no reunía las características necesarias para alcanzar la categoría de derecho constitucional¹⁷⁸.

De todo modo, esta controversia parece haber sido liquidada con la reforma constitucional de 2010. En efecto, con una precisión inexistente hasta entonces en la norma constitucional, el artículo 69.9 establece, entre las garantías mínimas relativas al debido proceso, el derecho a que toda sentencia pueda ser recurrida “de conformidad con la ley”.

En base a ello es atinado concluir que el derecho al recurso debe ser ejercido dentro de los contornos fijados por la

(Rafael F. Albuquerque, *Derecho del trabajo*, tomo III, Editora Lozano, Santo Domingo, 1999, p. 231).

¹⁷⁷ Primera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 6 de mayo de 2009, núm. 17, BJ 1182, vol. I, pp. 179-185.

¹⁷⁸ Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 12 de agosto de 2009, núm. 1, BJ 1185, vol. I, pp. 3-24.

Ley, es decir, es un derecho de configuración legal, sometido, por tanto, a los requisitos de admisibilidad y formalidades impuestos por esta, los cuales son sustanciales al ejercicio de estos derechos. Al respecto ha juzgado la Suprema Corte de Justicia: "... las formalidades requeridas por la Ley para interponer los recursos sustanciales y no pueden ser sustituidas por otras; ... la inobservancia de esas formalidades conlleva la inadmisibilidad del recurso, independientemente de que la misma haya causado o no agravio al derecho de defensa de la parte que la invoca"¹⁷⁹.

Se hace necesario, pues, antes de iniciar la descripción del procedimiento propio de cada uno de estos recursos en materia laboral, precisar, de manera muy sucinta y elemental, algunas cuestiones básicas relativas a la regulación de cada uno de estos recursos en materia laboral.

¿Cuál son, pues, los distintos procedimientos a seguir en materia laboral para conocer los recursos posibles en esta disciplina? La ley laboral solo contempla la posibilidad de tres recursos para atacar las sentencias laborales: el recurso de apelación (1), la tercería (2) y el recurso de casación (3).

1. El recurso de apelación

Sobre este recurso haré unas consideraciones generales, para luego ver las incidencias que su desarrollo presenta.

¹⁷⁹ Suprema Corte de Justicia, 7 de noviembre de 1983, BJ 876, pp. 3478-3479. Véase también: Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 26 de noviembre de 1997, núm. 22, BJ 1044, pp. 285-291; Primera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 22 de julio de 1998, BJ 1052, p. 85.

a. Consideraciones generales

1) Hay dos tipos de recursos de apelación en materia laboral, el principal y el incidental, debiendo ser entendido el segundo como el que sucede (en el tiempo) al primero y se interpone junto al escrito inicial de defensa respecto del recurso de apelación principal, conforme a lo que se deriva del art. 626.3º del Código de Trabajo.

2) Como debe ser en toda materia, una sentencia laboral solo puede ser apelada por quien ha figurado como parte en la litis que ha generado la sentencia (art. 620 CT). Ello quiere decir que para apelar es necesario tener interés en el asunto de que se trate. Pero ello no es suficiente, pues se requiere, de manera adicional, que quien apela demuestre que la sentencia lo afecta *de manera negativa*.

3) Solo son apelables las sentencias relativas a demandas iguales o superiores a diez salarios mínimos (arts. 480.2º y 619.1º CT)¹⁸⁰, así como todas sobre competencia (art. 619.2º CT). En este caso, el salario mínimo a tomar en consideración es el aplicable al trabajador envuelto en la litis, teniendo en cuenta el tipo de empresa o el tipo de labor realizada por el trabajador.

Se ha cuestionado el carecer constitucional de estos textos, invocando el derecho al recurso. Este criterio ha sido

¹⁸⁰ Es preciso hacer notar que una imprecisa redacción del artículo 480.2º del Código de Trabajo podría conducir a la conclusión errada de que solo son apelables las sentencias relativas a demandas cuya cuantía sea superior a diez salarios mínimos. No es así, pues también son apelables las sentencias relativas a demandas cuya cuantía sea igual a diez salarios mínimos. Por tanto, conciliando los artículos 480 y 619 del Código de Trabajo hay que concluir que son susceptibles de apelación las sentencias relativas a demandas cuya cuantía sea igual o superior a diez salarios mínimos.

rechazado por la Suprema Corte de justicia, conforme al criterio precedentemente explicado¹⁸¹. Sin embargo, es posible el recurso de apelación si la sentencia viola la Constitución o vulnera un derecho fundamental¹⁸².

4) El plazo para apelar es de un mes (art. 621 CT), el cual se computa a partir de la notificación de la sentencia mediante acto de alguacil, no de su envío por el secretario del tribunal en cumplimiento del artículo 538 del CT¹⁸³. Este es un plazo de procedimiento (pues ya había sido iniciado el procedimiento con la demanda ante el tribunal que dictó la sentencia), razón por la cual se rige, entre otras disposiciones, por el artículo 495 del CT, sobre el entendido de que la interposición del recurso de apelación constituye una actuación procesal a ser llevada a cabo por una de las partes en litis. Ello significa que el plazo es franco, se aumenta en razón de la distancia y dentro de este no se computan los días declarados no laborables por la ley o la Constitución.

De manera excepcional, el inicio del plazo varía en el caso de notificación a menores e interdictos (artículo 444 del Código de Procedimiento Civil) y en caso de que haya muerto el condenado por la sentencia a objeto de apelación (artículo 447 del CPC). Otros casos son los previstos por el artículo 443 del CPC.

En el caso de la apelación incidental, como el recurso debe interponerse, por mandato del artículo 626 del CT,

¹⁸¹ Véase, a modo de ejemplo, Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 26 de noviembre de 1997, BJ. 1044, p. 306.

¹⁸² Vide Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 19 de mayo de 1999, BJ 1062, pp. 780-785.

¹⁸³ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 12 de mayo de 1999, BJ 1062, vol. II, p. 629.

con el escrito de defensa, ha de entenderse que el plazo para interponerlo es el mismo que otorga dicho texto para el depósito del escrito de apelación, es decir, un plazo de diez días a partir de la notificación del escrito o del acta de declaración de apelación por parte del secretario de la corte de trabajo apoderada.

5) En cuanto a los efectos del recurso de apelación laboral, es importante señalar que en esta materia el recurso de apelación no tiene efecto suspensivo, ya que, según lo dispuesto por el artículo 539 del CT, las sentencias dictadas por los tribunales de trabajo son ejecutorias a partir del tercer día de su notificación o desde su notificación si el juez que la dictó ha obviado dicho plazo en caso de peligro en la demora (si entendiere, por ejemplo, que los bienes de la parte condenada pudieren ser distraídos después de la notificación de la sentencia).

No obstante, la ejecución de la sentencia puede lograrse con la consignación del duplo de la condenación contenida en la sentencia, la cual podrá hacerse ante la Dirección General de Impuestos Internos (art. 539 CT) o en un banco comercial designado por el juez de la ejecución (art. 93 reglamento 258-93). La suspensión también puede lograrse, conforme a una muy abundante jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia y del juez de los referimientos, mediante el otorgamiento de una garantía real o personal (una fianza, mediante una póliza de seguro, por ejemplo)¹⁸⁴ o sin garantía, cuando la sentencia esté afectada de un vicio, sea por violación a la Constitución

¹⁸⁴ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia SCJ, 24 de marzo de 2000, BJ 1074, pp. 569-576; 30 de diciembre de 2002, BJ 1105, pp. 790-795.

(por violación, por ejemplo, a una garantía propia del debido proceso), sea por nulidad evidente, abuso de poder o error grosero del tribunal¹⁸⁵.

Importa señalar, también, que en esta materia el recurso de apelación tiene un efecto devolutivo y, por tanto, tiene aplicación la máxima latina *res devolvitur ad iudicem superiorem*, con sus atenuaciones o excepciones, a saber:

- El tribunal de alzada solo estará apoderado de lo que haya sido devuelto, es decir, de lo que haya sido objeto de apelación, de conformidad con la máxima *tantum devolutum quantum appellatum*.
- El juez de alzada no podrá perjudicar al único apelante por encima del perjuicio ya sufrido con la sentencia que apelaba, según la regla *non reformatio in peius*. Ello significa que la sentencia apelada no podrá ser reformada para aumentar el perjuicio sufrido por ese único apelante, así que solo podrá mejorar, pero no empeorar su situación.
- Las demandas nuevas no son posibles en grado de apelación, salvo cuando se reclame una compensación o la nueva demanda se produzca como un medio de defensa de la acción (artículo 464 del Código de Procedimiento Civil)¹⁸⁶.
- Pero, en todo caso, en derecho común (al igual que en derecho procesal del trabajo, con las excepciones que im-

¹⁸⁵ Vide Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 8 de julio de 1998, BJ 1052, pp. 645-650; 26 de marzo de 2008, BJ 1168, pp. 738-743; 12 de noviembre de 2008, BJ 1176, vol. II, pp. 819-823.

¹⁸⁶ Siempre será posible, no obstante, que las partes presenten en apelación nuevos medios de defensa (*vide*, Suprema Corte de Justicia, 9 de febrero de 1972, BJ 735, p. 252).

pone la especificidad de la materia) la avocación del fondo del asunto de que se trate solo será posible:

- 1º) Cuando la apelación esté dirigida contra una sentencia interlocutoria, según las previsiones del artículo 473 del Código de Procedimiento Civil¹⁸⁷.
- 2º) En los casos de recursos sobre excepciones de incompetencia, conforme al artículo 7 de la ley, y de impugnación, según los artículos 17 y 18 de dicha ley. Este último caso no se da en materia laboral, ya que la impugnación no es propia del proceso laboral.
- 3º) Siempre que el asunto se halle en estado de recibir sentencia. Pero esa facultad no libera a la corte (laboral, en este caso) de la obligación de sustanciar el asunto y, por ende, de dictar las medidas de instrucción que resultaren necesarias¹⁸⁸.

b. El procedimiento de la apelación en materia laboral

Este procedimiento tiene dos grandes momentos: el concerniente a los trámites previos a la audiencia y los propios al desarrollo de la audiencia.

- El procedimiento preliminar a la audiencia de apelación

El procedimiento relativo al recurso de apelación se inicia con el depósito del escrito o la declaración de apelación ante el secretario de la corte de trabajo apoderada.

¹⁸⁷ Suprema Corte de Justicia, 18 de diciembre de 1922, BJ 147-149, p. 69; 28 de septiembre de 1960, BJ 602, p. 1925; 27 de julio de 1988, BJ 932, p. 970.

¹⁸⁸ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 11 de marzo de 1998, BJ 1048, p. 406.

A continuación, dentro de los cinco días siguientes, el secretario de la corte enviará copia del escrito o de la declaración (ya transcrita) a la parte apelada, “... sin perjuicio –dispone el artículo 625 del Código de Trabajo– el derecho del recurrente de notificar su apelación a su contraparte”.

Dentro de los diez días siguientes a esa notificación, la parte apelada deberá depositar su escrito de defensa o hacer su declaración de defensa ante el secretario de la corte de trabajo apoderada, así como los documentos que sustenten la defensa, si los hubiere. En este sentido es necesario hacer algunas consideraciones: en primer lugar, es este un plazo de procedimiento para el cumplimiento de una actuación procesal de una de las partes, lo que significa que se rige por el artículo 495 del Código de Trabajo y que, por tanto, es franco, se aumenta en razón de la distancia y dentro de él no son computables los días feriados. En segundo lugar, si es el incumplimiento de las formalidades procesales relativas al recurso tiene como sanción la inadmisibilidad del recurso mismo, como ha dicho la jurisprudencia dominicana¹⁸⁹, hay que concluir que el no depósito del escrito o de la declaración de defensa en el indicado plazo de diez días debe tener como sanción la inadmisibilidad del escrito o de la declaración y, por vía de consecuencia, de los documentos que acompañare al uno o a la otra¹⁹⁰.

¹⁸⁹ Recordemos las decisiones citadas en este sentido: Suprema Corte de Justicia, 7 de noviembre de 1983; Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 26 de noviembre de 1997; Primera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 22 de julio de 1998.

¹⁹⁰ En realidad, la sanción que se impone es el carácter irrecibible del escrito o de la declaración de defensa y de los documentos que se adjunten a uno u otra. Ello significa que, aunque el escrito de defensa o la transcripción de la declaración de defensa se incorporen al expediente, estos no pueden ser tomados en consideración al momento de la discusión del caso o del fallo definitivo del recurso.

El artículo 626 del Código de Trabajo señala las menciones que deben contener el escrito o la declaración.

Ese mismo texto dispone, asimismo, que, entre esas menciones, el apelado deberá incluir los medios de hecho y de derecho que oponga al apelante, en caso de que se constituya en apelante incidental. En consecuencia, en materia laboral, la apelación incidental ha de interponerse con el escrito o con la declaración de defensa, dentro del plazo que establece el mencionado texto. Esta forma procesal ha de ser observada a pena de inadmisibilidad, de conformidad con el criterio jurisprudencial referido al cumplimiento de las formalidades sustanciales como condición necesaria para la admisibilidad de los recursos. Por tanto, la formalidad es doble, por estar referida al plazo (diez días después de la notificación del recurso de apelación principal a que se refiere el artículo 625 del Código de Trabajo) y a la forma (junto al escrito de defensa). Así ha sido considerado de manera lógica y razonable por la Suprema Corte de Justicia, al juzgar que "... de esta disposición (artículo 626 del Código de Trabajo) se deriva que en esta materia, el recurso de apelación incidental debe ser interpuesto conjuntamente con el escrito de defensa, dependiendo su admisibilidad de la suerte que corra el mismo"¹⁹¹.

Cuarenta y ocho horas, a más tardar, después de haber recibido el escrito o la declaración de defensa y los documentos (si los hubiere), el secretario del tribunal los notificará al apelante; plazo en el que también deberá pasar el expediente al Presidente de la corte para que este, dentro de las cuarenta

¹⁹¹ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 19 de noviembre de 2003, BJ 1116, vol. II, p. 794. (El paréntesis es mío).

y ocho horas siguientes, fije, mediante ordenanza, la hora y el día en que ha de conocerse el recurso¹⁹². El secretario del tribunal notificará a las partes sendas copias de esta ordenanza dentro de las veinticuatro horas siguientes; notificación que valdrá citación para las partes a la audiencia fijada por la ordenanza, con lo cual concluye esta procedimiento preliminar del recurso de apelación¹⁹³.

Es importante hacer notar que si el apelado se constituye en apelante incidental no solo estará defendiéndose de la apelación principal y, por tanto, producirá las pruebas relativas a dicha defensa, sino que, además, producirá las atinentes a su propio recurso, es decir, pruebas “nuevas” si las consideramos respecto del primero del recurso de apelación principal¹⁹⁴. Es

¹⁹² El artículo 629 del Código de Trabajo dispone que entre la fecha de dicha ordenanza y la de la audiencia deberá mediar un plazo no menor de ocho días. Sin embargo, dicho texto obvio señalar el término que debe mediar entre la fecha de la notificación y la de la audiencia, mucho más importante que el primero. Por ello, las cortes de trabajo del país entienden que dicho plazo es similar al previsto por el artículo 511 y, por tanto, entienden que entre la fecha de la notificación de esta ordenanza y la de la audiencia debe mediar un término no menor de tres días francos.

¹⁹³ Nada se opone a que, a fin de economizar tiempo y recursos, el secretario del tribunal, una vez interpuesto el escrito o la declaración de defensa y dictada la ordenanza de fijación de audiencia, los haga notificar (ambos) al apelante por un mismo acto de alguacil, siempre que observe el plazo de cuarenta y ocho horas previsto por los artículos 628 y 629 del Código de Trabajo. Ello significa que después del ordenanza de fijación de audiencia el secretario de la corte notificaría la ordenanza al apelado (pues ya le había notificado el escrito de apelación) y la ordenanza y el escrito o declaración de defensa al apelante, haciendo así solo dos notificaciones en lugar de tres. Es importante señalar, además, que este papel diligente que el Legislador ha asignado al secretario es desconocido por la mayoría de las corte de trabajo del país, dejando a las partes la realización de esas notificaciones, desconociendo así el mandato expreso de la ley.

¹⁹⁴ Un buen ejemplo para explicar esta situación es el siguiente: un trabajador demanda a una empresa en pago de prestaciones laborales, por dimisión justificada, derechos adquiridos y reparación de daños y perjuicios por la no inscripción en los órganos

razonable pensar que, en este caso específico, el apelante principal debe tener derecho a defenderse del recurso de apelación incidental y, por ende, permitírsele depositar un escrito de defensa o hacer una declaración ante la secretaría de la corte apoderada y, además, producir las pruebas que, de manera exclusiva, respondan a este segundo recurso. La ley laboral no dice nada al respecto, pero en la práctica algunas cortes lo permiten¹⁹⁵, preservando así el constitucional derecho de defensa del apelante principal.

- La audiencia de apelación

Veremos, de manera sucesiva, la fase preliminar a la conciliación, la fase de la conciliación y la fase de producción y discusión de las pruebas.

- La fase preliminar a la conciliación

El juez da inicio a la audiencia de apelación preguntando a las partes si antes de esta audiencia se ha producido entre ellas un acuerdo. Si así ha sido, las partes lo declararán y ello se hará constar en el acta de audiencia por el secre-

de la seguridad social. En primer grado el trabajador obtiene ganancia de causa respecto de la dimisión, pero pierde respecto de las demás reclamaciones. La empresa apela con el propósito de producir las pruebas necesarias para que la corte revoque la sentencia respecto de las únicas condenaciones en su contra, las relativas a las prestaciones laborales por dimisión justificada. El trabajador, a su vez, también apela (incidentalmente) la sentencia con el propósito de que se le reconozcan las demás reclamaciones. Como la empresa no produjo ninguna prueba documental referida a la apelación incidental del trabajador, es razonable que se le permita hacerlo en ocasión de un escrito o declaración de defensa que responda los medios de hecho y de derecho en que se fundamenta la apelación incidental.

¹⁹⁵ Es el caso de la Corte de Trabajo de Santiago.

tario, situación en la cual la corte dictará una sentencia en cuyo dispositivo: 1^º) se libraré acta del acuerdo declarado por las partes; 2^º) se declarará que no ha lugar a estatuir respecto de los méritos del recurso de apelación de que se trata; y 3^º) se ordena el archivo definitivo del expediente correspondiente. Con ello concluye la audiencia, y el secretario, dando cumplimiento a la sentencia, procederá a archivar el expediente.

Si, en cambio, las partes declaran que no se ha producido un acuerdo previo, se pasará a la fase de conciliación.

- La fase de la conciliación

La fase de conciliación en apelación se inicia cuando el juez que preside la audiencia concede la palabra a las partes (o, en su lugar, a sus mandatarios) y a los vocales, dando formal apertura a esta fase de la audiencia. Los vocales, entonces, tratarán de convencer a las partes de la conveniencia de un arreglo amigable. Si este arreglo se produce, el juez presidente ordenará al secretario levantar el acta de acuerdo correspondiente, haciendo constar en ella los términos de lo convenido, así como el archivo definitivo del expediente relativo al recurso de que se trata. De dicha acta, el secretario del tribunal procederá a entregar una copia certificada a cada una de las partes en litis. Luego, el secretario del tribunal, conforme a lo decidido, procederá a archivar el expediente.

Si, en cambio, este arreglo no se produce, el presidente declarará terminada la tentativa de conciliación, ordenará levantar el acta de no acuerdo correspondiente y declarará iniciada la fase de la producción y discusión de las pruebas.

- La fase de la producción y discusión de las pruebas

Esta fase de la audiencia de apelación se inicia cuando el juez presidente de la audiencia invita a las partes en litis a la producción y discusión de las pruebas. Ello significa que el tribunal procederá a la discusión y juicio del asunto objeto de su apoderamiento sobre la base de las pruebas producidas en la forma y en el tiempo indicados por la ley¹⁹⁶.

Luego de la sustanciación necesaria¹⁹⁷, es decir, cuando la corte esté debidamente edificada, el juez que preside la audiencia declarará terminada la discusión y ordenará a las partes en litis presentar sus conclusiones definitivas con relación al asunto objeto de apelación.

A continuación, las partes procederán a presentar dichas conclusiones, pudiendo, en adición, solicitar al tribunal el otorgamiento de sendos plazos para la motivación de sus respectivas conclusiones. Es importante advertir que, en todo caso, las partes disponen, para esa motivación, del plazo de cuarenta y ocho horas dispuesto por el artículo 531 del

¹⁹⁶ Téngase presente que no todas las pruebas se producen de manera inmediata en esta audiencia, como la prueba documental, que, de manera ordinaria, debe ser depositada con los escritos iniciales o, de manera excepcional, conforme a lo prescrito por los artículos 543, 544 y 631 del Código de Trabajo, y que, incluso, la producción de otros modos de prueba estará sujeto a lo que en esa misma audiencia fuere decidido por la corte, de oficio a solicitud de las partes, si fuere de derecho y pertinente para la mejor y buena instrucción del asunto, como, por ejemplo, la inspección de cosas o lugares o el peritaje, medidas que podrían provocar la prórroga de la audiencia.

¹⁹⁷ Si, por ejemplo, las partes no han producido ningún medio de prueba o la corte rechaza una solicitud de prórroga para conocer una medida de instrucción que resultaría frustratoria como medio de prueba (como, por ejemplo, una comparencia personal para “probar” un despido no comunicado), resultaría más que obvio que las partes no tendrían más salida que presentar conclusiones. Eventualmente, no obstante, podrían entablar una discusión sobre situaciones de hecho dadas por establecidas y/o sobre el derecho en cuestión.

Código de Trabajo, plazo que puede ser ampliado por la corte. El tribunal, en observancia de este plazo o del expresamente concedido a las partes, se reservará el fallo del asunto; pero si las partes renunciaren al plazo indicado, la corte podrá (si el caso lo permite) fallar de manera inmediata en audiencia, después de haber deliberado, mediante sentencia *in voce*.

Al final, el secretario, por mandato del juez presidente, levantará el acta de audiencia correspondiente, haciendo constar en ella, sumariamente, los pormenores de lo ocurrido en el transcurso de la audiencia; acta que deberá ser firmada por todos los miembros del tribunal (jueces y vocales) y por el secretario. Se acostumbra, además, hacer firmar a las partes, testigos e informantes que han declarado en audiencia.

Si el tribunal no ha dictado sentencia en audiencia, esta deberá ser pronunciada dentro del mes siguiente a la expiración del plazo otorgado a las partes para la motivación de sus conclusiones. Si, excepcionalmente, la corte ordenare una medida de instrucción a ser cumplida con posterioridad a la audiencia, entonces “el término –según el artículo 536 del Código de Trabajo– no comenzará a contarse sino desde el día siguiente al de la ejecución de la medida ordenada”.

2. La tercería

Según el artículo 474 Código de Procedimiento Civil, la tercería es el recurso permitido a “Una parte perjudicada en sus derechos por una sentencia, en la que ni ella ni las personas que ella represente, hayan sido citadas...”.

En materia laboral, donde la tercería está regulada por los artículos 684 a 652 del Código Laboral, esta acción ha

sido reconocida en provecho de: a) los terceros perjudicados por una sentencia resultante de un proceso en que no hayan formado parte; y b) los causahabientes de una de las partes, cuando aquellos hayan sido víctima de fraude.

La ley civil o laboral no precisa el plazo para recurrir en tercería. En materia civil parte de la doctrina opina que dicho plazo debe ser el más largo para incoar una acción, es decir, 20 años, con la excepción prevista por el art. 873 CPC. En materia laboral, la doctrina está dividida. Para Lupo Hernández Rueda, el plazo para recurrir en tercería debe ser de tres meses, previsto por el artículo 703 del Código de Trabajo¹⁹⁸, que es el más largo de los plazos para ejercer las acciones en esta disciplina. Este es el mismo criterio de Rafael Albuquerque, sobre la base de que este “... es el término general para todas las acciones contractuales o no contractuales, derivadas de las relaciones entre empleadores y trabajadores (art. 703)...”; plazo que debe correr “... a partir de la fecha del pronunciamiento de la sentencia que se impugna”¹⁹⁹. Juan Alfredo Biaggi sostiene, en cambio, que, en ausencia de una disposición expresa en el Código de Trabajo, el recurso de tercería “... se ha de interponer en el plazo que señala el derecho común, esto es 20 años, contados a partir del momento en que tome conocimiento de la sentencia atacada, vale decir de su notificación”²⁰⁰. Sin embargo, ello no es lógico

¹⁹⁸ Lupo Hernández Rueda, *Derecho procesal del trabajo*, Instituto de Estudios del Trabajo (IET), Santo Domingo, 1994, p. 248.

¹⁹⁹ Rafael Albuquerque, *Derecho del Trabajo*, tomo I (*Los conflictos de trabajo y su solución*), tercera edición, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2018, p. 428.

²⁰⁰ Juan Alfredo Biaggi, *Manual de derecho procesal laboral*, tomo II, Ediciones Jurídicas Trajano Potentini, Santo Domingo, 2006, p. 208.

si tomamos en consideración que los artículos del Código de Trabajo a tomar en cuenta en este caso no son los relativos a las acciones de manera general (artículos 701 a 704), sino los concernientes a los recursos, de manera específica, entre los cuales el plazo mayor es de un mes. Por tanto, el plazo para recurrir en tercería debe ser de un mes, a contar, necesariamente, de la notificación de la sentencia a los terceros perjudicados, tomando en consideración que ellos no fueron sido parte en la litis que tuvo como resultado esa decisión.

En cuanto a los tipos de tercerías, existen dos, la *principal* (que se interpone ante el tribunal que pronunció la sentencia impugnada) y la *incidental* (que se interpone ante el tribunal que conoce de lo principal, si dicho tribunal es de grado igual o superior al que pronunció la sentencia).

En cuanto a los efectos, el recurso de tercería no suspende, por sí solo, la ejecución de la sentencia atacada, pero durante el proceso el tribunal puede ordenarla. Ahora bien, en el caso de sentencia, si la tercería es acogida, el tribunal retractará o reformará la sentencia recurrida, pero solo en cuanto perjudique los derechos del tercero que la haya contestado. Si, en cambio, el recurso es rechazado, el tribunal puede condenar al tercero al pago de una indemnización en reparación de daños y perjuicios. Para ello es necesario que se establezca que el tercero intentó o promovió el recurso de mala fe o como consecuencia de un error grosero. El tribunal también puede condenar solidariamente (al pago de una indemnización) a la parte que el tercero procuraba beneficiar con su recurso, siempre que se pruebe (“de cualquier forma”) la existencia de algún acuerdo entre ambos.

a. La tercería principal

El procedimiento de la tercería principal es idéntico, al menos en sus inicios, al de toda demanda ordinaria²⁰¹. Por tanto, el procedimiento a seguir será el previsto por los arts. 508 y siguientes del Código de Trabajo. Sin embargo, en este caso, el juez presidente del juzgado de trabajo competente está obligado a designar al mismo juez que dictó la sentencia recurrida en tercería, pues, como se ha dicho, es el competente para conocer el recurso de tercería principal. Es por ello por lo que entendemos que nada se opone que, por razones de economía procesal, este último juez sea el directamente apoderado de la demanda, obviando así el trámite inútil previsto por el artículo 511²⁰².

Luego de apoderada la sala competente (es decir, la que dictó la sentencia que se ataca), el procedimiento que ha de seguirse es el mismo que para el conocimiento de toda demanda ordinaria, como se ha dicho:

- 1) El secretario dará apertura al expediente correspondiente, siguiendo para ello lo dispuesto por los artículos 497 a 500 del Código de Trabajo.
- 2) Dentro de las 48 horas siguientes, el juez presidente de sala dictará un auto mediante el cual autorizará la notificación de la demanda y sus documentos, fijará la dicha y la hora

²⁰¹ Ello es así por mandato del artículo 650 del Código de Trabajo, que dispone: “La tercería principal se intentará, sustanciará y juzgará como cualquier acción principal relativa a un conflicto jurídico”.

²⁰² Esto implica que en el nuevo modelo de gestión de la jurisdicción laboral, el expediente deberá pasar de la secretaría común al juez de sala que dictó la sentencia que se impugna.

de la audiencia y autorizará a citar a la parte demandada mediante acto de un alguacil del tribunal.

- 3) El alguacil, a requerimiento del demandante, procederá a realizar la notificación de conformidad con lo indicado. Para la citación del demandando a la audiencia fijada ha de tomarse en consideración el plazo previsto por la parte final del artículo 511 del Código de Trabajo, pues este no puede ser menor de tres días francos entre la fecha de la citación y la de la audiencia.
- 4) El demandado depositará su escrito de defensa y los documentos pertinentes ante la secretaría del tribunal apoderado; debiendo hacerlo antes de la hora fijada para el conocimiento de la audiencia de conciliación.
- 5) La audiencia de conciliación se llevará a cabo siguiendo lo prescrito por los artículos 516 a 523 del Código de Trabajo.
- 6) En caso de no conciliación (real o presumida), el tribunal fijará la audiencia para la producción y discusión de las pruebas; audiencia que se realizará dando cumplimiento a lo previsto por los artículos 525 y siguientes del Código de Trabajo para el conocimiento de las acciones ordinarias, como se ha dicho repetidamente.

b. La tercería incidental

-Fase preliminar

Este recurso tiene inicio²⁰³ con el depósito de un escrito ante la secretaría del tribunal apoderado. También puede

²⁰³ El procedimiento que se describe a continuación es el relativo a un recurso de tercería incidental interpuesto ante la corte de trabajo, en ocasión de un recurso de apelación, por tratarse del caso más común. Sin embargo, en otros casos, la tercería incidental podría ser incoada ante un tribunal diferente, en ocasión de un recurso distinto a la apelación, caso en el cual habrá de seguirse el procedimiento relativo a dicho recurso.

interponerse mediante una declaración hecha por la parte recurrente o su mandatario.

Una vez recibido el escrito o la declaración (ya transcrita) y las piezas probatorias, si las hubiese, el secretario del tribunal los notificará a las partes en litis²⁰⁴ en el plazo de cinco días indicado por el artículo 625 del Código de Trabajo. Las partes originales (es decir, el apelante y el apelado del recurso original), en el plazo previsto por el artículo 626, podrán responder al recurrente mediante escrito depositado en la secretaría del tribunal o mediante declaración dada al secretario, quien, en el plazo de cuarenta y ocho horas indicado por el artículo 628, notificará al recurrente en tercería el escrito o la declaración (ya debidamente transcrita en un acta) y las piezas anexas.

Dentro del mismo plazo señala en el artículo 628, el secretario pasará el expediente a la corte para que el juez presidente fije audiencia, si esta no había sido previamente fijada respecto del recurso de apelación original. Si la audiencia ya ha sido fijada, el juez presidente de la corte se limitará a dictar un auto de citación del recurrente en tercería. En caso contrario, dictará un auto de fijación de audiencia y de citación de todas las partes en litis; auto que será notificado a las partes, por acto de alguacil, a requerimiento del secretario de la corte, con lo cual concluye esta fase del procedimiento.

- Fase de conciliación

Con independencia de la suerte de la conciliación del recurso principal, a los fines de la tercería incidental, el

²⁰⁴ Esta notificación deberá hacerse a todas las partes en litis para preservar su derecho de defensa y hacerles oponible la acción del tercero recurrente.

tribunal debe agotarse el procedimiento de la conciliación en lo concerniente a este segundo recurso, tratando de conciliar al tercero respecto de aquella de las partes en litis que enfrente. En este sentido, el procedimiento a llevarse a cabo será el mismo previsto por los artículos 633 y 634 del Código de Trabajo. Por tanto, si hay acuerdo, se levantará el acta de acuerdo correspondiente y, luego de cumplir los trámites que hemos mencionado precedentemente, el secretario procederá al archivo definitivo del expediente. En caso contrario, se levantará el acta de no acuerdo y el presidente del tribunal ordenará pasar a la fase de producción y discusión de las pruebas.

- Fase de producción y discusión de las pruebas

Como no hay diferencia con el procedimiento seguido en la audiencia de apelación, esta fase tiene inicio cuando el juez presidente invita a las partes a la producción y discusión de las pruebas, a lo cual procederán las partes²⁰⁵. Ello significa que el tribunal procederá a la discusión y juicio del asunto objeto de su apoderamiento sobre la base de las pruebas producidas en la forma y en el tiempo indicados por la ley²⁰⁶. La sustancia-

²⁰⁵ Tampoco hay aquí diferencia alguna respecto de la forma y el tiempo para producción y discusión de la prueba en apelación, pues, como se ha dicho, el recurso de tercería se sustanciará como el de apelación, en el caso específico a que nos referimos.

²⁰⁶ Téngase presente que no todas las pruebas se producen de manera inmediata en esta audiencia, como la prueba documental, que, de manera ordinaria, debe ser depositada con los escritos iniciales o, de manera excepcional, conforme a lo prescrito por los artículos 543, 544 y 631, y que, incluso, la producción de otros modos de prueba estará sujeto a lo que en esa misma audiencia fuere decidido por la corte, de oficio a solicitud de las partes, si fuere de derecho y pertinente para la mejor y buena instrucción del asunto, como, por ejemplo, la inspección de cosas o lugares o el peritaje, medidas que podrían provocar la prórroga de la audiencia.

ción de este recurso se hará con la del recurso principal, que, en este caso que nos sirve de ejemplo, es el de apelación. La sustanciación de ambos recursos se hará de manera concomitante, de la manera que el tribunal entienda que favorezca a la economía procesal, al interés de las partes y a los principios y reglas del debido proceso.

Luego de la sustanciación necesaria, el juez presidente declarará terminada la discusión y ordenará a las partes presentar sus conclusiones definitivas con relación a ambos recursos.

A continuación, las partes procederán a presentar dichas conclusiones, pudiendo, en adición, solicitar al tribunal el otorgamiento de sendos plazos para la motivación de sus respectivas conclusiones, o acogerse al plazo legal del artículo 531.

El tribunal, en cumplimiento del plazo expresamente otorgado a las partes, se reservará el fallo de ambos asuntos, los cuales deberá decir por una única sentencia, aunque por fallos separados en el dispositivo de esta. Si las partes renunciaren al plazo, la corte podrá fallar inmediatamente, si así lo entendiere el tribunal, mediante sentencia *in voce*.

Al final el secretario, por mandato del juez presidente, levantará el acta de audiencia correspondiente, haciendo constar en ella, sumariamente, los pormenores de lo ocurrido en el transcurso de la audiencia; acta que deberá ser firmada por todos los miembros del tribunal (jueces y vocales) y por el secretario, en la forma ya indicada precedentemente.

La sentencia será pronunciada dentro del plazo también indicado, a propósito de la exposición sobre el recurso de apelación.

3. El recurso de casación en materia laboral

Al respecto, haré algunas consideraciones generales (a) antes de analizar, de manera breve, el procedimiento de la casación en esta materia (b).

a. Consideraciones generales

La casación es el recurso extraordinario mediante el cual se apodera a la Suprema Corte de Justicia para que este tribunal determine si una sentencia dictada en última o única instancia es o no violatoria de una norma de carácter legal o constitucional. No se trata, por tanto, de un tercer grado, pues la Suprema Corte de Justicia solo está llamada a determinar si la sentencia atacada es conforme con el derecho y, por ende, no se ocupará de revisar, como tal, la materialidad de los hechos²⁰⁷; no puede, por consiguiente, instruir el fondo del asunto. El juicio es, pues, contra la sentencia recurrida.

Se ha discutido en doctrina si es posible el recurso de casación incidental, es decir, aquel que se interpone después de un primer recurso (principal) contra la misma decisión. Inicialmente la Suprema Corte de Justicia rechazó esta posibilidad²⁰⁸, pero más tarde la acogió²⁰⁹, convirtiéndose esta decisión en jurisprudencia constante, pero condiciona la admisibilidad de este recurso a la admisibilidad del recurso de casación principal, al considerar que "... la admisibilidad

²⁰⁷ Suprema Corte de Justicia, 3 de febrero de 1947, BJ 439, p. 49.

²⁰⁸ Suprema Corte de Justicia, 6 de junio de 1923, BJ 153-155, p. 36.

²⁰⁹ Suprema Corte de Justicia, 30 de noviembre de 1937, BJ 328, p. 628. En materia laboral: Suprema Corte de Justicia, 23 de enero de 1959, BJ 582, pp. 36-45.

de un recurso incidental está subordinada a la recibibilidad del recurso principal...²¹⁰.

En materia laboral, solo pueden recurrir en casación las partes interesadas que hayan figurado en el proceso del que resulta la sentencia a recurrir²¹¹, ya que en esta materia no es necesaria la intervención del ministerio público²¹².

El recurso deberá ser interpuesto dentro del mes siguiente a la notificación de la sentencia²¹³, pero solo será admisible si la sentencia no impone una condenación que exceda una suma equivalente a veinte salarios mínimos²¹⁴. Si la sentencia no contiene monto (es el caso, por ejemplo, cuando las condenaciones de primer grado son revocadas), se tomará en consideración el monto de las condenaciones de la sentencia

²¹⁰ Véase, a modo de ejemplo: Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 3 de enero de 2001, BJ 1082, p. 566.

²¹¹ Véase Suprema Corte de Justicia, 8 de abril de 1960, BJ 597, pp. 747-751.

²¹² Véase el artículo 645 del Código de Trabajo.

²¹³ Como este es un plazo de procedimiento a ser cumplido por una de las partes en litis, este se rige por el artículo 495 del Código de Trabajo, lo que significa que es franco, se aumenta en razón de la distancia y dentro de él no se computan los días declarados no laborables por la ley o la Constitución.

²¹⁴ Para la Suprema Corte de Justicia el salario mínimo a considerar es el salario establecido resolución (del Comité Nacional de Salarios) vigente al momento de la ruptura del contrato de trabajo (*vid.*, solo a modo de ejemplo, Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 19 de septiembre de 1997, p. 299), lo que significa que en la casi totalidad de casos se toma en consideración una resolución que ya no está en vigencia a la fecha de la interposición del recurso de casación (como, por ejemplo, un caso en que para decidir si un caso contra una sentencia del 11 de diciembre de 2002 y recurrida el 22 de enero de 2003, la Suprema Corte de Justicia tomó en consideración la resolución núm. 9/99, dictada por el Comité Nacional de Salarios el 3 de julio de 1999), desconociendo así el principio de la aplicación inmediata de la norma en materia procesal, de manera general, y en materia laboral, de manera específica.

de primer grado²¹⁵. Si esta última decisión tampoco contiene condenaciones (caso, por ejemplo, en que haya sido rechazada la demanda), se tomará en consideración el monto de las reclamaciones contenidas en la demanda²¹⁶.

Nos interesa hacer, en esta parte, algunas breves consideraciones acerca de los efectos de la interposición del recurso de casación sobre la sentencia atacada. Hasta la puesta en vigencia de la Ley 491-08, de 19 de diciembre de 2008, la interposición del recurso de casación no suspendía la ejecución de la sentencia atacada. Para lograr la suspensión era necesario –conforme a lo previsto por el artículo 12 de la Ley 3726– solicitarlo mediante instancia a la Suprema Corte de Justicia, aunque la mera notificación de la instancia a la parte recurrida tenía como efecto inmediato la suspensión provisional de la sentencia impugnada hasta que la dicho tribunal decidiera respecto de dicha solicitud. Ello fue modificado, no obstante, por la referida Ley 491-08, la cual modificó los artículos 5, 12 y 02 de la Ley 3726. Entre esas modificaciones es importante, en lo relativo al tema tratado, la modificación del artículo 12, el cual dispone, en lo sucesivo: “El recurso de casación es suspensivo de la ejecución de la decisión impugnada. Sin embargo, las disposiciones del presente artículo no son aplicables en materia de amparo y en materia laboral”. Ello significa, de manera clara y palmaria, que, a diferencia de las demás ma-

²¹⁵ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 9 de septiembre de 1998, BJ 1054, p. 447.

²¹⁶ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 19 de agosto de 1998, BJ 1053, p. 354.

terias, la recurso de casación no suspende la ejecución de las sentencias en materia laboral y de amparo y que, además, la modificación introducida a dicho texto quitó a la Suprema Corte de Justicia la facultad de suspender, a solicitud de parte, la ejecución de las sentencias dictada en esta dos últimas materias. A pesar de ello, la Suprema Corte de Justicia, arrogándose atribuciones propias del Congreso Nacional y desconociendo el anterior artículo 38 de la Constitución de la República, “modificó” la Ley 491-08 mediante una resolución, la 388-2009, de fecha 5 de marzo de 2009, mediante la cual se reasigna la atribución que le había quitado la ley, además de “disponer” (al igual que el artículo 12 antes de la modificación de la Ley 491-08) que la notificación (a la parte recurrida) de la instancia de la solicitud de suspensión tenía por efecto automático la suspensión provisional de la sentencia. Es por ello que, en ocasión de una demanda en ejecución de sentencia intentada por ante la Presidencia de la Corte de Trabajo de Santiago, en la cual se invocaba la aplicación de la resolución 388-09, como sustento legal de dicha acción, el mencionado tribunal rechazó la demanda sobre la consideración de que “... la parte demandante no puede fundamentar su acción en la indicada resolución, no solo porque con ella la Suprema Corte de justicia se excede en los poderes que le confiere el art. 29 de la Ley 821, de organización judicial, sino, sobre todo, porque con dicha resolución la Suprema Corte de Justicia modificó una ley del Congreso de la República, lo cual pone de manifiesto que la indicada resolución violó los artículos 37 y siguientes de la Constitución de la República antes de la reforma de

26 de enero de 2010, y por tal motivo no puede ser aplicada en el presente caso”²¹⁷.

Por tanto, la conclusión incuestionable es que, sobre la base de la modificación introducida por la Ley 491-08, el recurso de casación no suspende la ejecución de la sentencia recurrida en materia laboral (ni de amparo), a diferencia de las demás materias de interés privado, y que, por tanto, la Suprema Corte de Justicia carece de la atribución de ordenar dicha suspensión (debiendo ser inútil solicitarle dicha suspensión). Siendo así, la notificación a la parte recurrida de la instancia de solicitud de suspensión no surte efecto alguno sobre dicha ejecución.

b. El procedimiento de casación en materia laboral

En materia laboral el recurso de casación lo interpone la parte interesada (recurrente) mediante escrito dirigido a la Suprema Corte de Justicia, pero depositado en la secretaría del tribunal que dictó la sentencia que se recurre²¹⁸. Dentro de los cinco días siguientes a este depósito, el recurrente debe notificar el escrito y sus documentos a la parte recurrida²¹⁹.

²¹⁷ Sentencia núm. 8-2010, dictada en fecha 25 de junio de 2010 por la Presidencia de la Corte de Trabajo de Santiago, pp. 3 y 4.

²¹⁸ Las menciones del memorial de casación son las señaladas por el artículo 642 del Código de Trabajo.

²¹⁹ La Suprema Corte de Justicia declara la caducidad del recurso de casación no notificado dentro de este plazo (previsto por el artículo 643), interpretando este texto en combinación con el art. 7 de la 3726, sobre procedimiento de casación, el cual dispone que “Habrá caducidad del recurso, cuando el recurrente no emplazare al recurrido en el término de treinta días, a contar de la fecha en que fue proveído por el presidente el auto en que se autorizara el emplazamiento” (Suprema Corte de Justicia, 4 de noviembre de 1994, BJ 1008, pp. 363-368; Tercera Cámara de la Suprema

En ese mismo plazo, el secretario del tribunal enviará al secretario de la Suprema Corte de Justicia el expediente completo y un inventario en duplicado de todas las piezas de este. Dentro de los tres días siguientes, el secretario de la Suprema Corte de Justicia devolverá, firmado por él, uno de los duplicados al secretario remitente²²⁰, quien procederá al archivo del duplicado recibido.

En los quince días siguientes a la notificación del escrito de casación, la parte recurrida deberá depositar en la secretaría de la Suprema Corte de Justicia su escrito de defensa, copia del cual deberá notificar a la parte recurrente en el término de tres días, a partir el indicado depósito.

Vencido este último plazo o inmediatamente después del depósito del escrito de defensa, el secretario de la Suprema Corte de Justicia pasará el expediente al presidente de dicho tribunal, quien, mediante auto, fijará la fecha y la hora de

Corte de Justicia, 15 de abril de 1998, BJ 1049, pp. 345-350; 1º de julio de 1998, BJ 1052, p. 486; 10 de octubre de 2001, BJ 1091, pp. 883-888; 21 de noviembre de 2001, BJ 1092, pp. 740-744; 3 de abril de 2002, BJ 1097, pp. 791-725; 18 de diciembre de 2002, BJ 1105, p. 685). Sin embargo, en una sentencia aislada, anterior a estas últimas, la Suprema Corte de Justicia había decidido justamente lo contrario: el artículo 643 del Código de Trabajo no contempla la “inadmisibilidad” del recurso de casación no notificado dentro del indicado plazo, ya que las disposiciones del art. 7 de la Ley 3726 no tienen aplicación en materia laboral “... en razón de que en materia laboral no existe el auto de proveimiento a que se refiere el indicado artículo 7, de la ley de Casación, no derivando la ley ninguna consecuencia del no cumplimiento de la formalidad de notificación del memorial de casación en el plazo que establece el artículo 643 ya referido, sobre todo, si como en la especie, la notificación se hace en un término que no afecte el derecho de defensa del recurrido...” (Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 1º de octubre de 1997, BJ 1043, p. 260).

²²⁰ Esta disposición (contenida en la parte final del artículo 643 del Código de Trabajo) es letra muerta, ya que el secretario de la Suprema Corte de Justicia nunca le da cumplimiento, desconociendo, por tanto, el mandato expreso de la ley.

la audiencia correspondiente²²¹. “... El auto de fijación de audiencia -dispone el art. 13 de la Ley 3726- será notificado a los abogados de las partes mediante carta certificada del secretario, remitida a cada uno de ellos en su estudio permanente o accidental de la capital de la República”.

La Suprema Corte de Justicia deberá fallar el asunto dentro de los treinta días de celebrada la audiencia, pudiendo acoger o rechazar total o parcialmente el recurso.

Si la Suprema Corte de Justicia rechaza el recurso de apelación, el secretario de dicho tribunal remitirá el expediente al tribunal de donde proceda la sentencia recurrida en casación y el secretario de este último tribunal procederá al archivo de dicho expediente, concluyendo así este procedimiento.

La Suprema Corte de Justicia puede casar la sentencia *sin envío* o *con envío*.

Si la sentencia ha sido *casada sin envío*, ello significa que la decisión de la Suprema Corte de Justicia no deja nada pendiente por juzgar y, por tanto, no hay necesidad de apoderar un tribunal de fondo para conocer lo que ya decidió de manera definitiva por la corte de casación²²². Decidido así el asunto, dentro de los cinco días siguientes a la decisión, el secretario de la Suprema Corte de Justicia remitirá copia de la sentencia

²²¹ El Código de Trabajo no establece, de manera inexplicable, el plazo de realización de esta actuación procesal por parte del presidente de la Suprema Corte de Justicia.

²²² Véase, al respecto, el tercer párrafo del artículo 20 de la Ley 3726. Un buen ejemplo de casación sin envío sería aquel en que la Suprema Corte de Justicia case una sentencia por haber condenado a una empresa de zona franca industrial al pago de la participación en los beneficios de la empresa (condenación que es violatoria del artículo 226 Código de Trabajo, el cual exonera de ese pago a dichas empresas). En este caso, sería inútil enviar el asunto a un tribunal de fondo para que conozca lo ya decidido.

al secretario del tribunal que pronunció la sentencia y, además, archivará de manera definitiva el expediente relativo al caso, con lo cual concluye el procedimiento.

Si, en cambio, la sentencia ha sido *casada con envío*, el secretario de la Suprema Corte de Justicia remitirá el expediente al tribunal de envío dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la sentencia. También enviará, en ese mismo término, una copia certificada al secretario del tribunal que dictó la sentencia casada.

Como el artículo 21 de la Ley 3726 dispone que en este caso, el tribunal de envío "... se atenderá en todo a las reglas del procedimiento", la actuación procesal de las partes y del tribunal deberán ser las previstas de manera específica por el Código de Trabajo (con la suplencia del derecho común) para cada tipo de proceso. Así, por ejemplo, si el asunto ha sido enviado ante una corte de trabajo, para el conocimiento de un recurso de apelación ordinario, dicha corte deberá proceder conforme al procedimiento previsto por los artículos 618 a 619 del Código de Trabajo, por lo que, sobre la base de la base de la nueva situación (con una especie de segundo recurso de apelación), debe darse oportunidad a las partes, apelante y apelado, de depositar nuevos escritos de apelación y de defensa, respectivamente, ajustando sus actuaciones, al igual que el juez presidente y el secretario del tribunal, a los plazos establecidos por dichos textos. En esto no hay diferencia alguna si se trata de un segundo envío (con motivo de un segundo recurso de casación respecto del mismo asunto), pues lo único previsto es relativo al contenido de la decisión del tribunal del segundo envío, quien deberá conformar su decisión a lo

estrictamente juzgado por la Suprema Corte de Justicia²²³, a fin de evitar la extensión indefinida de los procesos.

§2. Procedimientos extraordinarios

Al procedimiento ordinario, que es el de derecho común en materia laboral, se oponen los procedimientos extraordinarios, los cuales llamo así por apartarse de las reglas del que ya hemos visto. Estos procedimientos extraordinarios son el procedimiento sumario (A) y los procedimientos que considero especiales (B).

A. El procedimiento sumario

El sumario es, como su nombre lo dice, un procedimiento reducido, abreviado, que el Legislador ha destinado a determinadas materias, tomando en consideración la necesidad de la urgencia para el conocimiento de las acciones relativas a ellas.

Son materia sumaria las concernientes a la ejecución de convenios colectivos y de laudos sobre conflictos económicos, a los ofrecimientos reales y la consignación y al desalojo de viviendas. El artículo 663 del Código de Trabajo agrega la ejecución de sentencias por vías de embargo, que 8de manera sabia y pragmática) la jurisprudencia ha ampliado a todo tipo de ejecución laboral.

El procedimiento sumario está descrito en los artículo 610 a 618 del Código de Trabajo. Una somera de esos textos permite llegar a la rápida conclusión de que en él todos los plazos son más breves, sino que, también, algunas actuaciones procesales

²²³ Artículo 20 de la Ley 3726.

del procedimiento ordinario han sido suprimidas con el claro propósito de hacer un procedimiento más rápido. Es, por tanto, un procedimiento dominado por la economía procesal. Sin embargo, tiene el inconveniente de que, salvo algunos casos de la materia relativa a las ejecuciones, este procedimiento solo fue concebido para ser llevado a cabo ante el juzgado de trabajo, no ante la corte de trabajo debido a que el procedimiento de la apelación laboral, exegético y matemático, se aplica a todo tipo de materia laboral. De ahí que cuando en grado de apelación un caso relativo al procedimiento ordinario (una demanda por desahucio, por ejemplo) es acumulado con uno cualquiera de la materia sumaria (una demanda en validez de ofrecimiento real de pago y consignación, por ejemplo), el procedimiento que ha de llevarse a cabo es el ordinario, es decir, el regulado por los artículos 619 a 638 del Código de Trabajo.

Por razones prácticas, hemos dividido este procedimiento en dos fases, una preliminar, relativa a los pasos a llevar a cabo entre la interposición de la demanda y la audiencia ante el tribunal, y una posterior a esta, concerniente al desarrollo de la audiencia y a la sentencia con que culmina el procedimiento. Pasaremos, a continuación, a describir cada una de estas fases.

1. Fase preliminar

El procedimiento sumario se inicia con la interposición de la demanda ante la secretaría del juzgado de trabajo. Esta demanda puede hacerse por escrito o mediante declaración ante el secretario del tribunal²²⁴. El escrito o la declaración de

²²⁴ En el plano administrativo, el secretario deberá proceder tal como mandan los artículos 497 a 500 del Código de Trabajo.

demanda deberán contener, como mínimo, las menciones a que refiere el artículo 612 del Código de Trabajo.

Dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de dicha demanda, el juez apoderado, mediante auto, fijará audiencia, autorizará al demandante la notificación de la demanda a la parte demandada y autorizará, además, la citación de esta a la audiencia fijada.

La parte demandante notificará, por tanto, el señalado auto, la demanda y los documentos que le sirven de sustento, si los hubiere; notificación que se llevará a cabo conforme a lo prescrito en el artículo 512. “Entre la fecha de la citación y la de la audiencia –dispone el artículo 613– mediará un término no menor a un día franco”.

2. La audiencia y la sentencia

El día de la audiencia, a la hora fijada, una vez que el juez haya constatado que están presentes todos los integrantes del tribunal, declarará, en audiencia pública, que el juzgado queda debidamente constituido en atribuciones de conciliación y juicio.

A continuación, a fin de llevar a cabo la conciliación, en una primera fase de la audiencia, ordenará a las partes que expongan, sin discutir las, sus respectivas pretensiones, debiendo procederse según lo previsto por los artículos 517 a 519 del Código de Trabajo.

Si se produce la conciliación, el secretario levantará el acta correspondiente, haciendo consignar los términos del avenimiento, con lo que el procedimiento concluye.

Si, en cambio, no hay conciliación, el juez ordenará pasar a la fase de producción y discusión de las pruebas, agotada la

cual las partes procederán a presentar sus conclusiones definitivas respecto de la litis que las enfrenta.

Para el procedimiento sumario el Legislador no previó el plazo de ley que, mediante el artículo 535 del código, tienen las partes en el procedimiento ordinario para motivar conclusiones. Nada impide, sin embargo, que el juez conceda un plazo breve (tomando en consideración la rapidez de este procedimiento) a las partes con ese fin.

Luego de vencido el plazo para la motivación de conclusiones, si hubiese sido concedido, o del concedido para el cumplimiento de alguna medida de instrucción, el juez apoderado dispone de un plazo máximo de ocho días para pronunciar la sentencia que dé solución a la litis, concluyendo así el procedimiento.

La sentencia dictada podrá ser recurrida en apelación en el término de diez, a contar de su notificación. Este plazo se rige por las disposiciones del artículo 495.

B.- Procedimientos especiales

El Código de Trabajo y su reglamento de aplicación²²⁵ prevén otros procedimientos, unos jurisdiccionales, otros administrativos. Todos, sin embargo, requieren de una decisión del tribunal, motivo por el cual procederemos a su descripción. Son estos: la solicitud de autorización de despido de un trabajador protegido por el fuero sindical, la consignación del duplo de las condenaciones de los tribunales de trabajo, la solicitud de suspensión de ejecución de sentencia

²²⁵ Reglamento núm. 258-93, de 1º de octubre de 1993.

ante la Suprema Corte de Justicia y la solicitud de indexación de las condenaciones pronunciadas por los tribunales de trabajo. Los siguientes son algunos de ellos.

He escogido algunos procedimientos por la importancia que tienen para la tutela de los trabajadores.

1. La solicitud de suspensión de ejecución de sentencia en materia laboral ante la Suprema Corte de Justicia

Al abordar el tema relativo al efecto suspensivo del recurso de casación y su cuestionamiento en materia laboral, señalamos que en materia laboral el recurso de casación no suspendía la ejecución de la sentencia por mandato expreso de la 491-08, de 19 de diciembre de 2008, ya que esta ley había modificado, de manera expresa, en este sentido el artículo 12 de la Ley 3726, sobre el procedimiento de casación, pero que la Suprema Corte de Justicia, para dejar las cosas como estaban antes de esas modificación, arrogándose atribuciones propias del Congreso Nacional había, “modificó”, a su vez, la primera de dichas leyes mediante la resolución No. 388-2009, de 5 de marzo de 2009. A pesar del evidente carácter inconstitucional (ya que dicho tribunal se arroga atribuciones constitucionales propias del Congreso Nacional), es incuestionable que dicha resolución está vigente hasta que no sea excluír de nuestro ordenamiento jurídico. Debido a ello, vamos a describir a continuación el procedimiento a seguir para, sustentándose en esa norma jurídica, solicitar, ante la Suprema Corte de Justicia, en ocasión de un recurso de casación, la suspensión de una sentencia laboral dictada por un tribunal laboral de fondo.

El procedimiento se inicia cuando el impetrante, por órgano de su abogado constituido y apoderado especial, deposita ante la secretaría de la Suprema Corte de Justicia una solicitud en suspensión de ejecución de la sentencia que se procura suspender. Luego el impetrante notificará dicha solicitud a la parte intimada, mediante acto de alguacil²²⁶. La parte intimada, a su vez, deberá responder a dicha solicitud, haciendo las observaciones que considere pertinente (obviamente en oposición a lo solicitado), mediante escrito dirigido a la Suprema Corte de Justicia. Posteriormente este tribunal dictará una resolución, acogiendo o rechazando la solicitud, con lo cual concluye este procedimiento ante dicha corte.

2. Solicitud de la consignación del duplo de las condenaciones

Conforme al artículo 539 del Código de Trabajo, las sentencias dictadas por los juzgados de trabajo son ejecutorias a partir del tercer día de su notificación. Excepcionalmente, en los casos de peligro en la demora, el juez puede ordenar su ejecución inmediatamente después de la notificación.

Sin embargo, el mismo artículo 539 dispone que la suspensión de dicha ejecución puede lograrla la parte sucumbiente mediante la consignación del duplo de las condenaciones; consignación que, según el artículo 93 del reglamento 258-93, se hará en la Colecturía de Rentas Internas (hoy Dirección

²²⁶ Esa notificación suspende, provisionalmente, hasta la decisión de la Suprema Corte de Justicia, la ejecución de la sentencia de que se trate.

General de Impuestos Internos) o, a solicitud de la parte interesada, en un banco comercial.

Este procedimiento para consignar el duplo de las condenaciones en un banco comercial²²⁷ tiene inicio cuando el solicitante eleva una instancia ante el juez presidente del tribunal²²⁸; solicitud en que debe precisar el banco comercial en que se pretende hacer la consignación.

Una vez recibida la solicitud, el secretario pasará instancia (y los documentos que la acompañan, si así fuese) al juez presidente del tribunal, quien deberá hacer derecho a la solicitud (por el mandato de la resolución), pero no necesariamente en el banco al señalado en la solicitud, sobre todo si este no ofrece la solvencia económica y moral para asegurar que los valores consignados estén a la disposición del beneficiario, en caso de una ejecución sobre este. Recibida la resolución, el solicitante ha de realizar la consignación en la entidad bancaria especificada en la resolución del tribunal, como resultado de lo cual el banco comercial emitirá una certificación dando constancia

²²⁷ Es importante hacer notar que el artículo 93 del reglamento 258-93 especifica que la consignación opcional a que se refiere dicho texto es un banco comercial, no otro tipo de entidad financiera, como, por ejemplo, una cooperativa.

²²⁸ En una correcta y razonable interpretación del artículo 93 del reglamento 258-93, ha de entenderse que el tribunal a que se refiere dicho texto es el juzgado de trabajo, sobre todo si lo que se procura es obtener la suspensión de una sentencia dictada por dicho tribunal, como indica el artículo 539 del Código de Trabajo. En consecuencia, el juez competente para conocer dicha solicitud y, eventualmente ordenar la consignación solicitada, es el juez presidente del juzgado de trabajo, tomando en consideración que se persigue la suspensión de una sentencia dictada por dicho tribunal, caso en el que los problemas atinentes a la ejecución ha de conocerlo su presidente. Es lo que se concluye, de manera clara y palmaria, de la lectura combinada de los artículos 663 y 706 del Código de Trabajo. Por tanto, es incorrecta la práctica de someter dicha solicitud al juez presidente de la corte de trabajo, quien en este caso solo sería competente si la decisión emanara de dicha corte.

de la consignación. Esta certificación deberá ser notificada por el solicitante al beneficiario de las condenaciones, a fin de que este se abstenga de cualquier ejecución, ya que con la consignación del duplo de las condenaciones.

3. La calificación de huelgas y de paros

La huelga y el paro (patronal) son, tal como los regulan los artículos 401 a 417 del Código de Trabajo, la expresión jurídica de un conflicto (casi siempre económico) entre los trabajadores y su empleador. Si los trabajadores, en caso de la huelga, o el empleador, en el del paro, quieren sujetar su acción a la legalidad de cumplir con una serie de requisitos de fondo y de forma establecidas por el Código de Trabajo. La calificación de la huelga o del paro consiste, precisamente, en determinar si estos han cumplido con esos requisitos.

Este procedimiento se inicia la parte interesada apodera, mediante instancia, a la corte competente para que proceda a la calificación de la huelga o del paro de que se trate. También el apoderamiento puede ser de oficio, por parte del presidente de la corte, haciendo uso de las atribuciones excepcionales que el confiere el artículo 683 del código, quien en ambos casos dictará un auto ordenando la reanudación de labores y citando a las ante la corte a la audiencia de calificación. En ambos casos el secretario de la corte dará apertura a un expediente en la forma ordinaria prevista por los artículos 497 y siguientes y, además, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al auto del presidente, lo notificará a las partes, lo que vale citación. Entre la fecha de la citación y la de la audiencia mediará, por lo menos, un día franco.

Realizada la audiencia y dictada la sentencia correspondiente, el secretario de la corte deberá notificar a las partes la decisión, mediante acto de alguacil, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su pronunciamiento.

4. El arbitraje

El arbitraje es uno de los modos de solución de los conflictos económicos, en los cuales no intervienen los tribunales de trabajo, salvo cuando el presidente de la Corte de Trabajo, en el caso previsto por el artículo 680 del Código de Trabajo, designa los árbitros. Luego el secretario de la corte, por mandato del presidente, hará notificar a las partes envueltas en el conflicto dicha designación, lo cual se hará mediante acto de alguacil. Tanto la designación como la notificación deberán ser hechas dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la solicitud hecha por la parte más diligente, conforme al mandato del artículo 682.

Los tribunales laborales también intervienen cuando se necesita la homologación del laudo arbitral para su ejecución. Para ese fin, según lo previsto por el artículo 698, cualquiera de los árbitros depositará la minuta del laudo en la secretaría del juzgado de trabajo de la jurisdicción en que esté radicada la empresa involucrada en el conflicto económico de que se trate. El secretario del tribunal la pasará al presidente del juzgado, quien, mediante auto, hará ejecutivo el laudo, el cual deberá ser procurado luego en dicha secretaría por la parte más diligente, pues el mencionado texto no prevé, de manera expresa, ninguna otra actuación del secretario o del alguacil de dicho tribunal.

5. El referimiento

En materia laboral el procedimiento de referimiento (que se rige por los artículos 666 a 668 del Código de Trabajo y 101 a 112 de la Ley 834²²⁹) se inicia con el depósito de la demanda ante la secretaría de la corte, con lo cual el secretario del tribunal da apertura a un expediente y cumple las demás disposiciones a que se refieren los artículos 487 y siguientes del Código de Trabajo. Luego el secretario pasa el expediente al Presidente de la Corte, quien fijará la audiencia correspondiente. Procurado el indicado auto, la parte demandante procederá a notificar el auto, la demanda y los documentos que la sustentan. Nada se opone que la parte demandada deposite en la secretaría del tribunal un escrito de defensa, al que anexará los documentos que lo sustenten, si los hubiere; escrito y documentos que el secretario anexará al expediente y de los cuales el demandante tomará conocimiento por secretaría (sin desplazamiento del expediente) o durante el desarrollo de la audiencia.

Conocida la audiencia, el juez presidente de la corte dictará la ordenanza correspondiente, sea *in voce*, en audiencia, o posteriormente, si se ha reservado el fallo. En el primer caso, la ordenanza se hará constar en el acta de audiencia misma; de lo contrario el secretario procederá conforme al mandato del artículo 538.

6. Las vías de ejecución

En materia laboral, las vías de ejecución se caracterizan por las siguientes particularidades:

²²⁹ Véase, además, los artículos 138 a 141 de la Ley 834, relativos a los poderes del juez presidente de la corte de apelación (en materia civil) en caso de ejecución provisional de sentencia.

- 1) Las sentencias dictadas por los juzgados de trabajo son ejecutorias de pleno derecho a partir del tercer día de su notificación, o desde su pronunciamiento, si el juez lo dispone (artículo 539 del Código de Trabajo), lo que estos títulos ejecutorios puedan ser ejecutados de manera definitiva sin esperar que adquieren la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada.
- 2) Las actas de conciliación debidamente levantadas tienen la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada y, por tanto, son títulos ejecutorios, a los que, además de las sentencias, los actos notariales que ordenan la entrega de dinero y las ordenanzas que ordenan medidas conservatorias, hay que agregar el laudo arbitral, el cual, una vez homologado por el presidente del juzgado de trabajo, tiene los efectos de exigibilidad de un convenio colectivo de condiciones de trabajo.
- 3) El Código de Trabajo crea el juez de la ejecución, quien, conforme a la interpretación combinada de los artículos 663 y 706, es el juez presidente del juzgado de trabajo, en primer grado, y el presidente de la corte de trabajo, en segundo grado, siendo competente para conocer toda contestación que se suscite en materia de ejecución, sea o no por vía de embargo.
- 4) La ley laboral (artículo 666 del código) atribuye expresa facultad al juez de los referimientos (el presidente de la corte) para que en materia de ejecución de sentencias pueda ordenar las medidas provisionales de urgencia que entienda pertinentes siempre que no choque con alguna contestación serie o que se justifiquen por la existencia de un diferendo.

- 5) Las ejecuciones en materia laboral se llevan a cabo, al igual que en el derecho común, mediante procedimientos extrajudiciales, siendo requerida la intervención judicial únicamente en los casos de dificultades o de contestación en ocasión de estos; contestaciones o dificultades que son de la competencia exclusiva del juez de la ejecución, a la que se puede agregar la competencia excepcional del juez de los referimientos en la situación planteada por el artículo 666 del Código de Trabajo. Este carácter extrajudicial de las vías de ejecución, nos lleva a hacer una descripción muy sucinta de los procedimientos de ejecución regulados por el Código de Trabajo, entre los que incluiremos, además de los embargos, las medidas conservatorias.

Sección II. Principios y reglas de la tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores

El derecho procesal del trabajo está dominado, en lo básico, por un conjunto de principios y reglas que tienen por finalidad la tutela, por la vía jurisdiccional, de los derechos fundamentales de los trabajadores. Sobre esa base se ha construido un proceso que procura ser justo o que, en todo, caso, se acerque a la justicia (como valor) más que cualquier otro²³⁰, caracterizado por verdadero catálogo de medidas procesales de

²³⁰ En esto, en esta finalidad, en este propósito tuitivo, el proceso laboral supera en mucho al debido proceso, pues este último solo procura colocar en un mismo plano de equidad a los litigantes, obviando, con su conjunto de garantías procesales, la desigualdad de hecho, cierta o presumida, de las partes en litis, déficit normativo que el legislador laboral ha procurado superar.

tutela (real, eficaz y efectiva) de los derechos fundamentales (y ordinarios) de los trabajadores.

§1. El catálogo de reglas y principios de la tutela jurisdiccional en materia laboral

Ese catálogo de **principios y reglas** de tutela jurisdiccional de los derechos de los trabajadores podemos resumirlo como sigue:

A. La *facilidad del acceso a la justicia* como principio o regla

Esta facilidad se logra:

- a) Permitiendo que toda persona (física o moral) pueda estar en justicia sin necesidad del ministerio de abogado, regla establecida por el artículo 52 de la Ley 637, de 1944, ratificada por el artículo 479 del Código de Trabajo de 1951 y definitivamente consagrada por el artículo 502 del Código de Trabajo de 1992;
- b) Facilitando a las partes ejercer sus medios de defensa, ya sea oralmente, ya sea prestándoles asistencia para hacerlo de manera escrita;
- c) Por la *gratuidad del proceso laboral* o liberando a las partes en litis del pago de tasas o impuestos;
- d) Asignando a los empleados y funcionarios judiciales actuaciones (citaciones, en la mayoría de los casos) que normalmente son propias de las partes en litis); y
- e) Asignando a las partes *el derecho de la asistencia judicial gratuita*. Es el caso, por ejemplo, del artículo 427 del Código de Trabajo de República Dominicana, que crea, bajo la dependencia del Departamento de Trabajo, el servicio

de asistencia judicial en “beneficio de empleadores y trabajadores cuya situación económica no les permita ejercer sus derechos como demandantes o como demandados”.

B. La especialización de las reglas sobre la prueba

Con el propósito de facilitar el conocimiento de los hechos de la causa y procurar, en la medida de lo posible, el acceso a la verdad material. Es lo que la doctrina ha denominado como el *principio de la materialidad de la verdad*²³¹.

Para facilitar ese objetivo, el legislador ha reconocido al juzgador laboral un inusual poder en la instrucción del proceso que facilita la búsqueda de la verdad. “Esa búsqueda de la verdad, sin embargo, no ha transformado el proceso de trabajo en un proceso inquisitivo, del tipo del proceso penal; solo ha moralizado significativamente la aplicación en ese proceso de los principios dispositivos y de aportación de parte...”²³².

C. El principio protector en materia procesal

Es aquel cuyo propósito es romper el desequilibrio material en que están colocados el empleador y el trabajador en la relación laboral. Esto lo justifica de manera magistral el maestro Barbagelata: “Hay que hallar la manera de que, como ha dicho expresamente Russomano, la norma que maneje el juez (y aun el procedimiento que se organice) sea parcial, se incline a favor de una de las partes, pero el juez que la aplique

²³¹ Sarthou, *Las facultades judiciales inquisitivas en el proceso laboral uruguayo*, citado por Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, “Los principios informadores del proceso de trabajo”, en *Derecho Procesal del Trabajo*, *op. cit.*, p. 79.

²³² Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, *Ibid.*

(y se desenvuelva dentro de esos procedimientos) permanezca imparcial...”²³³. “En suma, –como bien señala Mario Pasco Cosmópolis– quien protege al trabajador es la ley, no el juez. Es el proceso el que es desigual con la finalidad tuitiva, no el magistrado, quien debe ser *exquisitamente* imparcial y ajustar su conducta y su criterio a la verdad y a la justicia, obviamente aun cuando estás no den la razón al trabajador, porque no la tiene”²³⁴. En definitiva, pues, “... la desigualdad en la reglamentación procesal que origina el deseo de protección no procura más que establecer una igualdad que ha sido rota por la desigualdad de la relación laboral entre el empleador y el trabajador. En esta especie de ecuación radica el interés jurídico que se pretende proteger, que va más allá de lo parecería un simple juego de palabras”²³⁵.

El principio protector del proceso laboral tiene su explicación en que la supuesta igualdad de armas del debido proceso y del proceso ordinario no es más que formal, no siempre es real, como ocurre en materia laboral, en el que el empleador no solo dispone infinitamente de mayores medios económicos, sino, además, de numerosos instrumentos procesales, como los medios de prueba, que no están al alcance del trabajador o sobre los que solo tiene un alcance puramente teórico (libros, planillas, carteles, registros, entre otros). Por ello el proceso

²³³ Héctor Hugo Barbagelata, citado por Rafael Albuquerque, *Derecho del Trabajo*, tomo III, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2018, p. 82.

²³⁴ Mario Pasco Cosmópolis, *Fundamento de derecho del trabajo*, segunda edición, aele, 1997, p. 74.

²³⁵ Domingo Gil, “El derecho procesal del trabajo y sus principios”, en *El proceso en la jurisdicción laboral*, Domingo Gil *et al.*, Escuela Nacional de la Judicatura, Curso de Formación Judicial Integral, módulo IV, Santo Domingo, 2003, p. 6.

laboral pretende romper esa desigualdad mediante “medidas compensatorias”²³⁶ en provecho del trabajador, materializadas en este principio básico y fundamental del derecho procesal del trabajo.

La actividad jurisdiccional del juez laboral está condicionada por una doble realidad, la que, por una parte, le viene impuesta desde fuera por los principios y reglas que configuran el debido proceso (comunes a todos los procesos, por su carácter de garantía universal, como se ha visto) y el derecho común, supletorio en materia laboral, por disposición expresa de la ley²³⁷ (también con sus principios propios, entre los cuales son determinantes el principio dispositivo y el principio acusatorio), y la que, por otra parte, le viene dada desde dentro del propio derecho del trabajo, dominado por reglas y principios particulares, impuestos mediante normas de un orden público especial²³⁸, las cuales tienen su razón de ser en el carácter tuitivo del derecho del trabajo y en el interés (superior) del legislador de suplir en esta disciplina las carencias de las partes. Este carácter y este interés, que han

²³⁶ Cfr. Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, *op. cit.*, p. 77.

²³⁷ “En las relaciones entre particulares, la falta de disposiciones especiales es suplida por el derecho común”, prescribe la parte *in fine* del IV principio fundamental del Código de Trabajo de República Dominicana.

²³⁸ Orden público laboral o social es el orden que en derecho del trabajo está conformado por un conjunto de disposiciones inderogables que establecen un *mínimo inviolable*, como lo denomina la doctrina (Cfr. Rafael Albuquerque, *Derecho del trabajo*, tomo I, *op. cit.*, núm. 49, pp. 98 y 99). Este orden público particular o especial del derecho del trabajo se manifiesta en el carácter “... rigurosamente imperativo de las normas de trabajo, en la indisponibilidad de sus preceptos de derecho necesario y en las normas que entrañan una limitación legal al principio tradicional de la autonomía de la voluntad contractual” (Lupo Hernández Rueda, *Código de Trabajo anotado*, tomo I, *op. cit.*, p. 40).

hecho del derecho del trabajo un *derecho nuevo*²³⁹, han dado a la actuación del juzgador laboral un rol que se aparta de los esquemas tradicionales del derecho, que es preciso analizar aquí, a la luz de las reglas y principios del debido proceso, en cuanto al poder del juez laboral para dictar medidas (I) y del poder de este juez para decir el derecho (II), estudio al que estará dedicada la parte final de este estudio.

§2. Los poderes del juez laboral

Los poderes del juez laboral están referidos a dos grandes atribuciones generales derivadas de la ley o de su interpretación: los poderes para dictar medidas generales o de instrucción (A) y los poderes (muy peculiares en esta materia) para dictar o decir el derecho (B).

A. Poderes para dictar medidas

Este poder tiene que ver con la facultad del juez para dictar medidas generales (a excepción de las que tengan que ver con los medios de prueba) y para dictar medidas en ocasión de la instrucción del litigio.

1. Medidas generales

El derecho a la tutela judicial, propia del debido proceso, parece estar limitado al derecho a acudir a la justicia

²³⁹ Alfredo Palacio lo llamó *el nuevo derecho* en una obra editada en Argentina en 1920, no solo por ser una disciplina jurídica *nueva*, sino, además, por romper con los principios y reglas esquematizados del derecho tradicional. Y, por esto último, aún sigue siendo *nuevo*, a pesar de los embates del neoliberalismo por hacerlo un *derecho del pasado*, determinado por la autonomía de la voluntad y el *laissez faire, laissez passer*.

que tiene toda persona para solicitar la protección de un derecho en peligro de ser violado, el reconocimiento de una situación jurídica o la restitución o reparación de un derecho ya vulnerado. En el derecho común esta prerrogativa fundamental se manifiesta, mediante el *principio dispositivo*, en el dominio de las partes sobre la materia litigiosa. Ello implica, salvo excepción: a) que el juez laboral no puede apoderarse de oficio; b) que las partes determinan y precisan el objeto litigioso, limitando, de este modo, el campo de intervención del juez, y, por consiguiente, la materia sobre la que este habrá de decidir; c) que las partes tienen la responsabilidad de conducir la instancia, de acuerdo a sus propios y respectivos intereses; y d) que las partes pueden, en principio, decidir de mutuo acuerdo la suspensión e, incluso, poner fin de la instancia y al litigio mismo, sin que el juez pueda impedir el ejercicio de este derecho. El razonamiento que sirve de sustento a este principio parece simple: “Las partes no están constreñidas a exigir el respeto o la ejecución de sus derechos subjetivos. Ellas podrán, aun cuando sus derechos sean indisponibles, no apoderar al juez. Si deciden apoderarlo, es natural, pues, que ellas puedan limitar sus pretensiones y escoger los hechos adecuados para fundarlas: quien puede lo más, puede lo menos; las partes también pueden abstenerse de toda actuación judicial”²⁴⁰.

En el derecho civil la tutela judicial descansa, pues, en el interés de actuar²⁴¹, en el *derecho de iniciativa* (totalmente

²⁴⁰ Serge Guinchard, *Droit et pratique civile*, Dalloz, Paris, 1998, núm. 2305, p. 528.

²⁴¹ Cfr. Eduardo J. Couture, *Fundamentos del derecho procesal civil*, cuarta edición, Editorial B de F, Montevideo y Buenos Aires, 2002, pp. 394-395.

discrecional) de la persona que reclama un derecho o el reconocimiento de determinada situación jurídica.

Ese derecho exclusivo de iniciativa, que (en el derecho común) deja a la discrecionalidad de los justiciables el interés de actuar o no, domina también la materia de los conflictos jurídicos en derecho del trabajo; no así en el caso de los conflictos económicos, puesto que en algunas situaciones relativas a estos conflictos el juez laboral puede actuar de oficio para dar inicio o continuidad a un procedimiento para su solución. Ello ocurre en la situación prevista por el artículo 680 del Código de Trabajo, que permite al juez presidente de la corte de trabajo designar árbitros para la solución de un conflicto económico no resuelto mediante la conciliación administrativa, siempre que dicho conflicto afecte un servicio esencial²⁴² y las partes en conflicto no hayan ejercido por sí mismas esa facultad “dentro de los tres días subsiguientes al de su última reunión con el mediador, o cuando no declaren en igual término la designación que han hecho ante el Departamento de Trabajo o en la oficina del representante local (de trabajo)”. Este poder descansa en una presunción, pues se entiende que las partes han delegado (sin hacerlo de manera expresa) en el juez presidente de la corte esa facultad, imponiéndoles al arbitraje (obligatorio en este caso) en la situación mencionada. Dicho texto pone de manifiesto, una vez más, el carácter eminentemente social de esta disciplina,

²⁴² Son servicios esenciales, según la descripción que da el artículo 404 del Código de Trabajo, “... los de comunicaciones, los de abastecimiento de agua, los de suministro de gas o electricidad para el alumbrado y usos domésticos, los farmacéuticos, los hospitales y cualesquiera otros de naturaleza análoga”.

como lo manifestó el propio legislador en la exposición de motivos del Código de Trabajo de 1951, cuando al justificar esta disposición apuntó: "... en las cuestiones que deben resolverse por el arbitraje instituido por el Código, además del interés de las partes, entra en juego el interés social²⁴³. Es este interés social, en efecto, el que justifica la facultad que se confiere al presidente de la corte de trabajo para designar los árbitros por delegación presumida²⁴⁴, a falta de hacerlo las partes...".

En materia de huelga o de paro patronal este mismo magistrado deberá ordenar la reanudación de labores y, a la vez, citar a las partes en litis ante la corte (lo que da inicio al procedimiento para la solución del conflicto), "... para que esta proceda a la calificación de la huelga o del paro" (artículo 683 del Código de Trabajo). Si bien esta actuación del juez presidente de la corte podría deberse a la solicitud de una de las partes en conflicto, caso en el cual él asume el papel de un juez tradicional, no es menos cierto que también esas medidas deberán ser tomadas (y en este caso, el texto es imperativo) por iniciativa propia, cuando dicha solicitud no se haya producido dentro de "los cinco

²⁴³ En doctrina se ha sostenido que el arbitraje obligatorio también se fundamenta, con frecuencia, en otros propósitos: "1) La protección del interés nacional; 2) El temor 'a que el desarrollo económico sea retrasado u obstaculizado si se permiten interrupciones en el trabajo después de haber fracasado los métodos voluntarios de solución de los conflictos'; y 3) Cuando se trata de países en vías de desarrollo, en que el arbitraje obligatorio protege algunos sindicatos que son demasiado débiles para negociar eficazmente en nombre de los trabajadores" (Lupo Hernández Rueda, *Código de Trabajo anotado*, tomo I, *op. cit.*, p. 569).

²⁴⁴ Nótese que el propio legislador designa este medio con el término de "arbitraje por delegación presumida".

días de haber conocido (dicho magistrado) la existencia de la huelga o del paro”²⁴⁵.

Como puede apreciarse, si bien en este rol desmedido el juez laboral realiza actuaciones propias de las partes, ellas no las asume para dirimir el conflicto económico, sino para someter a las partes a las vías de solución de dicho conflicto, sin que ello ponga en entredicho la imparcialidad del juez.

Esta actuación ocurre, de manera ordinaria, en ocasión de un conflicto económico, de mayores trascendencias sociales (en consideración del legislador), a diferencia del conflicto jurídico, donde el ejercicio de las acciones se entiende como un derecho subjetivo de los justiciables, cuyo ejercicio es, pues, opcional. Sin embargo, también puede ocurrir en caso de conflictos jurídicos, ya que después de la revisión de 1992 el Código de Trabajo permite que la huelga legal pueda también ser declarada en ocasión de este tipo de conflictos²⁴⁶.

2. Medidas de instrucción

Las facultades del juez de trabajo en lo concerniente a las medidas de instrucción pueden ser estudiadas con relación al poder discrecional de este para ordenar o no medidas solicitadas por las partes en litis y en cuanto al poder para dictar de oficio dichas medidas.

a) En el primer caso, importa determinar si la facultad del juez laboral para dictar medidas de instrucción a pedido de las partes es puramente discrecional o si, en cambio, él está obli-

²⁴⁵ En este caso la justificación de la medida es similar a la del arbitraje por delegación presumida.

²⁴⁶ Véase el artículo 407 del Código de Trabajo.

gado a conceder todo pedido hecho en este sentido, limitando su papel a la un mero administrador de la prueba.

Un estudio somero de la legislación laboral dominicana permite concluir que la producción de la prueba es, en principio, un derecho de las partes. Ello no solo se deriva, de manera lógica, de la regla de la libertad de prueba en materia laboral²⁴⁷ y de la regla que obliga a la prueba al que alega un hecho en justicia²⁴⁸ (*actori incumbit probatio*), sino, sobre todo, del derecho de defensa, del que resulta para las partes el derecho a probar lo alegado y a contestar los hechos y medios de prueba del adversario, en igualdad de condiciones. Ese derecho de producción de los medios de prueba admisibles en materia

²⁴⁷ Esta regla se deriva del artículo 16 del Código de Trabajo, según el cual “Las estipulaciones del contrato de trabajo, así como los hechos relativos a su ejecución o modificación pueden probarse por todos los medios”. Por ello se considera que la enumeración de los modos de prueba contenida por el artículo 541 de dicho código es meramente enunciativa y no limitativa. La jurisprudencia ha juzgado que en esta materia “... todos los medios de prueba son admisibles en los litigios que se originan en un contrato de trabajo, no estando los jueces, por consiguiente, ligados por restricciones que imperativamente existen en otros ordenamientos legales...” (SCJ, 26 de noviembre de 1976, BJ 792, p. 1972). Por eso la doctrina ha sostenido que Con la Ley 126-02 del 4 de septiembre de 2002 sobre Comercio Electrónico, Documentos y Firmas Digitales, los documentos digitales y mensajes de datos serán admisibles como medios de prueba y tendrán la misma fuerza probatoria otorgada a los actos bajo firma privada en el Código Civil y en el Código de Procedimiento Civil, y en ningún caso, se les negará eficacia, validez o fuerza obligatoria y probatoria, porque la información no haya sido presentada en su forma original (Art. 4, ley citada)...” (Rafael Albuquerque, *Derecho del trabajo*, tomo III, *op. cit.*, núm. 119, p. 227. El artículo 4 de dicha ley dispone: “**Reconocimiento jurídico de documentos digitales y mensajes de datos.** No se negará efectos, validez o fuerza obligatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de documento digital o mensaje de datos”.

²⁴⁸ La doctrina y la jurisprudencia deducen esta regla de la primera parte del artículo 1315 del Código Civil, conforme al cual “El que reclama la ejecución de una obligación, debe probarla...”.

laboral tiene como límite, como se ha dicho, que la prueba sea producida en la forma y en el tiempo establecidos por la ley, según el artículo 542 del Código de Trabajo. Parece claro, pues, que las partes en litis son libres para producir todos los modos de prueba que permite la ley laboral, siempre que lo hagan cumpliendo con las formalidades especificadas por esta, es decir, siempre que se sujeten a la legalidad de la producción de la prueba. Lo contrario constituiría una restricción del derecho de acceso a la prueba y, por consiguiente, una violación del derecho de defensa²⁴⁹.

Sin embargo, el asunto no parece tan claro si se piensa que el juez de trabajo goza, en principio, de un poder soberano para valorar libremente la prueba. Siendo así, parecería que en algún momento del desarrollo del proceso, en base a la valoración *a priori* o *prima facie* de los modos de prueba ya producidos por las partes, o por el tipo de asunto que se ventila ante el tribunal, el juez llegue a la conclusión de que sería innecesario o frustratorio producir otros medios, "... pudiendo denegar su celebración cuando a su juicio no fueren necesarias para tal fin, porque se encuentren en el expediente las pruebas necesarias para la solución del caso o cuando entienda que el tribunal tiene elementos suficientes para decidir el asunto puesto a su cargo"²⁵⁰. Ahora bien, debe entenderse

²⁴⁹ Téngase presente que restringir este derecho constituye no solo una violación como tal del derecho de defensa, sino que, además, limita la ponderación de todos los modos de prueba necesarios para la demostración de los hechos alegados por las partes y, por tanto, una violación del principio de contradicción. (Cfr. Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 15 de abril de 1998, núm. 29, BJ 1049, p. 373).

²⁵⁰ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 23 de noviembre de 2005, BJ, 1140, p. 1793.

que esa discrecionalidad del juez encuentra su límite allí donde se verifique una restricción al derecho de acceso a la prueba que tienen los litigantes como parte de su derecho de defensa, y que, además, el estudio de cada caso determinará, de manera concreta, si el juez ha traspasado o no los límites que dicho derecho le impone²⁵¹.

b) El otro aspecto es el relativo al poder del juez para dictar de oficio las medidas de instrucción que considere necesarias para la búsqueda de la verdad. Parece indiscutible que el juez de trabajo tiene un reconocido papel activo al respecto, pero ¿cuál es el alcance de este papel activo?

Este rol fue exorbitante bajo el imperio de la antigua Ley 637, de 1944 (ya derogada). En efecto, su artículo 59 disponía: “Los Tribunales de Trabajo podrán dictar sentencia preparatoria y ordenar cuantas medidas de instrucción consideren necesarias para el establecimiento de los litigios sometidos a su fallo”. En virtud de esta disposición la Suprema Corte de Justicia juzgó que “... en esta materia los jueces no están ligados por restricciones que puedan entorpecer la investigación de la verdad; que, especialmente, la doble regla contenida en el artículo 1341 del Código Civil²⁵², que condiciona la admi-

²⁵¹ Cabe mencionar, a modo de ejemplo, un caso en el que la Suprema Corte de Justicia consideró que un tribunal de alzada (una corte de trabajo, en este caso) había actuado correctamente al denegar la audición de una persona que había declarado ante el tribunal de primer grado y sus declaraciones podían ser apreciadas y ponderadas mediante el estudio de las actas de audiencia que las contenían. (Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, *ibid.*).

²⁵² Artículo 1341 del Código Civil: “Debe extenderse acta ante notario o bajo firma privada, de todas las cosas cuya suma o valor excede de treinta pesos, aun por depósitos voluntarios; y no se recibirá prueba de testigos en contra o fuera de lo contenido en las actas, ni sobre lo que se alegue haberse dicho antes, en, o después de aquellas,

sibilidad de la prueba testimonial en materia civil, no se aplica en materia laboral; que, por tanto, en la especie, el tribunal *a quo*, al ordenar la prueba por testigos de los hechos articulados por la compañía intimada, no ha hecho más que interpretar correctamente los textos legales cuyas violaciones se invocan en el presente medio”²⁵³.

Con base en este criterio (calificado de liberal por parte de la doctrina²⁵⁴), todo juez laboral debía ponderar las pruebas aportadas al debate “... y en caso de que estimara que estas no eran suficientes, ordenar las medidas de instrucción necesarias para la sustanciación del proceso, para lo cual debió hacer uso del papel activo que le confería el artículo 59 de la Ley No. 637, sobre Contratos de Trabajo, del 16 de junio de 1994 [*sic*]...”²⁵⁵.

En la actualidad, el juez laboral tiene la facultad de ordenar de oficio la producción de una parte considerable de los medios de prueba previstos por el Código de Trabajo, pero no de todos. Ello resulta de los artículos 575 (para la confesión, mediante la comparecencia personal de las partes en litis), 558 (para la inspección de lugares y de cosas), 574 (para el peritaje) y 585 (para el juramento decisorio, de manera supletoria,

aunque se trate de una suma o valor menor de treinta pesos. Todo esto, sin perjuicio de lo que se prescribe en las leyes relativas al comercio”.

²⁵³ Suprema Corte de Justicia, 11 de noviembre de 1951, BJ 496, p. 1672; 11 de diciembre de 1951, BJ 497, pp. 1688-1693.

²⁵⁴ Rafael F. Alburquerque, *Derecho del trabajo*, tomo III, Editora Lozano, Santo Domingo, 1999, núm. 830, p. 162.

²⁵⁵ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 17 de diciembre de 1997, núm. 21, BJ 1045, p. 439. (Esta decisión, por un evidente error mecanográfico, sitúa la Ley 637 en el año 1994, cuando la fecha real de esta es 16 de junio de 1944).

cuando la prueba sobre hechos sea incompleta). A esto se agrega el poder exorbitante que le confiere el artículo 494 de dicho código, conforme al cual “Los tribunales de trabajo pueden solicitar de las oficinas públicas, asociaciones de empleadores y de trabajadores y de cualesquiera personas en general, todos los datos e informaciones que tengan relación con los asuntos que cursen en ellos”.

En esta situación, ¿puede mantenerse la posición adoptada por la Suprema Corte de Justicia bajo el régimen de la mencionada Ley 637? En el actual Código de Trabajo (de 1992) no hay ninguna disposición con el alcance del artículo 59 de esa ley, lo que parece indicar que el legislador de 1992 no tuvo el propósito de otorgar al juez laboral los poderes que dicho texto le confería. La respuesta, sin embargo, no parece tan cierta para la Suprema Corte de Justicia, a juzgar por la posición veleidosa que ha mantenido con relación a los poderes del juez laboral para ordenar de oficio medidas de instrucción para una mejor sustanciación de los casos sometidos a su consideración. En efecto, en una primera decisión en tal sentido juzgó que “... frente a los alegatos de la recurrente en el sentido de que no conocía el estado de embarazo de la recurrida en el momento en que se produjo el despido, la Corte a-qua debió ordenar las medidas correspondientes a los fines de que se demostrara si ciertamente la demandante había notificado su condición a su empleador y no conformarse con la mera declaración de esta...”²⁵⁶; posición que pareció avalar tiempo después al considerar que “... el papel activo del Juez

²⁵⁶ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 6 de noviembre de 1997, núm. 1, BJ 1044, pp. 134-135.

Laboral le permite dictar, *motu proprio*, cualquier medida de instrucción...²⁵⁷, y que el tribunal "... no podía simplemente descartar ese documento ... sin hacer uso de las facultades que le confiere el artículo 494 del Código de Trabajo..."²⁵⁸. No obstante, posteriormente parece haber retrocedido unos pasos con relación a este criterio, al decidir que "... el papel activo del juez le autoriza a tomar medidas que él considere necesarias para la sustanciación del proceso en ausencia de pedidos de las partes, pero no le obliga a sustituir a estas en el manejo de la documentación y en las gestiones que deben realizar para hacer valer sus derechos y la presentación de las pruebas que están a su alcance para demostrar los hechos a su cargo, por lo que el tribunal no estaba obligado a requerir a las autoridades administrativas de la Secretaría de Estado de Trabajo, la información sobre la comunicación de la dimisión de los demandantes"²⁵⁹.

Aunque este último criterio aparece reiterado en otras decisiones más recientes²⁶⁰, parece que, en realidad, en el estado actual de la jurisprudencia laboral de dicho órgano jurisdiccional "... Solo en caso de dudas en la instrucción del proceso puede el Juez hacer uso de su papel activo, pero nunca sustituir a las

²⁵⁷ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 17 de diciembre de 1997, núm. 30, BJ 1045, p. 498.

²⁵⁸ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 13 de junio de 2001, núm. 6, BJ 1087, pp. 559-560.

²⁵⁹ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 7 de agosto de 2002, núm. 2, BJ 1101, pp. 484-485. Véase, también, entre otras decisiones de dicho tribunal: 20 de marzo de 2002, BJ 1096, pp. 844-851.

²⁶⁰ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 13 de noviembre de 2002, núm.14, BJ 1104, p. 589; 4 de diciembre de 2002, núm. 2, BJ 1105, pp. 503-504; 9 de abril de 2003, núm. 15, BJ 1109, pp. 689-690.

partes en este aspecto procesal...”²⁶¹, razón por la cual, “... no le crea obligación, cuando actúan (*sic*) en grado de apelación, de disponer que los documentos utilizados en primer grado le sean remitidos por ese tribunal, pues está a cargo del depositante hacer el desglose y depósito correspondiente...”²⁶².

A pesar de esta ocasional falta de coherencia de la Suprema Corte de Justicia para precisar el alcance del rol que debe jugar el juzgador laboral en este caso, una jurisprudencia constante es innegable: se reconoce un real papel activo al juez de trabajo para dictar medidas de instrucción.

Este papel activo del juez laboral, que parece desmesurado a la luz del derecho común, ¿es realmente contrario a los principios que rigen el debido proceso?

Si bien es cierto que la presencia de un creciente liberalismo jurídico en nuestro derecho ha conducido a que la propia Suprema Corte de Justicia considere, para la materia procesal penal, que “La imparcialidad le impide al juez (*sic*) hacer actuaciones propias de las partes, como proponer o aportar pruebas...”²⁶³, no es menos cierto que ningún instrumento jurídico internacional entiende la imparcialidad del juez en este sentido, y no le impone la prohibición a que se refiere esta resolución, la cual, aunque referida al derecho procesal penal,

²⁶¹ *Ibid.*

²⁶² Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 17 de diciembre de 2008, núm. 16, B.J. 1177, p. 1023.

²⁶³ Exposición de motivos de la resolución 1920-2003, sobre medidas anticipadas a la vigencia del nuevo Código Procesal Penal, de fecha 13 de noviembre de 2003, dictada por la Suprema Corte de Justicia en virtud del poder reglamentario que, en materia judicial, le confieren las leyes 821, sobre organización judicial, de 21 de noviembre de 1927, y 25/91, orgánica de la Suprema Corte de Justicia, de 15 de octubre de 1991, modificada por la Ley 156-97, de 10 de julio de 1997.

es el fruto del *laissez faire, laissez passer* que ha dominado al derecho civil. Por eso en esa disciplina las partes en litis deben invocar y probar los hechos en que sustentan sus pretensiones, razón por la cual el juez, en principio, solo puede fundamentar su decisión sobre hechos que han sido introducidos y probados por los litigantes.

En el derecho del trabajo esta obligación de probar se ha mantenido siempre como regla general. Por eso, el fardo de la prueba, el *onus probandi*, cae sobre el que alega un hecho o invoca un derecho en ocasión de un litigio. Sin embargo, y a pesar de que el Código de Trabajo de 1992 recortó el papel exorbitante que la Ley 637 reconocía al juez laboral, y no obstante el retroceso jurisprudencial al respecto, el carácter social de esta disciplina (impregnada de disposiciones de orden público) aún reconoce al juez un importantísimo papel activo en lo concerniente a la producción de la prueba y de los *elementos probatorios*, como se ha visto, sin que ello contravenga regla o principio alguno del debido proceso, pues la búsqueda de la verdad (por encima del interés particular de las partes) debe ser el propósito fundamental de todo proceso que procure alcanzar el valor justicia. Es el tránsito de la *verdad jurídica* (verdad formal) a la *verdad real*. Y es que -como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina- “El proceso civil no puede ser conducido en términos estrictamente formales, pues no se trata de cumplir ritos caprichosos, sino desarrollados en procedimientos destinados al esclarecimiento de la verdad que es su norte”²⁶⁴.

²⁶⁴ CSJN, sentencia de fecha 18 de septiembre de 1957, caso Domingo Colalillo c. España y Río de la Plata Compañía de Seguros, citada por Gozaíni, *op. cit.*, p. 344.

Así concebido el fin del proceso, el papel activo del juez encuentra su justificación en el siguiente razonamiento:

“... no se desconoce el valor que tiene para el derecho de defensa en juicio ampararse en la cómoda posición de obligar a solo una parte a que pruebe. Pero afirmar esto como consigna, supone tanto como ratificar que la carga probatoria es también un límite para encontrar la verdad, y que al proceso no le interesa descubrirla.

“Además, como la actividad probatoria exige resultados, dejar que el esfuerzo sea llevado por uno solo no es equilibrar la balanza, porque esta tiene, con el *onus probandi*, un contrapeso considerable.

“En consecuencia, el conocimiento judicial tiene que trabajar sobre hechos afirmados que sean veraces; con ellos se podrá llegar a la certidumbre necesaria para resolver el conflicto, *más allá de toda duda razonable*.

“Entonces, la carga probatoria no es una exigencia de actividad destinada a la parte que demanda o pretende, sino una consecuencia dirigida al juez para apreciar la falta de prueba sobre los hechos afirmados y negados”²⁶⁵.

Entendemos que el actual artículo 494²⁶⁶ del Código de Trabajo obedece a un criterio similar al precedente. En razón

²⁶⁵ *Ibid.*, p. 403.

²⁶⁶ Artículo 494 del Código de Trabajo: “Los tribunales de trabajo pueden solicitar de las oficinas públicas, asociaciones de empleadores y de trabajadores y de cualesquiera personas en general, todos los datos e informaciones que tengan relación con los asuntos que cursen en ellos. Las oficinas públicas, asociaciones y personas a quienes les sea dirigida una solicitud de datos e informaciones están obligados a facilitarlos, sin dilación, o dentro del término señalado por el tribunal”.

de dicho texto el juez laboral se ve conminado a solicitar la información necesaria para la solución de un asunto sometido a su consideración, sin que por ello se entienda que está sustituyendo a las partes en litis. Ahora bien, el derecho de defensa de las partes obliga al juez a poner en conocimiento de estas toda la información obtenida para hacerla controvertida y dar oportunidad a que las partes pueden eventualmente contestarla. Esta obligación se impone al juez durante el desarrollo de la audiencia, en ocasión de la producción y discusión de las pruebas, y aun en caso de que la información haya sido requerida y recibida por el juez después del cierre de los debates.

En esta última situación él está obligado a ordenar la reapertura de los debates, pues no es posible decidir en base a pruebas e informaciones que las partes no hayan tenido la oportunidad de contestar. En este caso la reapertura de los debates, más que una facultad del juez, como tantas veces ha decidido la jurisprudencia²⁶⁷, es una obligación. No hacerlo constituiría una flagrante violación del derecho de defensa de las partes en litis. Así lo ha entendido la jurisprudencia de fondo dominicana cuando ha juzgado que "... la reapertura de los debates se justifica cuando, en consideración del tribunal apoderado, ha habido una substanciación incompleta o insuficiente o una violación al derecho de defensa, o cuando se produzcan o aparezcan hechos o documentos nuevos que sean o puedan ser determinantes para la suerte del caso"²⁶⁸.

Más aún, el poder que el artículo 494 otorga al juez laboral permite a los tribunales de trabajo conminar a las partes

²⁶⁷ Cfr. Suprema Corte de Justicia, 23 de julio de 1993, núm. 18, BJ 992, p. 732.

²⁶⁸ Corte de Trabajo del Departamento Judicial de Santiago, 13 de octubre de 2003.

en litis a proporcionarles “todos los datos e informaciones que tengan relación con los asuntos que cursen en ellos”. Así, pueden solicitar de estas: planillas, carteles, libros (contables, de sueldos y jornales, entre otros), comunicaciones (de despido, de desahucio, de dimisión o relativas a la suspensión del contrato de trabajo, por ejemplo), recetas o informes médicos o de laboratorios clínicos, informes de peritos, entre muchos otros documentos que le permitirán obtener, como se ha dicho, datos e informaciones necesarios a la hora de fallar el caso sometido a su consideración.

B. Poderes para dictar el derecho

En este apartado, dos aspectos nos interesan: el poder del juez de trabajo para suplir de oficio los medios de derecho (1) y el poder del juez laboral para fallar *ultra petita* y *extra petita* (2).

1. Poder para suplir de oficio los medios de derecho

El artículo 534 del Código de Trabajo establece: “El juez suplirá de oficio cualquier medio de derecho...”²⁶⁹. No se trata de la facultad ordinaria, consubstancial a su condición, como se ha dicho, que tiene todo juez de decir el derecho

²⁶⁹ No existe en todo el ordenamiento jurídico dominicano ningún texto del alcance de este artículo 534. El más cercano es el artículo 72 de la Ley 834 (relativa al derecho civil), de 15 de julio de 1978, el cual prescribe: “El juez puede sacar cualquier consecuencia de derecho, de las declaraciones de las partes, de la ausencia o de la negativa a responder de una de ellas y considerar como equivalente a un comienzo de prueba por escrito”. Como puede advertirse, este artículo 72 atribuye al juez de derecho común una facultad referida a la prueba, no a los medios de derecho, como es el caso del artículo 534 del Código de Trabajo.

(la *jurisdictio*), ni de la obligación que, como aplicación de la máxima latina *iura novit curia*, tiene de conocer el derecho que ha de aplicar, como una garantía de orden público²⁷⁰. Se trata, más allá de lo anterior, de la obligación (más que de una facultad) de invocar los medios de derecho en lugar de las partes en litis, entendiendo por medio de derecho la “Razón de derecho [...] invocada ante el tribunal en apoyo de una pretensión”²⁷¹. No se trata aquí, por tanto, del empleo de meros argumentos no esgrimidos por los litigantes, sino de la capacidad del juez de trabajo para suplir de oficio el fundamento jurídico o de derecho en que aquellos sustentan sus respectivas pretensiones, sea de la demanda, sea de la defensa. En tal virtud, el juez laboral puede invocar, por ejemplo, en provecho del trabajador (aunque este no lo haya hecho por desconocimiento falta de pericia o inadvertencia) el carácter injustificado de un despido por el no cumplimiento de lo previsto por el artículo 91 del Código de Trabajo²⁷², sea por ausencia de comunicación, sea por comunicación fuera del plazo de las cuarenta y ocho horas siguientes al despido o por no indicación de la causa del despido; o, en cambio, en caso

²⁷⁰ En virtud de la regla consignada en el adagio latino (no romano) *iura novit curia* el juez está obligado a conocer el derecho, pudiendo, incluso, aplicar uno distinto al alegado por las partes litigantes. El mejor ejemplo, como expresión de esta obligación, es el artículo 4 del Código Civil, que prescribe: “El juez que rehusare juzgar pretextando silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley, podrá ser perseguido como culpable de denegación de justicia”.

²⁷¹ Henri Capitant, *Vocabulario jurídico* (traducción de Aquiles Horacio Guaglianone de la edición francesa de 1930), Ediciones Depalma, Buenos Aires, p. 369.

²⁷² Artículo 91 del Código de Trabajo: “En las cuarenta y ocho horas siguientes al despido, el empleador lo comunicará, con indicación de la causa, tanto al trabajador como al Departamento de Trabajo o a la autoridad local que ejerza sus funciones”.

de dimisión, por ejemplo, podría declarar el carácter injustificado de esta por no haber sido ejercida en cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 98 o 100 del Código de Trabajo²⁷³. En ninguno de ambos casos se requiere que las partes invoquen los medios indicados, ya que el juez lo hará en su lugar. Obsérvese que el texto está redactado de manera imperativa, por lo que, más que el otorgamiento de una facultad del juez laboral, el texto le impone un mandato.

En este sentido, ¿esta facultad permite al juez variar la calificación que erróneamente el trabajador o el empleador hayan podido dar a la causa de terminación del contrato de trabajo, alegando, por ejemplo, que el contrato de trabajo terminó por desahucio en lugar de despido o viceversa?

En doctrina se ha sostenido que en virtud del principio dispositivo, propio del derecho común, las partes en litis “... son libres para modelar la fisonomía del proceso...”, pero que “... cuando este ha recibido su estructura, ella debe ser conservada hasta el final...”, como una consecuencia más de “... la necesidad de proteger la libertad de defensa [...], impidiendo que una u otra de las partes obstaculice o retarde el desarrollo de la instancia con la presentación de demandas nuevas”²⁷⁴, y que si ello es así en lo referente a las partes, con mucho mayor razón lo será con relación al juez, cuyos poderes estarían limitados, pues, por ese principio. Esta rigidez procesal, conocida,

²⁷³ Artículo 98: “El derecho del trabajador a dar por terminado el contrato de trabajo, presentando su dimisión por cualquiera de las causas enunciadas en el artículo 97, caduca a los quince días”. Artículo 100: “En las cuarenta y ocho horas siguientes a la dimisión, el trabajador la comunicará, con indicación de causa, tanto al empleador como al Departamento de Trabajo o a la autoridad local que ejerza sus funciones”.

²⁷⁴ Vincent y Guinchard, *op. cit.*, núm. 625, p. 526.

con categoría de principio, como la inmutabilidad del proceso, implica que el proceso debe conservar el contenido conferido por las partes desde su inicio, debiendo permanecer inalterable. A este respecto, se ha sostenido que variar, por ejemplo, la causa de calificación de la terminación del contrato de trabajo constituiría una violación a la inmutabilidad del proceso, además de una violación del principio relativo a los límites del apoderamiento del juez y del principio de contradicción, “... los cuales configuran y dan sentido al denominado debido proceso, consagrado por el (anterior) artículo 8, numeral 2, literal j de la Constitución de la República”²⁷⁵.

También se ha alegado, en ocasión de la celebración de eventos académicos, que esta actuación desmedida del juez laboral viola varias disposiciones del Código de Trabajo “conectadas” con el derecho de defensa (y, por consiguiente, con el debido proceso); a saber:

- a) Los artículos 509 y 515 (concernientes a los escritos de demanda y de defensa en primer grado), 623 y 626 (relativos a los escritos de apelación y de defensa) y 650 (sobre el recurso de tercería). Al respecto se sostiene que sería una violación a estos artículos porque ellos exigen (como garantía para el ejercicio del derecho de defensa) que en las demandas y en los recursos (principales e incidentales) los demandantes y los recurrentes precisen el objeto de sus acciones y recursos, y que una variación en el curso del proceso sería una violación al principio de inmutabilidad; y

²⁷⁵ Segundo medio de casación contenido en sentencia Pleno Suprema Corte de Justicia, 19 de enero de 2000, BJ 1070, núm. 5, pp. 35-49.

- b) El artículo 517 (referente a la conciliación), conforme al cual durante la audiencia de conciliación, después de la lectura de los escritos, “El juez... precisará los puntos controvertidos de la demanda...”. Se afirma, en este sentido, que la precisión de esos puntos controvertidos definen el marco del litigio, si no hay acuerdo; que en ese momento se determina el punto o los puntos alrededor de los cuales girará el proceso, no pudiendo producirse luego una modificación de aquellos, ya que ello significaría una violación del derecho de defensa, puesto que es en base a los puntos precisados por el juez como controvertidos que las partes organizarán y definirán sus respectivos medios de defensa.

Estos argumentos no están lejos de los esgrimidos por la Suprema Corte de Justicia en una vieja decisión sobre un caso juzgado al amparo de la derogada Ley 647, de 1944. Durante el preliminar obligatorio de conciliación (llevado a cabo ante la autoridad administrativa de trabajo, en base al procedimiento previsto en el artículo 47²⁷⁶ de dicha ley) se puso de manifiesto que la causa del conflicto era un desahucio ejercido por el empleador; sin embargo, el juez de primer

²⁷⁶ El artículo 47 de la Ley 637 disponía: “Toda controversia surgida como consecuencia de un contrato de trabajo, deberá ser sometida previamente al Departamento de Trabajo, que actuará como amigable componedor entre las partes. Si hubiere acuerdo, se levantará acta que contendrá los términos de este, y que será firmada por las partes; en caso contrario, el acto consignará sumariamente los puntos del desacuerdo, el hecho de la intervención del Departamento de Trabajo y la negativa de las partes a aceptar el arreglo propuesto, debiendo también firmarse por las partes. Si las partes, o una de ellas no sabe firmar, se hará mención en el acta de esta circunstancia y se hará marcar sus señas digitales en el original”.

grado, bajo la consideración de que se había producido un despido injustificado, condenó al empleador al pago de las prestaciones correspondientes a esta última causa de terminación del contrato de trabajo. Esta decisión, luego de haber sido confirmada en apelación, fue recurrida en casación, siendo casada por la Suprema Corte de Justicia bajo el criterio de que "... la formalidad del preliminar de conciliación a que se refiere dicho artículo 47, se cumple solamente en cuanto a las causas de desavenencia que son expuestas en el momento en que se lleve a cabo ese trámite; que, por consiguiente, en materia laboral, las dificultades planteadas en la conciliación, son las únicas que pueden ser sometidas al tribunal llamado a estatuir sobre la contestación; que, por tanto, al acoger, en la especie, una demanda en la cual se ha cambiado totalmente la causa jurídica y el objeto de la reclamación que fue planteada en la tentativa de conciliación antes mencionada, el Tribunal a quo ha violado en la sentencia impugnada el artículo 47 de la Ley 637, sobre contratos de trabajo..."²⁷⁷.

No obstante, en el actual derecho del trabajo –amparado a este respecto en el artículo 534 del Código de Trabajo– la situación debe ser diferente. En efecto, esta disciplina está dominada, como ya se ha sostenido, por reglas de orden público, las cuales no solo se imponen a las partes, sino también al juez. Por lo general, el juez juzga hechos que la ley traduce en categorías jurídicas. Por tanto, la labor del juez parece limitarse a asignar a esos hechos juzgados las respectivas categorías jurídicas previamente asignadas por la ley. Su labor consiste,

²⁷⁷ Suprema Corte de Justicia, 16 de junio de 1961, BJ 611, p. 1228.

por consiguiente, en determinar a cuál de las categorías legales corresponden los hechos juzgados. Como la categoría jurídica viene dada por la propia ley laboral, y esta última se reputa conocida por los litigantes, estos tendrán, por tanto, la oportunidad de contestar el hecho alegado y su calificación legal (la categoría jurídica) correspondiente. Si esa oportunidad de contestación se preserva, se preserva también el derecho de defensa y, con ello, el debido proceso.

En consecuencia, el juez de trabajo está facultado para variar la calificación que erróneamente haya sido dada por las partes (empleador o trabajador) a una causa de terminación de un contrato de trabajo, y derivar las correspondientes consecuencias legales, sin que ello constituya una violación de los principios mencionados.

En correspondencia con este último criterio, la Suprema Corte de Justicia reconsideró su posición, dando un giro de 180°, cuando juzgó que "... frente al convencimiento de la existencia de un desahucio que tuvo la Corte *a-qua*, lo que procedía era que le diera la calificación correcta a la terminación del contrato de trabajo (...), para lo cual le faculta el artículo 534 del Código de Trabajo al disponer que, en ocasión de una demanda laboral, los jueces podrán suplir cualquier medio de derecho"²⁷⁸. Este criterio fue reiterado cuando, poco tiempo después de esta primera decisión de cambio de doctrina, la corte de casación juzgó que "El artículo 534 del Código de Trabajo dispone que los jueces laborales pueden suplir de oficio cualquier medio de derecho, facultad esta derivada del

²⁷⁸ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 21 de agosto de 1998, núm. 47, BJ 1053, p. 478.

papel activo del juez laboral que le permite dar a la terminación del contrato de trabajo la calificación que corresponda, atendiendo a los hechos de la causa”²⁷⁹.

Con el mandato del artículo 534, el legislador dominicano pretende -como se ha señalado- que “... el juez pueda suplir la falta de conocimiento o de pericia de las partes o de sus apoderados, lo cual se entiende en un proceso en el que (salvo en casación) no se exige a las partes hacerse asistir de abogados y donde el valor justicia debe estar más presente que en las demás disciplinas jurídicas”²⁸⁰.

Tratándose de meras razones de carácter jurídico, los medios de derecho pueden ser presentados por primera vez en grado de apelación, siempre que no constituyan pedimentos nuevos, pues serían considerados como demandas nuevas en apelación (solo admisibles en este grado en los casos previstos por el artículo 464 del Código de Procedimiento Civil²⁸¹), e, incluso, en casación, si tienen carácter de orden público,

²⁷⁹ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 21 de octubre de 1998, BJ 1055, pp. 633-638. En ese mismo sentido: Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 21 de marzo de 2001, BJ 1084, pp. 692-700; 16 de mayo de 2001, BJ 1086, pp. 889-896; 22 de agosto de 2001, BJ 1089, pp. 817-826; 16 de enero de 2002, BJ 1094, pp. 516-524; 1º de mayo de 2002, BJ 1098, pp. 629-634; 5 de mayo de 2004, BJ 1122, pp. 610-619.

²⁸⁰ Domingo Gil, *La evolución del proceso laboral* (ponencia), Asociación Dominicana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, XV Congreso Iberoamericano y IX Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santo Domingo, 17-19 de noviembre de 2004, p. 20.

²⁸¹ Artículo 464 del Código de Procedimiento Civil: “No podrá establecerse demanda nueva en grado de apelación, a menos que se trate en ella de compensación, o que la nueva demanda se produzca como medio de defensa en la acción principal. Los litigantes en la segunda instancia podrán reclamar intereses, réditos, alquileres y otros accesorios, vencidos desde la sentencia en primera instancia, así como los daños y perjuicios experimentados desde entonces”.

debiendo el juez laboral ejercer el poder de suplirlos de oficio en ambas instancias²⁸².

Entonces, ¿cómo debe proceder el juez laboral para suplir los medios de derechos y preservar, a la vez, las reglas y principios del debido proceso?

Ha de entenderse que esa actuación desmedida, exorbitante, no es en sí contraria al debido proceso. Más que eso, lo supera, ya que está justificada en intereses más elevados que los del debido proceso, para ir en procura del interés de la justicia como valor superior, sin perder, no obstante, el sendero de ese proceso de garantías. La vulneración del debido proceso se daría cuando el juez no mantenga a las partes en litis al tanto de sus actuaciones procesales y, sobre todo, no les permita ejercer sus prerrogativas procesales. Es preciso recordar que, como sostiene la doctrina más calificada, "... consideramos que si bien el proceso justo, o debido proceso, cumple una función instrumental o garantizadora de los derechos fundamentales y del ordenamiento jurídico político en su conjunto, lo que nos permitirá calificarlo como una garantía constitucional, es también un derecho subjetivo –integrado por otros derechos también subjetivos– que tiene la calidad de derecho fundamental (lo cual le otorga, además, una dimensión institucional y objetiva como consecuencia del doble carácter de este tipo de derechos..."²⁸³.

²⁸² Cfr. Jean Vincent y Serge Guinchard, *Procédure civile*, vingtième édition, Dalloz, París, 1981, p. 407.

²⁸³ Reynaldo Bustamante Alarcón, *Derechos fundamentales y debido proceso*, segunda edición, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2019, p. 189.

Así, en el caso, por ejemplo, en que un trabajador haya interpuesto una demanda por dimisión justificada (situación en la que sobre el trabajador pesa la obligación de probar la justa causa del hecho que le ha puesto término al contrato de trabajo) y el juez apoderado haya llegado a la conclusión de que la ruptura se produjo, en realidad, por un despido, el tribunal no puede decidir el caso sin antes haber dado al empleador la oportunidad de aportar la prueba de dicho despido (pues, en este caso, es sobre él que recae el *onus probandi*, si el hecho ha sido previamente reconocido o establecido). En el caso contrario, es decir, si se varía de despido (o de desahucio) a dimisión (caso en el cual corresponde la prueba al trabajador), la oportunidad debe ser dada a este último.

Esta es, felizmente, la clara posición de la corte de casación, la cual ha juzgado que "... si bien el papel activo del juez laboral y las disposiciones del artículo 534 del Código de Trabajo permite a los jueces del fondo dar a la causa de terminación del contrato de trabajo, la calificación que se deriva de la ponderación de la prueba aportada, aún (*sic*) cuando fuere distinta a la invocada por la demandante, en los casos en que la causa alegada por el demandante difiere en cuanto al fardo de la prueba, el tribunal debe garantizar que la variación no afecte el derecho de defensa del demandado, a quién (*sic*) deberá dar la oportunidad de aportar las pruebas que la nueva situación procesal demande"²⁸⁴.

²⁸⁴ Tercera Cámara Suprema Corte de Justicia, 25 de febrero de 2004, núm. 42, BJ 1119, vol. II, p. 1025.

2. Poder para fallar *ultra petita* y *extra petita*

Poder para fallar *ultra petita* y *extra petita* se explica como sigue.

“El proceso civil se enmarca dentro de los límites que le fijan la demanda y su contestación, esto es, en la *litis contestatio*; sus normas generalmente fulminan con la nulidad a la sentencia que resuelve algún punto no demandado o no controvertido. Todo exceso es vicio insalvable. A este principio se le conoce como de ‘inmutabilidad del proceso’...”²⁸⁵. Ello significa que en derecho civil “... las partes tienen el dominio de la materia litigiosa, el poder de fijar los elementos del litigio...”²⁸⁶. Es lo que en derecho común se conoce como el principio dispositivo, el cual se sustenta en el siguiente razonamiento: “Las partes no está constreñidas a exigir el respeto o la ejecución de sus derechos subjetivos. Ellas podrían, aun cuando sus derechos sean indisponibles, no apoderar al juez. Si ellas deciden apoderarlo, es natural, pues, que ellas puedan limitar sus pretensiones y escoger los hechos adecuados para fundarlas: quien puede lo más, puede lo menos; las partes pueden también abstenerse de toda actuación judicial”²⁸⁷.

Los juslaboralistas se plantean si ocurre lo mismo en materia laboral, es decir, si esa rigidez que caracteriza al proceso civil también se impone al juez laboral en lo concerniente al fallo. En otras palabras: ¿puede el juez laboral fallar más allá de lo pedido (fallo *ultra petita*) y fuera de lo pedido (fallo *extra petita*)? En la respuesta a esta cuestión procede determinar

²⁸⁵ Mario Pasco Cosmópolis, *Fundamentos de derecho procesal del trabajo*, segunda edición, Editorial aele, 1997, Lima, p. 55.

²⁸⁶ Jean Vincent y Serge Guinchard, *Procédure civile*, vigesimoquinta edición, Dalloz, París, 1999, pp. 487.

²⁸⁷ Serge Guinchard, *Droit et pratique civile*, Dalloz, París, p. 527.

cuál es la solución de principio que se ha procurado dar a esta y cuáles son sus excepciones.

a. La solución de principio

En cuanto a la solución de principio, en primer lugar, es preciso indicar que parte de la doctrina ha acogido parcialmente la posibilidad del fallo *ultra petita* y *extra petita* en derecho del trabajo. Al respecto se ha indicado que en materia laboral el juez goza de esta facultad "... siempre y cuando al hacerlo reconozca al acreedor las prestaciones establecidas por la ley, la convención colectiva o el contrato de trabajo..."²⁸⁸.

En un primer momento, la jurisprudencia dominicana negó la posibilidad del fallo *ultra petita* o *extra petita* en esta disciplina, cuando juzgó que el juez laboral excedía los límites de su apoderamiento si condenaba al empleador a pagar prestaciones cuya reclamación no había sido hecha por el trabajador en la demanda introductiva de instancia, aun cuando el trabajador demandante lo solicitase formalmente en sus conclusiones²⁸⁹.

Luego, en un segundo momento, lo hizo de manera tímida, pues la situación planteada se limitaba a determinar si el juez laboral debía precisar los derechos laborales correspondientes al trabajador en caso de que este se hubiese limitado a solicitar el pago de prestaciones laborales sin señalar, de manera concreta, los derechos y sus cantidades. Como el pedimento

²⁸⁸ Rafael Albuquerque, "Los conflictos de trabajo y su solución en la República Dominicana", *Revista de Ciencias Jurídicas*, separata núm. 2, PUCMM, Santiago, 1987, p. 57.

²⁸⁹ Suprema Corte de Justicia, 16 de julio de 1961, BJ 611, p. 1213.

relativo al pago de dichas prestaciones estaba realmente incluido en la demanda, la Suprema Corte de Justicia juzgó que el juez debía proceder a la determinación de esas prestaciones y al cálculo de los valores correspondientes a estas, puesto que “... su misión (es) más activa que la de otros jueces...”²⁹⁰. Creemos, por tanto, que, en sentido estricto, no se trató de un fallo más allá o fuera de lo pedido.

La decisión realmente revolucionaria en este sentido es aquella en que la Suprema Corte de Justicia juzgó que “... los jueces en el proceso laboral tienen un papel activo, y pueden en uso de sus facultades conceder las prestaciones que la ley acuerda a los trabajadores, aun cuando no las hubieren (*sic*) reclamado expresamente, siempre que resulten de la naturaleza de la demanda, de las pruebas aportadas al debate y correspondan a los derechos legalmente consagrados a favor de los mismos...”²⁹¹.

Esta decisión de principio abre un amplio abanico de posibilidades para el poder del juez de fallar *ultra petita* y *extra petita*. Siendo así, el juez de trabajo podrá acordar todos los derechos y prestaciones establecidos legalmente, aun cuando

²⁹⁰ Suprema Corte de Justicia, 20 de febrero de 1980, BJ 831, pp. 314-321. (El paréntesis es nuestro).

²⁹¹ Suprema Corte de Justicia, 22 de marzo de 1995, BJ 1012, p. 248. Esta sentencia plantea una solución al problema cercana a la dada por el artículo 535 del Código de Trabajo de Panamá, el cual dispone: “El juez podrá condenar por pretensiones distintas de las pedidas, cuando se trate de salario mínimo, salario básico, declaraciones o condenas sustitutivas que según la Ley correspondan por las expresamente pedidas en la demanda, siempre que los hechos o declaraciones que las originen hayan sido debidamente probados. Podrá también condenarse al pago de sumas mayores que las pedidas por las prestaciones reclamadas, cuando en el proceso se establezca que estas son inferiores a las que correspondan al demandante de conformidad con la Ley”.

no sean expresamente pedidos, bajo la condición de que dichas prestaciones y derechos:

- 1º) “resulten de la naturaleza jurídica de la demanda”;
- 2º) surjan “de las pruebas aportadas al debate”; y
- 3º) “correspondan a los derechos legalmente consagrados a favor de los (trabajadores mismos)”.

Esta jurisprudencia se justifica, tanto a la luz de la Constitución como del debido proceso, si partimos de la consideración de que el juez laboral juzga hechos o situaciones jurídicas que traen aparejados derechos acordados por la ley laboral. Por consiguiente, una vez que el juzgador llega a la conclusión de que tal o cual hecho se ha producido, deberá acordar al reclamante los derechos o beneficios que acuerda la Ley en ese caso; actuación que todo litigante debe conocer y ante la cual debe estar debidamente prevenido y preparado. No estarlo constituiría una falta que solo a él debe atribuirse²⁹², sin que pueda pretender, válidamente, una violación de su derecho de defensa.

A partir de entonces, sin embargo, no se advierte la existencia de una jurisprudencia clara y precisa por parte de la Suprema Corte de Justicia en torno a ese poder del juez laboral. En efecto, con posterioridad a la decisión mencionada la Tercera Cámara de dicho tribunal juzgó que en caso de variación de la calificación de la causa de ruptura de un contrato de trabajo, los tribunales debían “... analizar las reclamaciones

²⁹² Recordemos que en derecho nadie puede prevalerse de su propia falta, de conformidad con la máxima latina *nemo auditur turpitudinem suam allegans* o *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

formuladas por el demandante a fin de acoger, dentro del ámbito de sus conclusiones, las que correspondieran a este tipo de terminación del contrato de trabajo y a las peculiaridades del mismo...”²⁹³. Luego, en este mismo sentido, el Pleno de nuestro más alto tribunal ratificó esta limitación cuando decidió que “... aunque se diera una calificación distinta a la dada a la terminación del contrato de trabajo por el demandante, el tribunal debía analizar las reclamaciones formuladas por este y acoger las que correspondieran al desahucio, pero dentro del ámbito de sus conclusiones, por lo que, como el demandante no solicitó esas condenaciones ni en el acto de la demanda ni en las conclusiones presentadas antes de producirse la sentencia de envío, el Tribunal no podía favorecerlo con las mismas...”²⁹⁴. De conformidad con este criterio, el juzgador laboral solo puede acordar los derechos incluidos en esas conclusiones, debiendo, pues, abstenerse de acordar aquellos que no estén incluidos en ellas aunque se deriven de la naturaleza de la demanda. Es obvio que esta jurisprudencia constituye un notable retroceso que ni siquiera plantea la cuestión de determinar si al fallar de ese modo el juez vulneró o no el derecho de defensa, puesto que y –según estas consideraciones– el juez deberá fallar en base a lo pedido en las conclusiones formuladas por el reclamante. Solo faltaría determinar si esas conclusiones pueden ser distintas (en cuanto a la causa y al objeto) a las que figuran en la demanda.

²⁹³ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 24 de agosto de 1998, núm. 47, BJ 1053, p. 478.

²⁹⁴ Pleno de la Suprema Corte de Justicia, 19 de enero del 2000, núm. 5, BJ 1070, pp. 35-49.

En todo caso, parece obvio que estas decisiones desconocen que la naturaleza de los hechos que provocan la ruptura del contrato de trabajo (a la que el juez debe dar la calificación que ya le ha asignado la Ley) determina la causa de ruptura del contrato y esta, a su vez, “arrastra” (también por mandato expreso de la Ley) las prestaciones laborales correspondientes a esa ruptura, por lo que la demanda trae consigo, de manera implícita, las indicadas prestaciones; prestaciones laborales que el demandante ni siquiera está obligado a especificar o detallar en su demanda, pues basta que este se refiera a aquellas que el Código de Trabajo acuerda en el caso de que se trate, sin que ello constituya de por sí una violación del derecho de defensa.

Posteriormente, no obstante, la Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia pareció volver, en cierta medida, sobre sus pasos, ya que juzgó que “... los jueces pueden conceder derechos reconocidos por la ley a los trabajadores, aun cuando estos no los hubieren (*sic*) reclamado en su demanda original, siempre que los mismos hayan sido objeto de discusión ante los jueces de primera instancia...”²⁹⁵. Con esta decisión se acoge la tesis de que el juez laboral puede reconocer derechos no contenidos en la demanda introductiva de instancia siempre que el demandante los reclame, de manera expresa, en sus conclusiones ante el tribunal, aun cuando esos derechos no se deriven de la naturaleza de la demanda.

Sin embargo, esta última solución jurisprudencial es contraria al derecho de defensa del demandado, en el caso en que esos derechos no se deriven de la naturaleza misma

295 Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 29 de enero de 2003, núm. 16, BJ 1106, p. 546.

de la demanda (como ocurre, por ejemplo, con los derechos adquiridos, los cuales no son necesariamente debidos como resultado directo de la ruptura del contrato de trabajo), pues respecto de esa nueva reclamación, el demandado no ha estado prevenido desde el inicio de la acción en su contra y, por ende, no habrá preparado su defensa (incluyendo la producción de los modos de prueba que entendiéndose pertinentes) en base al nuevo pedimento, sino al objeto original de la demanda en su contra. Por tanto, dentro de la óptica de esta última situación, para el reconocimiento de estos derechos no reclamados en la demanda inicial no basta que “los mismos hayan sido objeto de discusión ante los jueces de primera instancia”; es imprescindible, además, que el demandado haya tenido la oportunidad de producir los modos de prueba relativos a la contestación de esos *nuevos* derechos, lo cual pone en cuestionamiento las formalidades (en cuanto al tiempo y a la forma) para la producción de la prueba en materia laboral en nuestro derecho.

Lo que sí parece incuestionable, como principio, es que el juez laboral, debido al carácter de orden público de las normas que regulan el trabajo, tiene la obligación, más que la facultad, de fallar *ultra petita* y *extra petita*, teniendo como fundamento el principio de la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador²⁹⁶; principio que pone de manifiesto el carácter imperativo de las normas laborales²⁹⁷; normas que

296 *Vide* Rafael F. Alburquerque, *Derecho del trabajo*, tomo III, segunda edición, Ediciones Trajano Potentini, Santo Domingo, 2008, pp. 93-94.

297 No se puede perder de vista que el derecho capitalista del trabajo surge del enfrentamiento entre el capital y el trabajo. Es, por tanto, un *derecho pactado*, de concesiones

no solo se imponen a las partes, sino también al propio juez, quien, para llenar las carencias de los litigantes, ha de valerse del poder que le otorga el artículo 534 del Código de Trabajo, que lo conmina a suplir de oficio los medios de derecho.

El cuidado o la precaución que debe tomar el juez al someterse a este mandato de la ley es el respeto de los derechos que integran el debido proceso, principalmente el derecho de defensa, sobre todo en los casos de variación de la calificación de la causa de ruptura del contrato de trabajo, para lo cual el juez deberá poner al demandado en condiciones de responder, en la forma debida y en tiempo oportuno, las pretensiones del demandante²⁹⁸, y, si así fuere, deberá declarar la inadmisibilidad de todas aquellas reclamaciones nuevas que no resulten de la naturaleza de la demanda original y los hechos verificados en el curso del proceso.

“Este doble papel del juez laboral (el de acordar los derechos y prestaciones que manda la ley y el de suplir de oficio los medios de derecho) resulta de la naturaleza misma del derecho

mutuas (derechos por *statu quo*), infranqueable en la mayor parte de sus disposiciones, para evitar vulneración de los derechos logrados. De ahí su carácter clasista, a pesar de los muy discutibles cuestionamientos de este carácter (*vide* Lupo Hernández Rueda, *Nociones de derecho del trabajo*, Instituto de Estudios del Trabajo, santo Domingo, 1989, pp. 9 y siguientes).

298 Al respecto ha juzgado la Suprema Corte de Justicia: “... si bien el papel activo del juez laboral y las disposiciones del artículo 534 del Código de Trabajo permite a los jueces del fondo dar a la causa de terminación del contrato de trabajo, la calificación que se deriva de la ponderación de la prueba aportada, aún (*sic*) cuando fuere distinta a la invocada por el demandante, en los casos en que la causa alegada por el demandante difiere en cuanto al fardo de la prueba, el tribunal debe garantizar que la variación no afecte el derecho de defensa del demandado, a quien deberá dar la oportunidad de aportar las pruebas que la nueva situación procesal demande” (Tercera Cámara SCJ, 25 de febrero de 2004, núm. 42, BJ 1119, vol. II, p. 1025).

del trabajo; naturaleza que impone al juez (la obligación de) suplir de oficio las carencias (de conocimiento, de pericia) de las partes en el proceso... ”²⁹⁹.

b. Las excepciones

Procede apuntar que, como se ha visto, el principio es que el juez laboral goza del poder para fallar *ultra petita* y *extra petita*, dentro de los límites señalados. Ahora bien, interesa saber, en segundo lugar, cuáles son las situaciones de excepción que, de hecho, sirven también de límites al ejercicio de ese poder.

Este poder indiscutible del juez laboral (que es independiente del alcance que en un determinado momento puedan reconocerle la doctrina y la jurisprudencia) resulta sensiblemente restringido o, en algunos casos, eliminado en grado de apelación, en razón de algunas de las reglas y principios que dominan este recurso.

La primera limitación le viene impuesta por la regla *tantum devolutum quantum appellatum*, conforme a la cual el juez de la apelación solo está apoderado y, por consiguiente, solo puede decidir respecto de aquello que le ha sido devuelto. Es una especie de aplicación a ultranza del principio dispositivo en grado de apelación. Ello implica que el juez laboral no podría fallar *ultra petita* o *extra petita* con relación a derechos

299 Domingo Gil, “La inmutabilidad del proceso y los poderes del juez en materia laboral” (ponencia), en *Tendencias y perspectivas del derecho del trabajo y de la seguridad social*, Asociación Dominicana y Asociación Centroamericana y del Caribe de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, VII Congreso Nacional y VIII Congreso Centroamericano y del Caribe de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santiago, República Dominicana, 2000, p. 163.

o reclamaciones que no hayan sido objeto de apelación, lo cual ocurre cuando la apelación tiene un carácter limitado, es decir, cuando no está referida a todos los asuntos que fueron objeto de la demanda inicial y que se conocieron en primer grado.

Diferente es la situación cuando el asunto ha sido devuelto íntegramente ante el juez de la apelación, tal como se conoció en primera instancia, caso en el cual no opera la limitación que comentamos, razón por la cual el juez laboral no pierde la facultad extraordinaria de acordar derechos no pedidos hasta entonces³⁰⁰, siempre que –conforme a las consideraciones contenidas en la primera parte de este trabajo– sean conformes a la naturaleza de la demanda y el demandante haya tenido la oportunidad de contestarlos en ocasión de la audiencia de producción y discusión de las pruebas.

Aparejada a esta limitación está la prohibición de las demandas nuevas en apelación. En efecto, el artículo 464 del Código de Procedimiento Civil (el cual se aplica de manera supletoria en materia laboral³⁰¹) establece: “No podrá establecerse nueva demanda en grado de apelación, a menos que se trate en ella de compensación, o que la nueva demanda se produzca como medio de defensa en la acción principal...”. Este texto, que se impone a los litigantes y, con mayor rigor, al juez, no es más que una expresión del principio de

³⁰⁰ Tercera Cám. SCJ, 16 de enero de 2002, núm. 7, BJ 1094, pp. 516-524.

³⁰¹ El derecho común se aplica de materia supletoria en nuestro derecho laboral, por disposición expresa del IV principio fundamental del Código de Trabajo, que prescribe: “En las relaciones entre particulares, la falta de disposiciones especiales es suplida por el derecho común”.

la inmutabilidad, puesto que permitir una demanda nueva en grado de apelación significaría una variación del objeto inicial de la demanda. Por consiguiente, las partes deben limitar la discusión ante el tribunal de apelación "... a los aspectos que han sido debatidos en primer grado y que han sido objeto del recurso de apelación"³⁰². Esta prohibición se impone con mayor fuerza en materia laboral, donde ni siquiera se permiten demandas nuevas en primer grado, ya que, de conformidad con el artículo 505 del Código de Trabajo, todas las acciones posibles deben ser acumuladas en una sola demandada, salvo, obviamente, las que no puedan ser ejercidas al momento en que se interpone la demanda o cuando la acumulación no sea posible por razones de orden público³⁰³. Por eso, en doctrina se ha afirmado, con razón, que esta obligación de acumular "... impide que en la litis de trabajo pueda producirse en grado de apelación un cambio del objeto o de la causa de la demanda..."³⁰⁴. El razonamiento es lógico: "Como la apelación está destinada a verificar las condiciones en que los jueces de primer grado cumplieron su misión, sería ilógico que en la segunda instancia se modificaran los elementos del debate..."³⁰⁵. Por tanto, en presencia de una demanda nueva el juez de segundo grado deberá declarar la inadmisibilidad de esta, sin avocar el

³⁰² Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 15 de marzo de 2006, núm. 17, BJ 1144, vol. III, p. 1515.

³⁰³ Dicho texto sanciona con la extinción las acciones no acumuladas "cuando estas no deriven de disposiciones cuyo carácter es de orden público".

³⁰⁴ R. Albuquerque, *Derecho del Trabajo*, 2008, *op. cit.*, p. 325.

³⁰⁵ *Ibid.*

fondo de dicha demanda, acogiéndose así a lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley 834.

A esta limitación también hay que sumar la que impone el artículo 473 del Código de Procedimiento Civil, el cual restringe la facultad del juez de segundo grado para decidir el fondo de un asunto relativo a un recurso contra una sentencia interlocutoria³⁰⁶. Ahora bien, en caso de que el juez laboral la revoque y decida conocer y fallar el fondo del asunto, si entendiere que está en estado de recibir sentencia definitiva, estará obligado a permitir a las partes realizar todas las actuaciones procesales que les permita el derecho de defensa, incluyendo la producción de las medidas de instrucción que entendieren pertinentes³⁰⁷.

Otro límite, finalmente, al poder del juez para fallar *ultra petita* o *extra petita* en grado de apelación lo constituye la regla de la *reformatio in peius*. Esta "... consiste en una prohibición al juez superior de empeorar la situación del apelante, en los casos en que no ha mediado recurso de su adversario"³⁰⁸. No se puede, pues, reformar la decisión en perjuicio del único apelante (*non reformatio in peius*). Esta prohibición es, en realidad, una aplicación particular de la regla *tantum devolutum quantum appellatum*, ya que, también en este caso, el juez de

³⁰⁶ "Sentencia interlocutoria es aquella que un tribunal pronuncia en el discurso de un pleito, antes de establecer derecho, ordenando prueba, verificación o trámite de sustanciación que prejuzgue el fondo" (artículo 452 del Código de Procedimiento Civil).

³⁰⁷ Cfr. Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 11 de marzo de 1998, BJ 1048, p. 406.

³⁰⁸ Eduardo J. Couture, *Fundamentos del derecho procesal civil*, cuarta edición, Editorial B de f, Montevideo-Buenos Aires, 2002, p. 299.

la apelación solo está apoderado del aspecto a que el único apelante ha limitado su recurso. Hay, pues, una limitación de la nueva instancia. Es decir, el objeto de la apelación, tal como ocurre con la demanda introductiva de instancia, está restringido al interés de la parte actuante (el único apelante, en este caso), recobrando así su imperio el principio dispositivo. Este interés impone una limitación a la actuación del juez de segundo grado, porque su poder llega hasta el límite fijado por el interés de ese apelante, que es, en realidad, el objeto de la apelación. Sin embargo, ello no impide, como ha sido juzgado, con razón, por la Suprema Corte de Justicia³⁰⁹, que, aun en el caso de un único apelante, el juez de alzada acuerde, a favor del apelado, derechos no acordados en primer grado si estos resultan de la naturaleza de la demanda y no agravan la situación de ese apelante único. Ello ocurre, por ejemplo, en caso de que el tribunal de segundo grado varíe la causa de ruptura del contrato de trabajo de desahucio a despido, puesto que las indemnizaciones del artículo 95 son menos graves que el *astreinte* legal prevista por la parte *in fine* del artículo 86 del Código de Trabajo³¹⁰. La Suprema Corte de Justicia juzgó al respecto lo siguiente: "... habiendo el tribunal (de alzada) determinado que la terminación del contrato tuvo lugar como consecuencia de un despido ejercido por el empleador, a pesar

³⁰⁹ Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 16 de enero de 2002, cit.

³¹⁰ La indemnización procesal del artículo 95 del Código de Trabajo (por despido injustificado) tiene un límite de seis meses de salario; límite inexistente en el caso del *astreinte* del artículo 86, el cual, en cuanto al monto total, aumenta con el tiempo debido al pago de un día de salario por cada día de retardo en el pago de las prestaciones laborales por desahucio. Es obvio, por tanto, que, salvo situaciones de excepción (casos de laboratorio), la segunda situación es más grave que la primera.

de que el recurrente demandó en pago de prestaciones laborales invocando un desahucio ejercido por este, debió imponer las condenaciones prescritas por el ordinal 3ro. del Artículo 95 del Código de Trabajo, contra los empleadores que no prueben la justa causa de un despido previamente establecido, ya que si bien el demandante no formuló esa reclamación, sí reclamó la aplicación de artículo 86 del Código de Trabajo, al exigir el pago de un día de salario por cada día de retardo en el pago de las indemnizaciones laborales, lo que era coherente con el alegato de que fue desahuciado, siendo acogido por el Juzgado de Trabajo del Distrito Nacional y consignado en la sentencia apelada, lo que descarta que modificar dicha sentencia en ese sentido implicará (*sic*) un desconocimiento al principio ‘reformatio in peius’, ya que la reclamación formulada por el demandante y contenida en la sentencia recurrida era más grave y perjudicial para el recurrente en apelación, que la aplicación el (*sic*) referido ordinal 3ro. del artículo 95 del Código de Trabajo, el cual tiene un límite de seis meses, mientras que la aplicación del artículo 86, es indefinida hasta que se produzca el pago de las indemnizaciones laborales...”³¹¹.

Si se aprecia bien, en este razonamiento la Suprema Corte de Justicia retoma, ahora en apelación, la corriente doctrinal que sustenta la tesis de que el juez laboral goza del poder para fallar *ultra petita* y *extra petita*, lo que parece una excepción de la excepción, permitiendo de este modo al juez laboral recuperar dicho poder, bajo el entendido, como se ha dicho, de que en este caso específico no hay vulneración

³¹¹ Tercera Cámara de la Suprema Corte Justicia, 16 de enero de 2002, cit., p. 522.

alguna de la regla *reformatio in peius*. Ahora bien, para que ello sea posible se requiere, como se ha dicho de manera reiterada, que a ese único apelante le sea preservado el incuestionable derecho de defensa en lo que respecta a la calificación (nueva) que conduce al reconocimiento de derechos originalmente no solicitados.

Ese poder es recuperado también por el juez laboral cuando el asunto le es devuelto de manera completa, tal como se presentó en primer grado, lo cual ocurre cuando ambas partes, inconformes con el fallo dado en primer grado, apelan la sentencia y el reclamante original pide que sea acogida íntegramente la demanda que dio origen a la litis. También cuando el único apelante es el demandante original, pidiendo que sea acogida íntegramente su demanda. No obstante, esta situación es distinta a aquella en la que la Suprema Corte de Justicia sostiene el criterio de que "... los jueces de la alzada no incurrir en los vicios de fallos extra y ultra petita cuando imponen condenaciones no solicitadas o por encima de las solicitadas por una parte en su demanda introductiva, siempre que el aspecto haya sido debatido ante el tribunal de primer grado"³¹². En este caso, volvemos a nuestro anterior punto de desacuerdo con la Suprema Corte de Justicia, pues esta solución solo debe acogerse cuando las reclamaciones nuevas (por no figurar en las conclusiones del escrito introductivo de instancia) se deriven de la naturaleza de la demanda. De lo contrario, se produciría una violación del derecho de defensa.

³¹² Tercera Cámara de la Suprema Corte de Justicia, 8 de agosto de 2007, núm. 26, BJ 1161, vol. II, pp. 1113-1114.

EPÍLOGO

La verdadera finalidad del proceso jurisdiccional no es la solución de los conflictos, sino la tutela de los derechos de los justiciables mediante una sentencia dictada conforme a derecho. Por eso, el real ejercicio de los derechos subjetivos solo es posible si el Estado (en tanto que ente monopolizador de la actividad jurisdiccional) crea los mecanismos efectivos en caso de conflicto de intereses de tipo jurisdiccional.

Esta cuestión no fue resuelta de manera real o efectiva por el Código de Trabajo de 1951. Aunque ese texto normativo ha sido, probablemente, el mayor salto cualitativo en materia legislativa de carácter adjetivo en nuestro país, la “transitoriedad permanente” del artículo 691 de esa norma impidió –como ya vimos– que los operadores jurídicos y, sobre todo, los trabajadores se percataran de la orientación tutelar de ese código. De esto se dieron cuenta los miembros de la comisión revisora de esa norma. La conciencia de este problema nació de la experiencia laboral de algunos de los miembros de esa comisión, a lo que se sumó la acabada formación y al interés de todos ellos por hacer de ese código un instrumento normativo eficaz,

propiciador de una justicia laboral que sirviera de canal para tutelar los derechos laborales que la justificaban. Procuraron lograrlo (con la ya aprobada reforma laboral de 1992) mediante la introducción de algunas disposiciones que desataron el nudo procesal que provocaba la ineficiencia de ese código de 1951: (i) se eliminó el célebre artículo 691 y (ii) se incluyó (entre las disposiciones transitorias de la norma reformada) otro texto vital para lograr ese objetivo, el artículo 737, para que los tribunales de trabajo previstos por el código comenzaran a funcionar a partir del primero de enero de 1993, como ocurrió.

De ese modo no solo entró en plena vigencia toda la normativa procesal que venía con el Código de 1951, sino que, además, ya entrarían en funcionamiento los órganos jurisdiccionales encargados de tutelar por la vía jurisdiccional los derechos reconocidos por el código.

Esto permitió que textos vitales de la justicia laboral fuesen “descubiertos” y recobrasen vida, como, por ejemplo, los artículos 502 (convertido en 534 después de la reforma de 1992) y 507 (hoy 539), a los que se sumaron otros nuevos o modificados con la reforma, no menos importantes, que dieron vida a una legislación que solo se había aplicado parcialmente. No solo crecieron, cuantitativa y cualitativamente, los derechos sustantivos de los trabajadores, y no solo se crearon instrumentos jurídicos que facilitaron su ejercicio (como el fuero sindical), sino que, sobre todo, los procedimientos laborales puestos en vigencia por el “nuevo” código facilitaron el acceso a la justicia laboral, logrando así una tutela más eficaz y eficiente de los derechos reconocidos por el Código de Trabajo.

Aunque las modificaciones introducidas en el derecho laboral no han cambiado el desequilibrado modelo económico, social y político en que opera esta disciplina, creo que la reforma laboral de 1992 constituyó un significativo paso hacia la tutela de los derechos de los trabajadores. Ese logro, como se ha visto, es lo que explica la tentativa de contrarreforma laboral de la cúpula empresarial del país, invocando los costos laborales y la competitividad de las empresas. En realidad, la contrarreforma procura, en su esencia, eliminar el carácter tutelar, tuitivo, del derecho del trabajo para convertirlo en un derecho del empleo, lo que significaría la muerte de esta disciplina jurídica.

La respuesta a la contrarreforma laboral puede darse desde el punto de vista de la economía y desde la propia normativa laboral.

Desde el punto de vista económico no hay respuesta más simple ni más contundente que señalar que no es posible “montar” una empresa que persiga fines lucrativos que no genere costos económicos. Para ganar hay que invertir, lógicamente. Y que no se venga a decir que la inversión es mayor que el costo: la historia de la actividad capitalista dice lo contrario. Tampoco que se pretenda sostener válidamente que el mayor costo de esa actividad lo genera la contratación de la mano de obra laboral, pues los datos de los organismos oficiales demuestran lo contrario. En un interesante estudio sobre la reforma laboral, publicado hace ya varios años por el profesor Rafael Alburquerque se demuestra, mediante irrefutables datos económicos, que –según lo reconocido en encuestas por los propios empresarios dominicanos– “... las mayores dificultades para realizar negocios son los elevados

costos de la energía, el precio de los combustibles, la carga tributaria y el bajo nivel de la actividad económica”, y que la carga económica que resulta de la regulación laboral “no parece ser percibida como un obstáculo importante para la competitividad independientemente del tamaño de la empresa”. Ciertamente, los datos suministrados por el Banco Central sobre los niveles de costo-beneficio de las empresas revelan todo lo contrario de lo afirmado por el empresariado sobre la carga laboral de las empresas: a) entre los años 2000 y 2013 la informalidad (urbana) se incrementó del 46.2 % al 50.6 %, lo que parece deberse a que a los trabajadores por cuenta propia “... les conviene más permanecer en la informalidad luego de realizar un análisis de costo-beneficio comparando los bajos ingresos potenciales y beneficios a recibir en el sector formal, dadas sus habilidades y destrezas, con aquellos que podrían recibir dentro de la informalidad, trabajando incluso menos horas”, lo que conduce a considerar, por lo general, que el empleo que proviene del trabajo formal es “precario” y “de mala calidad”, lo que revela que la solución a la cuestión no puede ser la propuesta, sino, en todo caso, la calidad del empleo y, por tanto, la eliminación del empleo basura; y b) en todo caso, la solución de los males de las empresas no tiene como solución la eliminación o la reducción significativa de los derechos de los trabajadores, pues su causa reside en la deficiente estructuración, el mal funcionamiento, la falta de desarrollo y la dependencia del capitalismo dominicano (debido a que opera como un capitalismo periférico); males que se reflejan en las inadecuadas relaciones capital-trabajo, lo que parece saltar a la vista si analizamos estos aspectos a la luz de lo que ocurre en los países capitalistas desarrollados

(los europeos, sobre todo), arrojando como resultado mucho desempleo, empleos precarios y mal pagados y el crecimiento del trabajo informal. A propósito de esto último, se afirma, con razón: "... Las personas buscan trabajo infructuosamente o bien dejan de buscarlo pero siguen disponibles, aunque al final es una espera frustrante, sin resultados exitosos. Esto es sumamente importante para sustentar lo que algunos participantes del debate nacional ya han señalado: el modelo de crecimiento económico dominicano está estructuralmente impedido de resolver la tragedia del desempleo, la precariedad del trabajo, la informalidad y la vida carenciada de la mayoría de los trabajadores. Al decirse que el Código de Trabajo actual obstaculiza la formalización del empleo no solo se está contradiciendo las evidencias robustas de la incapacidad del modelo para generar trabajo en vez de deteriorarlo y destruirlo, sino que se parte de la base irreal de que la formalidad actual es una condición deseable, siendo que en la práctica muchas personas la evaden o huyen de ella. Al analizar la cuestión trascendental y estratégica de cómo se desempeñan los ingresos de los trabajadores, se podrá ver que hay razones de peso para que lo antes dicho suceda de esa manera, y para declarar que todo lo dicho por el Código de Trabajo –incluyendo la participación de los trabajadores en las extraordinarias ganancias del capital en las últimas décadas, que se expresan antes en el fabuloso desarrollo urbanístico que en los salarios de los hombres y mujeres– ha sido cada vez más arrinconado y negado en los hechos, en absoluta ventaja para el sector patronal". Por consiguiente, las causas están aquí, no en el pago de prestaciones y derechos laborales, bajos salarios y empleos precarios y de mala calidad.

Es casi seguro que esa contrarreforma se produzca en los términos planteados por la cúpula empresarial, en perjuicio, por tanto, de los trabajadores, pues conducirá a una merma notable de los derechos reconocidos en 1992 y a una probable desarticulación de las vías procesales que facilitan la tutela efectiva de derechos de los trabajadores. El actual momento que vive el país es favorable a ese “desmonte”, no por las excusas técnicas del empresariado nacional (que, en esencia, propone derechos a cambio de “empleos” precarios), sino por la correlación de fuerza entre el capital y el trabajo y la desarticulación (y consecuente desmovilización) del movimiento sindical dominicano, “dirigido” por una cúpula que, en la realidad del día a día, niega los intereses de la clase que dice representar. De ahí a la desarticulación de la normativa tutelar de los derechos de los trabajadores solo hay un paso. Parece olvidarse que el trabajo tiene una función social —como pregonaba el principio fundamental I del código de trabajo—, que el derecho del trabajo tiene por fines esenciales el bienestar humano y la justicia social —como proclama ese mismo principio— y que —como señaló un equipo europeo de expertos laborales— “Solo en raras ocasiones un derecho sin deber ha dado lugar a un trabajo responsable y eficiente. Esto subraya de nuevo la importancia de un sistema de normas bien aceptado, colectivamente consensuado y suficientemente seguro para ofrecer las bases de un acuerdo de confianza al ejercer el trabajo”³¹³. La vuelta atrás convertiría al artículo 62 de nuestra Carta Fundamental en un texto vacío y a la Constitución en una simple hoja de papel, como diría Lassalle.

313 Alain Supiot (coordinador), *Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 294.

BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN (Mario), *El principio protectorio o de protección*, en Mario Pasco Cosmópolis (coordinador), *En torno a los principios del derecho del trabajo*, Editorial Porrúa, México, 2005.
- ACOSTA DE LOS SANTOS (Hermógenes), *El Tribunal Constitucional dominicano y los procesos constitucionales*, Iudex, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, 2020.
- ALBURQUERQUE (Rafael), *La reglamentación del trabajo*, Editora Corripio, Santo Domingo, 1983.
- ALBURQUERQUE (Rafael), *Los conflictos de trabajo y su solución en la República Dominicana*, *Revista de Ciencias Jurídicas*, separata núm. 2, PUCMM, Santiago, 1987.
- ALBURQUERQUE (Rafael F.), *Derecho del trabajo*, tomo I, segunda edición, Ediciones Jurídicas Trajano Potentini, Santo Domingo, 2003.
- ALBURQUERQUE (Rafael F.), *El principio de la primacía de la realidad*, en Mario Pasco Cosmópolis (coordinador), *En torno a los principios del derecho del trabajo*, Editorial Porrúa, México, 2005.
- ALBURQUERQUE (Rafael F.), *La reforma al Código de Trabajo*, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2014.
- ALBURQUERQUE (Rafael F.), *Derecho del Trabajo*, tomos I (*Introducción. Los sujetos del derecho del trabajo*) y III (*Los*

- conflictos de trabajo y su solución*), tercera edición, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2018.
- ALEXY (Robert), *El concepto y la validez del derecho* (traducción de Jorge M. Seña), segunda edición, Barcelona, 2004.
- BARBAGELATA (Héctor Hugo), *Tendencias de los procesos laborales en Iberoamérica*, en Manuel Alonso Olea et al., *Derecho Procesal del Trabajo*, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social e Instituto de Estudios del Trabajo, Editora Dalis, Moca, 2002.
- BIAGGI (Juan Alfredo), *Manual de derecho procesal laboral*, tomo II, Ediciones Jurídicas Trajano Potentini, Santo Domingo, 2006.
- BIDART CAMPOS (Germán J.), *Teoría general de los derechos humanos*, primera reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2006.
- BUSTAMANTE ALARCÓN (Reynaldo), *Derechos fundamentales y debido proceso*, segunda edición, Ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2019.
- CANÇADO TRINDADE (Antônio Augusto), *Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, tomo I, segunda edición, San José, 2003.
- CAPITANT (Henri), *Vocabulario jurídico* (traducción de Aquiles Horacio Guaglianone, de la edición francesa de 1930), Ediciones Depalma, Buenos Aires.
- CARO FIGUEROA (Armando), *La flexibilidad laboral*, Editorial Biblos, Buenos Aires, 1993.
- COUTURE (Eduardo J.), *Fundamentos del derecho procesal civil*, cuarta edición, Editorial B de F, Montevideo y Buenos Aires, 2002.
- DWORKIN (Ronald), *Los derechos en serio* (traducción de Marta Guastavino), cuarta impresión, Editorial Ariel, Madrid, 2005.

- FAÚNDEZ LEDESMA (Héctor), *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, tercera edición, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2004.
- FUNDACIÓN JUAN BOSCH, *La crisis de los trabajadores dominicanos bajo el actual modelo económico y los desafíos de una reforma al Código de Trabajo par más justicia y prosperidad*, Santo Domingo, 2015.
- GARCÍA DE ENTERRÍA (Eduardo), *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Editorial Civitas, reimpresión de la tercera edición, Madrid, 1994.
- GARCÍA GÓMEZ (Ramón A.), *El principio de irrenunciabilidad en materia laboral*, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Departamento de Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica Madre y Maestra, núm. 4, diciembre de 1984.
- GIL (Domingo), *La Constitución como norma*, en *Curso de garantías constitucionales*, Escuela Nacional de la Judicatura, Santo Domingo, 2000.
- GIL (Domingo), “El derecho procesal del trabajo y sus principios”, en *El proceso en la jurisdicción laboral*, Domingo Gil et al., Escuela Nacional de la Judicatura, Curso de Formación Judicial Integral, módulo IV, Santo Domingo, 2003.
- GIL (Domingo), *La inmutabilidad del proceso y los poderes del juez en materia laboral* (ponencia), en “Tendencias y perspectivas del derecho del trabajo y de la seguridad social”, VII Congreso Nacional y VIII Congreso Centroamericano y del Caribe de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Asociación Dominicana y Asociación Centroamericana y del Caribe de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santiago, 2000.
- GIL (Domingo), *La evolución del proceso laboral* (ponencia), XV Congreso Iberoamericano y IX Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santo Domingo, 17-19 de noviembre de 2004.
- GIL (Domingo), “Comentario sobre el artículo 68 constitucional”, en *Constitución comentada*, segunda edición,

- Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), Santo Domingo, 2012
- GIL (Domingo), “La teoría de los derechos implícitos”, en *Anuario 2015 del Tribunal Constitucional de la República Dominicana*, Santo Domingo, 2016.
- GIL (Domingo), “El bloque de constitucionalidad en el ordenamiento jurídico dominicano”, *Revista Dominicana de Derecho Constitucional*, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, año 2, núm. 1, junio de 2019, Santo Domingo.
- GUINCHARD (Serge), *Droit et pratique civile*, Dalloz, Paris, 1998.
- HERNÁNDEZ RUEDA (Lupo), *Derecho procesal del trabajo*, Instituto de Estudios del Trabajo (IET), Santo Domingo, 1994.
- HERNÁNDEZ RUEDA (Lupo), *Código de Trabajo anotado*, tomo I, Instituto de Estudios del Trabajo, Santo Domingo, 2002.
- HERNÁNDEZ RUEDA (Lupo), *Manual de derecho del trabajo*, décimo tercera edición, Editorial Dalis, Moca, 2021.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, volumen I, Ius Novum, tercera edición, Santo Domingo, 2010.
- LASALLE (Ferdinand), ¿Qué es una constitución?, Editorial Panamericana, séptima reimpresión, Bogotá, 2004.
- LEÓN XIII, Carta Encíclica *Rerum novarum*, 15 de mayo de 1891.
- NINO (Carlos Santiago), *Ética y derechos humanos*, segunda edición, primera reimpresión, Editorial Astrea, Ciudad de Buenos Aires, 2005.
- OBERDORFF (Henri), *Droits de l’homme et libertés fondamentales*, séptima edición, LGDJ, París, 2019.
- PALOMEQUE LÓPEZ (Manuel-Carlos), *Derecho del trabajo e ideología*, sexta edición, Editorial Tecnos, Madrid, 2002.
- PASCO COSMÓPOLIS (Mario), *Fundamento de derecho del trabajo*, segunda edición, aele, 1997.
- PASCO COSMÓPOLIS (Mario), “En torno al principio de irrenunciabilidad”, en Mario Pasco Cosmópolis (coordinador), *En torno a los principios del derecho del trabajo*, Editorial Porrúa, México, 2005.

- PEGORARO (Lucio), “Constitucionalización del derecho y cultura constitucional”, en *IV Congreso Internacional sobre Derecho y Justicia Constitucional (La constitucionalización del derecho)*, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, 2021.
- PELLERANO GÓMEZ (Juan Manuel), “La Constitución como norma jurídica”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Departamento de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra, No. 9, enero-febrero de 1992, Santiago.
- PLÁ RODRÍGUEZ (Américo), *Los principios del derecho del trabajo*, segunda edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978
- RAMOS MESSINA (Wellington), “La indefensión del patrono”, en *La reforma laboral dominicana*, Centro de Investigación y estudio de Derecho Empresarial, inc. (CEDEMPRESA), Santo Domingo, 1992.
- MONCAYO (Guillermo R.), “Reforma constitucional, derechos humanos y jurisprudencia de la Corte Suprema”, en Martín Abregú y Christian Courtis (compiladores), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, segunda edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1998.
- MURGASTORRAZZA (Rolando), “El principio de continuidad”, en Mario Pasco Cosmópolis (coordinador), *En torno a los principios del derecho del trabajo*, Editorial Porrúa, México, 2005.
- RODRÍGUEZ-PIÑEIRO y BRAVO-FERRER (Miguel), “Los principios informadores del proceso de trabajo”, en *Derecho procesal del trabajo*, Manuel Alonso Olea y otros, Academia Iberoamérica de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social e Instituto de Estudios del Trabajo, Editorial Dalis, Moca, 2002.
- ROUDIL (A.), “La genèse du droit du travail”, en F. Colin *et al.*, *Droit capitaliste du travail*, Presse Universitaires de Grenoble, Grenoble, 1980.
- SENGENBERGER (Werner), *Globalización y progreso social. La función y el impacto de las Normas Internacionales del Trabajo*

- (traducción de Raquel Núñez Mutter), Friedrich Ebert Stiftung, Editorial Nueva Sociedad, Caracas, 2004.
- SUPIOT (Alain) (coordinador), *Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pág. 294
- TARUFFO (Michele), *Hacia la decisión justa* (traducción de Roberto González Álvarez), Editorial Ceji y Zela Grupo Editorial, Lima, 2020.
- TAVARES HIJO (F.), *Elementos de derecho procesal civil*, volumen II, octava edición, Editora Corripio, Santo Domingo, 1995, p. 349
- VALERA MONTERO (Miguel), *Constitución, justicia y derecho*, tomos I y II, Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, 2020
- VALIÑA (Liliana), “El margen de apreciación de los Estados en la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito interno”, en Martín Abregú y Christian Courtis (compiladores), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, segunda edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1998.
- VARGAS GUERRERO (J. Alejandro), *Guía práctica de la acción de inconstitucionalidad*, Santo Domingo Oeste, 2021.
- VILLASMIL PRIETO (Humberto), *Relaciones laborales: en tiempo presente*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2007.
- VINCENT (Jean et Serge Guinchard), *Procédure civile*, vigesimoquinta edición, Dalloz, París, 1999.
- ZAGREBELSKY (Gustavo), *El derecho dúctil* (traducción de Marina Gascón), Editorial Trotta, octava edición, Madrid, 2008.

Esta edición de *La tutela de los derechos de los trabajadores* del Mag. Domingo Gil, consta de setecientos (700) ejemplares, se terminó de imprimir en el mes de noviembre de 2022 en los talleres gráficos de Editora Amigo del Hogar, Santo Domingo, República Dominicana.
