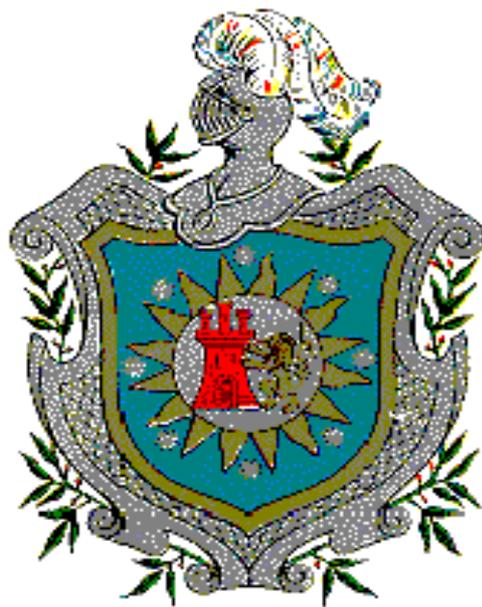


**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE LEON
(UNAN-LEON)
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**



**TESIS PREVIO A OBTENER EL TITULO
DE MASTER EN DERECHO PROCESAL**

FUENTES DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO EN NICARAGUA

ALUMNA: *Concepción de los Angeles Sánchez
Toruño*

TUTOR: *Doctor Francisco Valladares Castillo*

INDICE

INTRODUCCION.....	03
CAPITULO I	
1 GENERALIDADES.....	04
1.1 Concepto del Derecho del Trabajo y su Autonomía.....	04
1.2 Su Objeto.....	05
1.3 Definiciones del Derecho del Trabajo.....	07
CAPITULO II:	
2 HISTORIA DEL DERECHO DEL TRABAJO.....	09
2.1 Antecedentes Histórico del Derecho del Trabajo.....	09
2.2 Evolución Histórica del Derecho del Trabajo.....	09
2.3 El Derecho Civil como inicial regulador del Derecho del Trabajo.....	11
2.4 Surgimiento del Derecho del Trabajo.....	11
CAPITULO III:	
3 HISTORIA DEL PROCEDIMIENTO LABORAL EN NICARAGUA.....	22
3.1 Administración de Justicia en el Derecho Indiano.....	22
3.2 Derecho en la Colonia.....	25
3.3 Derecho Procesal en la Independencia.....	25
3.4 Normas de Procedimiento del Trabajo en Nicaragua.....	26
CAPITULO IV:	
4 FUENTES SUSTANTIVAS DEL DERECHO DEL TRABAJO.....	30
4.1 Fuentes del Derecho del Trabajo.....	30
4.2 Importancia de Fuentes del Derecho Laboral.....	31
4.3 Clasificación de las Fuentes Sustantivas del Derecho del Trabajo en Nicaragua.....	32
CAPITULO V:	
5 FUENTES DEL DERECHO PROCESAL NICARAGUENSE.....	64
5.1 Principios Fundamentales del Derecho del Trabajo.....	65
5.2 Analogía.....	77
5.3 Jurisprudencia.....	77
5.4 Derecho Común.....	84
CONCLUSIONES.....	84
BIBLIOGRAFIA.....	85

INTRODUCCION

El presente trabajo es un estudio relacionado con las **FUENTES PROCESALES DEL DERECHO LABORAL** en donde se analizan todas las diferentes tipos de fuentes sustantivas hasta llegar a las fuentes procesales.

La Doctrina Jurídica incorporada en el presente estudio juega un papel importante, pues los juristas, mediante ampliaciones, limitaciones, distinciones y explicaciones amoldan el derecho procesal del trabajo a la vida social y sin la intervención de ellos las leyes no fueran cambiantes, hay que mencionar que en el Derecho es cada vez mas alimentado de nuevas técnicas de modo que la influencia de los juristas mencionados es también cada vez mayor en lo referente al tema laboral.

Este trabajo contiene los diferentes aspectos teóricos y prácticos de procedimiento de trabajo en Nicaragua; un estudio jurídico sobre los problemas de este tipo de procedimiento, una investigación jurídica teórica, un ordenamiento de la base bibliográfica de todas las fuentes jurídicas formales y procesales existentes en nuestro ordenamiento jurídico en lo concerniente al tema de Derecho Laboral.

Los Primeros capítulos que son de carácter introductorio, se refieren a las Generalidades del Derecho del Trabajo en el que se da una breve reseña histórica del Derecho del Trabajo y como ha venido evolucionando a lo largo de los años en lo referido al procedimiento en la materia de laboral en Nicaragua.

Así mismo se realiza en el presente estudio a partir del capítulo cuarto un desglose exhaustivo de las Fuentes Sustantivas del Derecho del Trabajo, hasta llegar en su capítulo quinto a las Fuentes Procesales Nicaragüense que es el objetivo principal de nuestro presente estudio en el que se abordan los principios fundamentales del Derecho del Trabajo, Analogía, Jurisprudencia y el Derecho Común, hasta llegar a las Conclusiones del presente trabajo. Agradeciendo de manera especial a mi tutor el DOCTOR FRANCISCO VALLADARES CASTILLO por el apoyo brindado en el presente estudio y su insistencia del perfeccionamiento del mismo.

CAPITULO I:

1. GENERALIDADES:

1.1 EL CONCEPTO DE DERECHO DEL TRABAJO Y SU AUTONOMIA

El inconveniente de la definición de una disciplina viene a ser el de la indagación e investigación en que si ésta se encuentra soportada en la realidad por la presencia de una zona no aislada ni cerrada, pero si típica, del ordenamiento y en otro plano, por una diferenciación específica del Derecho. No obstante los sectores del ordenamiento no son estáticos, la delimitación rígida de las disciplinas, cualquiera que sea el elemento que se tome como diferenciador, es tarea de antemano condenada al fracaso.

La diferenciación entre Derecho Público y Derecho Privado por ser la más intensa y muy indicativa a los sujetos, al objeto y a los tipos de relación, en muchas de sus zonas no pasa de ser cuestión de grado o matiz. Las disciplinas entren en conexión entre sí en zonas más o menos amplias, por lo que no se puede intentar definir una disciplina única y exclusivamente desde sus propios presupuestos, puesto que hay que partir de una visión de comunicación interdisciplinaria.¹

Esto significa que el **Derecho del trabajo** es una disciplina especial o autónoma referida a un sector específico del ordenamiento jurídico en el que se presenta como categoría diferenciada los sujetos, relaciones u objetos jurídicos, la diferenciación de la cada uno de estos elementos normalmente trae consigo en mayor o menor medidas, la de los restantes; cuál de ellos se elige para centrar sobre él la especialidad depende en mayor o menor medida la de los restantes, cuál de ellos se elige para centrar sobre él la especialidad, depende de circunstancias históricas variables y de las concepciones jurídicas generales de cada país en todo caso, el ordenamiento es unitario, sin divisiones claras, ni rígidas, ni fijas, lo que tiene su reflejo en las muy abundantes conexiones entre las varias disciplinas y las muy amplias zonas de contacto entre ellas; a qué disciplina se atribuyan estas zonas depende de las tradiciones y de las aptitudes técnicas de los juristas dedicados al estudio y exposición científica del ordenamiento.

¹ Sandino Arguello, Rodolfo. Derecho Laboral Nicaragüense. Managua, 1997. Pag. 38-39

Se trata de saber para justificar la autonomía del Derecho del Trabajo en el cual:

- 1) Descansa sobre una realidad social y singularizada, sobre una “conducta de las personas.”, claramente apreciable como distintas de las demás en la rama de las relaciones sociales de las que el vivir comunitario se compone.
- 2) Que esa realidad social sea trascendental o crítica, de tal forma que el vivir de la comunidad no sea comprensible sin ella.
- 3) Que han existido unas profundas fuerzas sociales que han provocado el proceso de diferenciación, y que el proceso de diferenciación mismo ha existido y ha desembocado en la realidad diferenciada
- 4) Que el Derecho del Trabajo, surgido de esta realidad y operando sobre ella se ha diferenciado a su vez de los demás sectores del ordenamiento jurídico.
- 5) Cuáles son los sectores sujeto, relación u objeto que ha servido de base a la diferenciación y hasta que punto, cualquier que sea el que históricamente se haya tomado como relevante, todos ellos han experimentado el proceso de especificación.
- 6) Que el Derecho del Trabajo tiende a la expansión y a la reinterpretación desde sus supuestos de todo el mundo de lo jurídico².

Si esta tarea es posible sus resultados son:

- La definición del Derecho del Trabajo.
- La fijación de su extensión y límites
- La justificación de su autonomía como disciplina jurídica
- La noción de su contenido y de contacto con otras disciplinas reveladoras sobre la unidad del ordenamiento jurídico.

1.2.- SU OBJETO: EL TRABAJO COMO REALIDAD JURÍDICA

La realidad social sobre la que el Derecho del Trabajo ha descansado no es el trabajo en general, sino, un tipo muy especial y característico de trabajo: el trabajo humano, productivo, por cuenta, libre y remunerado.

² Quiros Lobo, Jose Mario, Los Principios Generales del Derecho, Pamplona, Ed. Arazandi , S.A., op. Cit. Pag 58

La realidad social efectivamente muestra hoy como generalizada, dominante y trascendental para la vida de la comunidad la realidad de un trabajo humano dedicado a la producción de bienes y servicios, del cual obtiene quien trabaja lo necesario para su subsistencia y la de su familia; prestado por cuenta ajena, con lo que los frutos se atribuyen originariamente a personas distintas del trabajador, que recibe a cambio una remuneración, en virtud del carácter productivo del trabajo mismo; y prestado en virtud de una decisión de quien trabaja que, si bien está socio-económicamente condicionado por numerosos factores, sigue siendo voluntaria. Libertad y amenidad, ésta última sobre todo, se refuerza en las estructuras empresariales modernas, y la primera, desde luego, en la actuación colectiva de los trabajadores.

Tal es la realidad social hoy existente sobre la que descansa el Derecho del Trabajo como disciplina jurídica autónoma. Consecuencia de su autonomía y demostración de la misma, del tipo de trabajo que regula, el Derecho del Trabajo, una vez que se ha hecho un hueco en el panorama del ordenamiento jurídico, está enfrentándose desde sus supuestos en amplísimas zonas del ordenamiento jurídico. Así tenemos:

- 1.2.1 La teoría y la jerarquía de las fuentes del Derecho precisan un estudio específico. Además del Estado, aparecen grupos sociales con poder normativo –fuentes en sentido propio- (por ej. Grupos de trabajadores y empresas) como de nuevas formas típicas de exteriorización de ese poder – fuentes en sentido traslativo – (por ej. Convenciones colectivas). Por tanto, hay que ensamblar éstas en el cuadro tradicional de fuentes.
- 1.2.2 La doctrina de las obligaciones y los contratos, con el estudio en profundidad del contrato de trabajo: a) con múltiples variantes (tipología variada: por tiempo determinado o indeterminado, etc; b) con modos característicos de constitución que engloba a su vez el estudio: los sujetos: trabajador (su capacidad), empresario (con problemas tales como la subcontratación o la succión o subrogación en el contrato); el objeto; la forma (verbal o escrita); c) con peculiares vicisitudes o circunstancias durante su vida (por ej. La suspensión del contrato de trabajo); d) con modos característicos de extinción y de resistencia (impugnación del despido en vía judicial); y e) con una gama de derechos y obligaciones entre las partes que lo celebran y lo ejecutan (la realización del trabajo, el salario y sus garantías, otros derechos de los trabajadores).
- 1.2.3 Una nueva visión y formalización de un proceso judicial distinto en el modo de resolver las controversias laborales. Botón de muestra: el Código del Trabajo en su parte procesal³.

³ Sandino Argüello, Rodolfo. Compendio de Derecho del Trabajo Nicaragüense, Vol. I. Colección Ciencias Jurídicas. Nicaragua 195

1.2.4 Y conduce también a un reexamen de las doctrinas generales de las actuaciones de la Administración.

1.3 DEFINICIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO:

La exposición de estas ideas permiten dar definiciones del Derecho del Trabajo tales como:

- El **Derecho del Trabajo** puede ser definido “Como un conjunto de normas reguladoras del trabajo dependiente y por cuenta ajena que realiza el trabajador para un empresario. Se trata, por tanto, de una rama del ordenamiento jurídico que se ocupa de la regulación jurídica del intercambio de trabajo por salario. Básicamente cabría definir el trabajo asalariado como el realizado por una persona (trabajador) ajena a los medios de producción, a la organización del trabajo y a sus resultados a favor de otra persona física – natural o jurídica (empresario), que es titular de los medios de producción, de la organización del trabajo y de sus resultados”.

A mi criterio y siguiendo lo que dice el autor **MARTIN VALVERDE, RODRIGUEZ SAÑUDO Y GARCIA MURCIA** (en su manual de Derecho del Trabajo Sexta Ed. 1997, Ed. Civitas) los conceptos de “trabajos asalariado” y de “sistema de relaciones laborales” facilitan una fórmula de síntesis para la definición del contrato de trabajo. El Derecho del Trabajo es el conjunto diferenciado de normas que regulan el trabajo asalariado y el sistema de relaciones laborales. O de forma más descriptiva: el Derecho del Trabajo es el conjunto diferenciado de normas que regulan el mercado del empleo, la relación individual de trabajo asalariado, y la organización y actividad de las representaciones profesionales de trabajadores y empresarios. Esta segunda definición subraya también que el Derecho del Trabajo no se limita hoy a la regulación de la relación individual del trabajo asalariado, sino que extiende su campo de acción a otra serie variada de relaciones laborales. Lo que ha llevado a la posibilidad de enfocar el estudio del Derecho del Trabajo en su obligación desde una perspectiva institucional, fijando las instituciones nucleares del Derecho del Trabajo en:

1.3.1 El contrato de trabajo y las relaciones individuales de trabajo varias instituciones constituyen los núcleos de esta rama. El contrato de trabajo en cuanto a contrato de ejecución continuada, cumple una doble finalidad: garantizar la libertad de trabajo y dotar a la relación individual de condiciones mínimas. Para conseguir esta segunda finalidad, la determinación del contenido del contrato de trabajo se sustrae en buena parte a la autonomía de la voluntad

(Principio fundamental V del Contrato de Trabajo. Puede decirse con ello que el contrato de trabajo es un contrato “normado” o “regulado”. Puede distinguirse entre el contrato propiamente dicho y la relación individual de trabajo a que aquel da lugar⁴.

Dicha relación se caracteriza por la relación del trabajador en una organización de trabajo ajena, establecida y controlada por el empleador o empresario.

La vida de la relación individual de trabajo puede experimentar vicisitudes. Y la normativa de su extinción debe asegurar, además de la libertad de trabajo, la defensa de los intereses del trabajador en cuanto contratante débil. Los distintos aspectos de la regulación de la relación individual de trabajo suelen conocerse con la denominación condiciones de trabajo o condiciones de empleo. La determinación de las mismas corresponde a las disposiciones legales y respetando mínimos que éstas marcan, a las regulaciones colectivas o convencionales y también a la autonomía de la voluntad. Se puede distinguir entre: a) condiciones de trabajo propiamente dichas comprenden los aspectos de regulación de la relación de trabajo (función laboral, tiempo de trabajo, lugar y medio de trabajo) y a las contrapartidas de las mismas (retribuciones, beneficios complementarios, etc); y b) las condiciones de empleo en sentido comprenden aspectos de la regulación del contrato de trabajo atinentes a la duración, vicisitudes y extinción, por tiempo determinado, formación, ascensos).

1.3.2 Sindicatos y las representaciones profesionales; siendo estas la asociación de trabajadores o empleadores constituida para la representación y defensa de sus respectivos intereses.

1.3.3 Los convenios colectivos (Convenciones colectivas) y los conflictos colectivos. Entiéndase como Conflicto Colectivo a los que surgen dentro del Interés Colectivo en contraposición con los intereses del empleador.

1.3.4 El proceso laboral. Conjunto de normas reguladores del trabajo y por cuenta ajena que realiza el trabajador para un empresario y este remunerará al trabajador. Arto. 26 CT contrato.

⁴ Trueba Urbinam, Alberto, Nuevo Derecho Procesal de Trabajo, pag. 31

CAPITULO II

2 HISTORIA DEL DERECHO DEL TRABAJO

2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

En la actualidad no existe con precisión una institución jurídica inteligible sin una exposición histórica de su origen y desarrollo, en cuanto ambos en gran medida predeterminan la forma como aparece estructurada en el momento en que se hace el estudio y dan razón de sus caracteres y peculiaridades. Como dijera el autor SAVIGNY “no es posible comprender el presente de una situación orgánica, (sino)... a analizar es una disciplina en su conjunto – o en los principios básicos que constituyen la introducción a la misma – el anterior razonamiento juega aún más con fuerza, porque entonces es el análisis histórico el que tiene que dar razón de la existencia misma de la disciplina como autónoma (...). Es el estudio histórico el que da base a consideraciones que de otra forma parecerían artificiosas o dogmáticas (ALONSO OLEA Introducción al Derecho del Trabajo, Ed. Civitas 5ª edición, pág. 125).

2.2 EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO DEL TRABAJO

2.2.1 GENERALIDADES

El régimen jurídico del trabajo por cuenta ajena ha existido siempre, al menos desde el momento que surge la explotación del hombre por el hombre en la Histórica con el nacimiento de la esclavitud. De esta manera resultan identificables históricamente tantos regímenes jurídicos del trabajo por cuenta ajena a cuanto sistemas de producción dominantes han existido. Así, en la fase precapitalista, el sistema de producción esclavista se corresponde con el régimen de trabajo esclavo, basado en el derecho de propiedad; o el sistema de producción feudal se corresponde con el régimen de trabajo servil o gremial, basado en una relación estatutaria regulada por las Ordenanzas Reales y Municipales y por los estatutos de los gremios⁵.

⁵ Buitrago, Edgardo, El Derecho y el Estado Precolombino, Leon, Nic., Ed. Universitaria, 1983 pag. 36

Sin embargo, de Derecho del Trabajo sólo puede hablarse a partir de un momento **cualitativamente preciso**, cual es el advenimiento de la sociedad capitalistas a través de la revolución burguesa, esto es, con el cambio del modo y de las relaciones de producción capitalistas basadas en el trabajo “libre”. A pesar de las profundas diferencias entre la sociedad esclavista y la sociedad feudal, existe entre ellas una coincidencia fundamental que las distingue de la sociedad capitalista. No existe un derecho formal y abstracto no u orden de la economía diferenciada del derecho.

El salto cualitativo se produce con la revolución burguesa y la introducción del capitalismo. Tan sólo cuando se introduce el principio de igualdad en el Derecho Civil. Se produce una radical modificación de todo el sistema, surgiendo el derecho y la economía como categorías históricas diferenciadas, sólo entonces se crean las bases para que pueda existir un Derecho del Trabajo.

La doctrina y la historia del derecho del trabajo han construido hasta ahora un Derecho del Trabajo como resultado de los planteamientos de la reforma social y de tres ideas básicas: la asimetría del contrato de arrendamiento de servicios a causa de la desigualdad económica de poder entre patronos y obreros, la intervención del Estados para protección del contratante débil en la relación individual de trabajo y, finalmente la dimensión colectiva de las relaciones laborales, admitiéndose con mayor o menor amplitud la participación de las asociaciones y coaliciones en la fijación de las condiciones de trabajo .

Recientemente, sin embargo, se ha cuestionado esta visión algo mítica por parte de algunos historiadores como el autor (CLAVERO), señalando que el Derecho del Trabajo no es consecuencia de la llamada “reforma social”, que seguiría al liberalismo, sino que más bien se constituiría a la vez que el liberalismo (liberalismo social) en el proceso de constitucionalización moderno. Este encuentro de liberalismo y socialismo vendría a irrumpir no ya en una sociedad “liberal”, sino en un entramado de poderes organicistas y corporativistas de empleados domésticos, siervos y administrativos, más que de individuos formalmente libres y contractualmente iguales.

El derecho del trabajo no habría irrumpido en un mundo moderno de derechos y libertades para la corrección más o menos decidida, más o menos eficaz, de sus efectos sociales.

Al contrario, la constitución del derecho del trabajo es un componente de la constitución económica liberal, no de unas reformas sociales, sino de la reconstitución del orden social.

2.3 El Derecho Civil como inicial regulador del Derecho del Trabajo:

Con el cambio de modo de producción no surge como derecho especial y distinto del Derecho Civil, común. Al contrario, en un primer momento.- Variable según los países pero inidentificable a lo largo del siglo XIX. El derecho que regulaba las nuevas relaciones de producción capitalista esto es, las relaciones de trabajo dependientes y por cuenta ajena, fue el Derecho Civil común. Así, era el contrato civil de arrendamiento de servicios el que instrumentaba jurídicamente este tipo de relaciones laborales. Habrá que esperar hasta finales del siglo XIX para hablar de un Derecho Trabajo como derecho especial y distinto del Derecho Civil común con principios y normas propias y diferenciadas.

En efecto, no puede decirse que la legislación civil sobre el arrendamiento de servicios o la regulación mercantil de los auxiliares del comerciante, o la legislación general sobre las asociaciones, o los preceptos penales sobre la coligaciones sean normas de Derecho del Trabajo, aunque todas y cada una de ellas tengan que ver directa o indirectamente con trabajo asalariado. Para que surja el ordenamiento laboral no basta con una regulación cualquiera del trabajo asalariado y de las prestaciones profesionales, sino que es precoz una regulación diferenciada, es decir, inspirada en principios o criterios distintos de los que inspiran el derecho común⁶.

Efectivamente, el Derecho del Trabajo nació en el seno del Derecho Civil, y por mucho tiempo el contrato de trabajo estuvo por el principio de la autonomía de la voluntad y sujeto a las reglas privativas del Derecho común.

Con el tiempo y al adquirir autonomía jurídica, el Derecho Civil que lo regia, quedó únicamente como supletorio. La fuerza expansiva del Derecho del Trabajo y la intervención del Estado en cuanto a su aplicación y cumplimiento, hicieron que esta nueva rama del Derecho, invadiera la esfera del Derecho Público. Por ellos, resultad acertado pensar que el Derecho del Trabajo participa tanto de las normas del Derecho Público como de las del Derecho Privado.

2.4 Surgimiento del Derecho del Trabajo:

El Derecho del Trabajo surgió con la llamada Revolución Cartista, llamada así por las cartas que los obreros enviaron al Parlamento inglés cuando se vieron desplazados por la primera máquina, cuando Heargraves descubrió, en 1764, la primera máquina de tejer.

⁶ Buitrago, Edgardo, El Derecho y el Estado Precolombino, Leon, Nic., Ed. Universitaria, 1983 Pag. 37

Las cartas se enviaron al poderosísimo Parlamento inglés, ya que, como se dice, en Inglaterra “El rey reina, pero no gobierna”, en cambio, El Parlamento inglés “todo lo puede hacer, menos un hombre de una mujer, o una mujer de un hombre”.

A lo largo de su evolución desde los orígenes hasta el momento actual, el proceso de diferenciación del Derecho del Trabajo respecto de otros sectores del ordenamiento jurídico se ha oído haciendo más acentuado. Hoy por hoy el Derecho del Trabajo no sólo ofrece soluciones normativas diferentes a las del derecho común (privado o público), sino que cuenta con fuentes de producción normativa específica, como el convenio colectivo y está dotado además de medios propios para exigir el cumplimiento de sus normas.

La singularidad del Derecho del Trabajo puede apreciarse, por consiguiente, en todas las facetas de la experiencia jurídica: en el contenido de las reglas sustantivas; en los sujetos que la establecen; en los instrumentos para su elaboración; y en los procedimientos para ponerlas en práctica o hacerlas efectivas.

Se deduce de lo anterior que el Derecho del Trabajo, como cualquier otro Derecho, es profundamente social, pero ello no implica que por tal motivo pierda su autonomía y denominación. El Derecho Laboral, como social que es, continúa con sus características propias, que hacen de él un Derecho excepcional, que tiene por objeto el equilibrio y la armonía de dos fuerzas no sólo sociales sino también económicos que, como el capital y el trabajo, deben conjugarse en beneficio de colectividad⁷.

A mi consideración el Derecho del Trabajo surgió históricamente por la conjunción dialéctica de un serie de factores de muy distintas naturaleza: a) Un factor sociológico, identificable, b) un factor jurídico, como fue la existencia de un derecho individualista y liberal desfasado de la realidad social que regulaba; c) la creación obrera frente a la situación creada por los dos factores anteriores y d) la intervención del Estado en las relaciones laborales, en un intento de integración del conflicto social.

Puedo considerar entonces al Derecho del Trabajo como un Derecho autónomo ya que en el, se cumplen los principios que Hugo Rocco considera indispensable para que alguna rama del Derecho tenga dicho carácter. Un amplio campo de estudio, una doctrina homogénea y un método propio que le permita adoptar precedentes especiales para el conocimiento de la verdad constitutiva del objeto de su indagación.

⁷ ALONSO, Olea, Manuel. Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social. Sexta Edición. Madrid, 1980 Pag 96

2.5 BREVE HISTORIA DEL DERECHO LABORAL EN NICARAGUA.

El Derecho del Trabajo en Nicaragua es de historia reciente, tal es que el primer Código de Tratado que se promulgó fue en el año 1945. sin embargo haremos una breve reseña sobre acontecimientos de mayor relevancia que antecedieron a la publicación del Código y que forman parte de la historia del derecho laboral Nicaragüense, tomados cronológicamente de la tesis doctoral de Don Juan Ramón Olivas y de los apuntes de primer curso de Derecho del Trabajo del Doctor Rodolfo Sandino Arguello .

2.5.1 Período Pre-colonial:

“Antes de la conquista” de nuestros pueblos por los españoles, la sociedad indígena estaba constituida en su mayor parte por los “macehuales”, los cuales se dedicaban al cultivo de la tierra, a la explotación rudimentaria de los metales nobles, especialmente del oro y en menor proporción, la plata; los secretos de la industria textil y la cerámica no les fue desconocida, actividades en las cuales fueron unos verdaderos maestros; constituyeron una clase semi-libre.

En segundo lugar numéricamente, se encontraban los “comerciantes”, dedicados a sus actividades mercantiles, tuvieron el mérito de ser ellos, quienes se encargaban de intercambiar los productos elaborados por los pueblos indígenas, fomentaron el trueque de artículos, vinculando de esta manera a los pueblos entre sí.

En tercer lugar cabe destacar la clase de los “tlamenes”, formada por individuos cuyo trabajo consistía en el transporte de objetos pesados de un lugar a otro, pues es de considerar que los indígenas no conocían el uso de la rueda razón más que suficiente para comprender lo indispensable de la existencia de este núcleo de población dedicado a las actividades del transporte.

La “esclavitud” no dejó de ser practicada por los aborígenes americanos., los indígenas reducían a esclavitud, más bien para aplicar una pena, como en el caso de los autores de ciertas faltas que consideraban como graves, tales eran el robo de cosas de gran valor, la venta de las mismas; o cuando los hijos eran viciosos y perezosos. De manera que en la época pre-colonial, no existe reglamentación alguna sobre la actividad del trabajo; no se había desarrollado aún en la ciencia del indio, ese espíritu de protección del débil contra la opresión del más fuerte, sin duda alguna por la clase de gobierno que regía a estos pueblos, en el cual, el cacique era amo y señor de vidas y haciendas y su

palabra era ley; el cacique era gobernante y sacerdote a la vez y las funciones religiosas y de gobierno se confundía”⁸.

2.5.2 Período Colonial

El 12 de Octubre de 1492 Cristóbal Colón realiza el descubrimiento de un Nuevo Mundo. La colonización traerá nuevos sistemas de trabajo, creará leyes de protección al indio, para evitarle el mal trato azuzado por la sed de oro del conquistador. Entre esos sistemas de trabajo anotaremos los siguientes: la “mita”, sistema conocido por los indígenas por tanto data de tiempos anteriores a la conquista, por él, se sometía a los indígenas a un trabajo perpetuo, sin remuneración alguna, al servicio de los caciques. El sistema fue adoptado por los españoles y humanizado un poco, en vez de ser perpetuo fue temporal y remunerado y se usaba solo en caso de que no hubieran trabajadores voluntarios, pues de no existir éstos, la producción disminuirá y se hacía necesario el empleo del sistema para evitar graves atrasos que perjudicarán la producción, siendo muy usado en las minas.

En segundo lugar apareció el sistema de “encomiendas”, por el cual el Rey de España entregaba a un individuo, a cambio de determinada suma de dinero, cierto número de indígenas, a condición de civilizarlos e instruirlos en la religión Católica con la consiguiente obligación del indio, de dar todo su trabajo. Explotados inmisericordemente y extenuados en sus energías, tenían que traer la protesta y la crítica de las personas de buen criterio y reto corazón. Fue Fray Bartolomé de las Casas, el que desplegó una campaña para defensa y protección de la raza dominada trayendo como consecuencia de esa campaña humanitaria, leyes de protección a los trabajadores nativos. A continuación apareció la esclavitud. Es de advertir aquí que la esclavitud del elementos negro fue obra propia de los colonizadores portugueses e ingleses. Dichosamente tan ominoso sistema fue desapareciendo a todo lo largo del siglo XIX. El trabajo “libre” como en todas las épocas, con raras excepciones, no podía faltar y aquí fue practicado por artesanos y pequeños industriales de origen europeo, por mestizos y por criollos.

Las raíces de explotación cometidas en la conquista, trataron de ser reprimidas por los reyes de España, creando un conjunto de leyes, reales cédulas y ordenanzas; las Recopilaciones de Indias prescribían disposiciones tendientes a la protección del trabajo de los indígenas, leyes que abogaban por un salario justo y suficientes para las necesidades del individuo; además del jornal, debía dárseles comida, cama y medicinas; preveía la indemnización parcial en caso de accidentes en las minas, dándole al accidentado la mitad de sus jornales mientras durara la curación. El emperador Felipe II, estableció

⁸ Alsina, Hugo Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial

jornadas de ocho horas para los que construían fortalezas y obras de carácter militar, estableció la prohibición del pago de jornales en especies y la obligación de pagar en día sábado. Por lo general, la intención de crear este conjunto de leyes, que hoy día constituyen el Derecho del Trabajo fue muy loable. Este sistema de protección, hizo que en la época tuviera poco o ningún resultado”⁹.

2.5.3 Período Post-Colonial

“Es el 15 de Septiembre de 1821, en la Capitanía General de Guatemala que se proclama la independencia de Centroamérica (...) Nicaragua como parte integrante de esa hermandad Centroamericana, formará parte de la Federación política hasta el año 1838. Uno de los pasos de más trascendentales consecuencias fue sin duda alguna, el decreto de la República Federal que con fecha 17 de Abril de 1824, (...) declara que nadie en adelante podrá nacer esclavo”.

Fue en Abril de 1838 que la Asamblea Constituyente, declara a la provincia de Nicaragua, soberana e independiente del Pacto Federal que la unía a sus otras hermanas. El tiempo transcurrido de la mencionada fecha a 1871 es de violencia y luchas fratricidas. En el orden social, nada se hace sobre legislación del trabajo es hasta el año de 1871 ya mencionado, que el Derecho Civil de Nicaragua, incorpora los primeros principios relacionados con la actividad de trabajo”.

“En el de 1876, el Organismo Legislativo nicaragüense en sesión se pronunció contra la esclavitud del operario y declaró la Libertad del Trabajo”. (SANDINO ARGUELLO). Esta Ley fue sancionada por el entonces Presidente don Pedro Joaquín Chamorro.

“El 25 de Octubre de 1880, el Presidente don Joaquín Zavala promulga el Reglamento de Policía, con la refrenda del Ministerio de Gobernación de aquel entonces Vicente Navas. (...) El Capítulo XV se titulaba: “Artesanos, jornaleros y operarios”. Dispone sanciones drásticas contra el laborante, tal por ejemplo, “los que se apropiaren, vendieren o jugaren los materiales que se les hubieren dado para alguna obra, serán castigados con las penas de hurto” (...) el XVI se titulaba: “Sirvientes domésticos”. Observarán disposiciones como la del Artículo 154, que dice: “Las nodrizas que sin justa causa calificada por la autoridad, abandonaren la casa de sus amos, serán perseguidas y obligadas a continuar forzosamente la lactancia de los niños que tuvieren a su cargo, si sus amos lo quisieren...” (SANDINO ARGUELLO)¹⁰.

⁹ Villoro Toranzo, Miguel: Introducción al Estudio del derecho. Pág. 165. Ed. PORRUA. México, 1974. (2da. Ed.). Pag. 83

¹⁰ Sandino Arguello, Rodolfo. Derecho Laboral Nicaragüense, Managua, 1997. pag 41.

“Nosotros debemos considerar, que nuestro país es esencialmente agrícola y ganadero, lógicamente sus primeras leyes relativas al trabajo, tenían que ser tendientes a la reglamentación de esas actividades. En 1881 se promulgaron leyes que prescribían la existencia de jueces de agricultura; creación de funcionario que conocieran de las controversias relativas al cumplimiento de los contratos de trabajo y de aparcería, además estos funcionarios tenían carácter de contratistas para procurarles enganches a los trabajadores, podían perseguir y aprehender a aquellos individuos que no cumplirán con el contrato a que se habían comprometido y los entregaban a las autoridades militares para darles de alta en el ejército regular, considerando esto una verdadera sanción. En el año de 1883 se promulgó una ley que en su artículo 1º a la letra dice: “El Estado tiene a su cargo la persecución, captura y remisión de los obreros prófugos, a la empresa o labor de donde hubieren desertado”. (ALONSO).¹¹

La “Reforma de 1893” influye en la legislación laboral. “En el año de 1894 se promulga el 11 de Agosto la Ley sobre Agricultura y Trabajadores, contenida en cincuenta y dos artículos, queda solo en archivos antiguos y como un recuerdo de la etapa en que surgió, obra neta liberal de la revolución triunfante del año de 1893.

Por el Artículo 1º de dicha Ley, se establece que los Jueces llamados de Agricultura conocerán privativamente en juicio verbal de las demandas CIVILES de menor cuantía que versen sobre “agricultura, empresas rurales, ganadería, edificación, servicios domésticos y contratos con artesanos”.

Deben notar que habla la ley “DEMANDAS CIVILES” lo que significa que para aquella época, estos contratos de construcción, los de peones agrícolas, las domésticas, los obreros, todos eran tomados como si fueran de derecho común, civil. No había trazas de un derecho para trabajadores, no obstante que la ley se llamaba de “Agricultura y Trabajadores”. No se había formado una idea cabal del Derecho del Trabajo.

En el Artículo 11 se habla de una lista “en orden alfabético de todos los deudores prófugos de sus trabajos”. Es conveniente noten que se contempla al trabajador deudor del patrono por razón del trabajo, como “prófugo”. En el Artículo 34 se dispone la persecución, captura y remisión a sus trabajos, de “los operarios prófugos o remisos en el cumplimiento de su obligación, si por cualquier medio fehaciente se justificare su compromiso. (SANDINO ARGUELLO)¹².

¹¹ ALONSO, Olea, Manuel. Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social. Sexta Edición. Madrid, 1980 ALONSO, Olea, Manuel. Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social. Sexta Edición. Madrid, 1980, pag. 45

¹² Sandino Arguello, Rodolfo. Derecho Laboral Nicaragüense, Managua, 1997. pag 55

“Todas estas leyes naturalmente son de carácter proteccionista a la clase patronal, pues debemos saber, que los legisladores por lo general y más en aquellos tiempos, eran grandes terratenientes que dominados por su posición, buscaban a todo trance la protección de sus ilimitados intereses. Es hasta el año de 1893 que la constitución de esta misma fecha, estatuye la prohibición de la prisión por deudas, haciéndola efectiva aún hasta para las de Agricultura; años más tarde, en 1898, se establece una ley que prohíbe los adelantos hechos en dinero por el patrón al trabajador, para evitar la perpetuidad de los trabajadores en el mismo servicio. En 1903, se suprimen los Jueces de Agricultura, como consecuencia de la derogatoria de la ley de 1881”. (OLIVA).

En el año de 1904, el 1° de Febrero, “...se promulgó por el General Zelaya el nuevo Código Civil de Nicaragua, el que nos rige actualmente. El Libro Tercero del Código Civil, el Título XIV, trata del llamado “Arrendamiento o locación”. El capítulo VIII de ese Título, dispone sobre el contrato de obras o prestación de servicios y primeramente del servicio doméstico.

En el año de 1912 se desenvuelve la llamada conversión monetaria, lo que se hizo con mentalidad de justicia social. La mente de los gobernantes de entonces con respecto a la conversión monetaria, fue con miras fundamentalmente sociales. Fue la mente de esa política defender el salario del trabajador, por medio de la elevación del valor adquisitivo de la moneda nicaragüense.

Ese espíritu de favorecer al laborante se suscitó en los propios debates del Congreso, los intereses del capital nicaragüense se oponían con todo su poder a la reevaluación de la moneda, (...) la conversión monetaria de 1912, se hizo con mente de favorecer a la clase laboral de Nicaragua, así el trabajador recibirá un salario justo, en la misma moneda en que tenía que hacer sus principales gastos;...” (SANDINO ARGUELLO).

“Por ley de 1919, son creados nuevamente los Jueces de Agricultura, pero ya sus atribuciones son restringidas”. (OLIVA).

En el año 1923, “...respondiendo a un propósito sincero y común, las repúblicas centroamericanas suscriben un “Convenio de reglamentación del trabajo y protección a los obreros, en el que se dice: “La presente Convención establece un mínimo de las ventajas que deben establecerse a favor de los trabajadores”. (OLIVA).

“El mérito de esta Convención estriba esencialmente en constituir uno de los primeros esfuerzos por tratar de mejorar las condiciones de vida y de trabajo en Centro América, procurando para ello como paso primordial, unificar la legislación centroamericana en la materia de Derecho del Trabajo que en aquella época se encontraba en precarias condiciones. En Nicaragua esta Convención actualmente es casi desconocida en forma íntegra. Puede decirse

que esta Convención sentó los precedentes firmes y ciertos de un futuro mejor para la clase laboral centroamericana”.

En 1928, “...se suscribe por los Plenipotenciarios de Nicaragua: Carlos Cuadra, Joaquín Gómez y Máximo H. Zepeda, la Convención por la cual se adopta un Código de Derecho Internacional Privado, conocido como “Código Bustamante”, en honor del apellido del autor, el cubano Antonio Sánchez Bustamante, (...) este Código nos da la pauta internacional sobre el Derecho del Trabajo, el Artículo 198 dice así: “También es territorial la legislación sobre accidentes del trabajo y protección social del trabajador”. Y artículo anterior a éste, el 197, dispone: “Es de orden público internacional, en el arrendamiento de servicios, la regla que impide concertarlos para toda la vida o por más de cierto tiempo”.

El año de 1933, la Secretaria de Agricultura y Trabajo, Ministerio de los ramos indicado, elabora un proyecto de Código del Trabajo para Nicaragua, el proyecto íntegro se le conoce por la Publicación en el Boletín de Agricultura y Trabajo de Noviembre de 1933, Año V – Número 53. El proyecto no pasó de ser tal y queda para la historia.

Ya para esta época Nicaragua presenta un panorama histórico laboral de trascendencia, pues los tiempos van llegando a nuestro suelo con el empuje de la lucha obrera mundial por mejorar las condiciones de trabajo. se medio organizan las entidades de trabajadores, todavía con el fin de mutualidad o simplemente sociales; pero la lucha por mejorar de condiciones se va notando e forma marcada.

En el año de 1936, se protege el salario de laborantes dictándose la Ley de 29 de Febrero, por la que se prohíbe pagar salarios con cosas que no sean moneda legal. El mismo año, se promulga la ley de la Silla, dictada para los trabajadores del Comercio que luchaban por tener en que sentarse y no pasar de pie todo el día de trabajo detrás del mostrador”. (SANDINO ARGUELLO).

“La Asamblea Nacional Constituyente de 1939, prescribe en la Constitución principios básicos de justicia social, apareciendo así por primera vez en nuestra Carta Magna, capítulos de Garantía sociales, individuales, función social de la propiedad, obligatoriedad del trabajo y otros principios posteriormente reglamentados por el Código del Trabajo”. (OLIVA).

“En el año de 1940 el 8 de Agosto se dicta la Ley del Descanso dominical y reglamento del mismo descaso. (...). La Ley de Seguridad de los Obreros, Salario Mínimo y Horas de Trabajo, del 12 de Junio de 1942; (...). Ya por estos años se entra a la época de la lucha obrera definitivamente dispuesta en Nicaragua a que se le diera una Ley protectora, tutelar, realista y objetiva, tal como lo ordenaba desde hacia muchos años la situación mundial y el resto de Centro América”. (SANDINO ARGUELLO).

El 1° de Febrero de 1945 el Presidente de la República de ese entonces, promulga el Primer Código del Trabajo de Nicaragua, participando en su elaboración el Mexicano Lombardo Toledano, quien además de ser sindicalista era especialista en Derecho del Trabajo. en esa época fue un código revolucionario porque las legislaciones laborales de entonces no contemplaban un sinnúmero de prestaciones que tenía nuestro Código de Trabajo; se le tuvo como producto de liberalismo puro que se practicaba y fue un código de avanzada, de los mejores de Latinoamérica, y vino a reglamentar los principios consignados en la Constitución Política de ese entonces y las diferentes leyes de carácter social promulgadas por nuestros gobiernos en las diferentes épocas de nuestra historia.

Este cuerpo de leyes contemplaba la creación de Jueces del Trabajo en cada uno de los Municipios de la República y en los lugares que determinare el Congreso Nacional a iniciativa de la Corte Suprema de Justicia así como la creación de un Tribunal Superior del Trabajo con asiento en la capital de la República quien conocería en apelación de las resoluciones dictadas por los Juzgados del Trabajo. Derogó a partir de su vigencia los Capítulos VIII, IX y XII del Título XIV del Libro III del Código Civil, los Capítulos XV y XVI del Título III del reglamento de Policía y la Cláusula 22 del artículo 521 del citado Reglamento, así como las demás leyes laborales que le antecedieron.

Sufrió varias reformas mediante las cuales se fueron reconociendo más prestaciones de tal manera que llegó a ser una especie de desventaja para los empresarios nacionales involucrados en el proceso integracionista de Centroamérica, ya que el valor de las prestaciones y el número de las mismas superaba a las que contenían los otros códigos existentes en la región, donde habían países en los que ni siquiera existía la legislación laboral y otros donde no había reglamentación sobre salario mínimo.

Esas situaciones ayudaban a los países que habían volcado sus esfuerzos en la industrialización como lo fueron Guatemala y El Salvador en los cuales existía además una buena cantidad de mano de obra que ocasionaban cierta desigualdad por cuanto la oferta superaba ciertas desigualdad por cuanto la oferta superaba en creces con la demanda.

A nivel nacional el Código llenó su cometido porque propició la armonía obrero-patronal aunque no en el grado que se deseaba por que las autoridades de trabajo, o sea el Ministerio del ramo nunca fue atendido económicamente en sus necesidades y año con año se le asignaba el porcentaje más mínimo posiblemente en el presupuesto nacional de la República. Esta insuficiencia fue la causa de que en el Ministerio no se contará con Servicios y Programas verdaderamente necesarios como sería la capacitación, los servicios del empleo y otros.

Con el devenir del tiempo, los encargados de la administración laboral del país conscientes de las necesidades fueron implementando y fortaleciendo el Ministerio y bajo la administración del presidente de la República Ingeniero Luis A. Somoza Debayle se adoptaron reformas significativas a la administración, creándose la Comisión del salario Mínimo, el Departamento de Conciliación y los Tribunales de Arbitraje, instancias administrativas cuyos procedimientos en la práctica se tenían como auxiliares del Código de Trabajo.

En 1979, al triunfar la Revolución, se conforma para gobernar el país una Junta de Gobierno de Reconstrucción Nacional la que a través de un primer Decreto llamado ESTATUTO FUNDAMENTAL deroga la Constitución Política y Leyes Constitucionales y disuelve las Cámaras de Diputados y Senadores, Corte Suprema de Justicia, Cortes de Apelaciones, Tribunal Superior del Trabajo y demás estructuras de poder, reestructurando nuevamente en los artículos 9 y 21 del mismo Estatuto Fundamental, a los órganos integrantes del Poder Judicial; posteriormente el Decreto N° 52 ESTATUTO SOBRE DERECHOS Y GARANTÍAS DE LOS NICARAGUENSES en el Capítulo II Derechos Sociales, Artículo 31 incisos 2, 3 y 4 y artículo 32 incluye algunas regulaciones laborales que no constituyen ni un mínimo de garantías en esta área y en el artículo 33 del mismo Decreto se estatuyen algunos derechos sobre Seguridad Social. Esta es una época de cambios sustanciales en todos los aspectos de la vida nacional, políticos, económicos, sociales, culturales, etc., que inciden profundamente en el decreto Laboral dejando prácticamente obsoleto el Código de Trabajo ya que no se adecuaba a los nuevos cambios y condiciones sociales.

Por disposición del artículo 6 del Decreto 1,153 del 9 de Diciembre de 1982, se suprime el Tribunal Superior el Trabajo, trasladando todas las funciones y atribuciones al Tribunal de Apelaciones de la Jurisdicción territorial correspondiente.

En 1987 se promulga una nueva Constitución Política que sufre reformas en el año de 1995, en esta Carta Magna se contempla un Capítulo (V) especial dedicado a los Derechos Laborales el que abordaremos detenidamente en su oportunidad. Con los cambios políticos-económicos-sociales que se dan a nivel mundial, que por consiguiente influyen en nuestra nación, se hace necesaria la creación de un nuevo Código de Trabajo que responda a la realidad nacional existente y sirva de reglamentación a los Derechos laborales establecidos en la Constitución y sus Reformas y contribuyan a crear un clima de estabilidad, de armonía obrero- patronal y de paz social. Con estos antecedentes nace la Ley No. 185, CODIGO DEL TRABAJO, que fue vetado parcialmente por la entonces Presidente de la República Doña Violeta Barrios de Chamorro, del cual por razones meramente históricas incluimos párrafos de su Expresión de Motivos. "Ante la globalización que está experimentado la economía y que en Nicaragua se expresa por una parte por el proceso de integración de Centroamérica y también por los acuerdos de Libre Comercio que en la actualidad estamos negociando, la presencia de un Código Laboral que desestímulo la inversión,

que castiga al Empresario y que desincentive la producción unido a los problemas de crédito, obsolescencia de las plantas, falta de capital humano y acumulación de cargas por más de una década nos pondrá en una situación de poca competitividad y repercutirá en el cierre de muchas empresas, en especial, medianas y pequeñas, lo que a su vez seguramente generará muchos problemas sociales de los que actualmente estamos viviendo, y causará un grave daño al desarrollo del país.

Particular atención nos merece la respuesta que el Sector privado ha recibido de diferentes instancias en los diferentes Poderes del Estado, en donde incluso se llegó a formar una comisión que estudiara el código artículo por artículo para llegar a la aceptación de un código consensuado de forma tripartita, entre el sector gubernamental, sector obrero y sector empresaria.

Para ello se elaboró por meses y el resultado fue que en una sola tarde se desconoció todo el trabajo hecho y se aprobaron artículos que estaban totalmente fuera del consenso. Por tanto este código laboral no cuenta en su aprobación con la aceptación de sectores importantes de la población para su vigencia y no viene a dar respuesta a la problemática del empleo, menos aún de la inversión creación de empleo tan necesaria a este país en estos momentos". El actual Código de Trabajo fue aprobado el 30 de Octubre de 1996 y publicado en la Gaceta Diario Oficial Número 205 del mismo día 30 de Octubre de 1996 y entró en vigor el 29 de Diciembre de ese mismo año.

CAPITULO III

3. HISTORIA DEL PROCEDIMIENTO LABORAL EN NICARAGUA

3.1 ADMINISTRACION DE JUSTICIA EN EL DERECHO INDIANO¹³

En esta época existía falta de separación entre la Función Administrativa por una parte y la Administración Judicial por otra; lo que, a su vez, produce necesariamente la integración de funciones político-administrativas y judiciales en la persona de un mismo funcionario. Sin embargo, la necesidad de un conocimiento claro de las normas creadas a lo largo del tiempo por estas sociedades, indujo en ellas a contar con personas que pudieran dedicarse a la conservación y al estudio de tales normas y que permitieran, con su consejo y asesoramiento a los juzgadores, mayor seguridad de justicia en sus fallos; siendo generalmente en los sacerdotes y en los ancianos en quienes recayó desde un principio esta labor.

Correspondió pues, en general a los mismos gobernantes políticos ejercer, tanto la función de Gobierno y de Administración Pública propiamente dicha, como la Administración Especial de Justicia, o sea, lo que hoy se llama función jurisdiccional o de resolver controversias entre dos o más partes por medio de fallos o sentencias, los que solían asesorarse de expertos conocedores de las costumbres jurídicas, como lo eran los ancianos y sacerdotes.

Pero así como en el Viejo Mundo se adelantó el Rey Amurabi de Sumeria a establecer un cuerpo especial de Jueces encargados únicamente de administrar justicia, así también de crear todo un cuerpo organizado de funcionarios encargados de la función jurisdiccional o de Administración de justicia, separándose por consiguiente en México, la función de gobierno y de administración de justicia.

3.1.1 AZTECAS

En cuanto a la Administración de justicia, los aztecas demostraron una gran evolución, estableciendo órganos y funcionarios especializados. Estos eran: El Teuctli o Juez para asuntos que hoy podemos considerar menores,

¹³ Buitrago, Edgardo, El Derecho y el Estado Precolombino, León, Nic., Universitaria, 1983, pag. 36

electos por el pueblo cada año y cuya competencia parece haber comprendido tanto el orden civil como el penal, un Tribunal para asuntos mayores (civiles y penales) integrado por tres jueces vitalicios nombrados por Cinhuacoatl, el Tribunal del Rey que conocía en apelación de todos los juicios.

El maestro Doctor Edgardo Buitrago citando a Flores Margadant, dice: “Paralelamente a la justicia azteca común, encontramos la justicia especial para sacerdotes, para asuntos mercantiles, surgidos del Tianguis, asuntos de familia, delitos de índole militar, asuntos tributarios o litigiosos relacionados con arte y ciencia”¹⁴

A parte de esta organización perteneciente del señorío original de Tenochtilán y según el régimen de federación observado por los aztecas, el reyno de Texcoco desarrolló su propia administración de justicia, que parece haber alcanzado aún mayor refinamiento y tecnicismo, por lo que los juicios no militares seguidos en Tecuba y Tenochtitlán fueron enviándose a dicha ciudad para su revisión final, conforme aumentaba el prestigio de sus tribunales.

Refiriéndose al sistema judicial de Texcoco, el maestro Buitrago citando nuevamente a Flores Margadant, explica: “Allí el palacio del Rey contenía tres salas con un total de doce jueces, designados por el Rey, para asuntos civiles, penales y militares de cierta importancia (con apelación ante el Rey con 2 ó 3 nobles). Además hubo un número de Jueces menores, distribuidos sobre todo el territorio y hubo Tribunales de comercio en los mercados.

Los casos muy graves fueron reservados para junta de los doce jueces del palacio, con el Rey, cada doce días, cada ochenta y cinco días los jueces menores tenían una junta de 20 días con el Rey, para los asuntos que aunque menores, salían de lo común”.¹⁵

El procedimiento era oral, pero en algunos casos se conserva un registro de lo actuado en escritura pictográfica. Su duración no podía exceder de 80 días y el juez tenía bastante arbitrio para valorar los casos, aunque en materia penal parece que debía estar más sometido a los dictados de la ley escrita.

En cuanto a pruebas las más importantes eran: La confesión, la testimonial y las presunciones. Sin embargo, algunos autores indican la existencia también de la prueba documental.

Finalmente, resulta interesante observar la presencia en los juicios de los Tepantlatoani o asesores de las partes, que hacían el oficio de verdaderos abogados.

¹⁴ Buitrago, Edgardo, El Derecho y el Estado Precolombino, Leon, Nic., Ed. Universitaria, 1983 Pag. 37

¹⁵ Citado por Quiros Lobo, op. Cit. Pag. 41

3.1.2 LOS MAYAS

Tanto la Organización de Justicia como los procedimientos judiciales fueron extremadamente simples y sencillos entre los mayas. Contrariamente a los aztecas, entre quienes existió la apelación como norma fundamental, entre los mayas el juicio no contó más que de una sola y definitiva instancia.

Los juicios eran incoados ante los Botabod o Alcaldes de Barrio, confundiéndose así la función administrativa con la de administrar justicia en la persona de un mismo funcionario. Sus fallos eran inapelables como se ha dicho debiendo ejecutarse inmediatamente la sentencia. Los procedimientos eran orales, notándose igualmente en ellos la presencia de asesores de las partes.

3.1.3 LOS INCAS

Entre los incas, al igual que entre los mayas, parece no haber existido funcionarios especiales para conocer de las disputas y litigios, ejerciendo por consiguiente la función judicial los mismos funcionarios de la Administración General del Estado y de las Provincias.

Por regla general, los funcionarios conocían en sus respectivas localidades la mayoría de las faltas y delitos, luego, en escala jerárquica, los funcionarios superiores juzgaban a los inferiores.

El juzgador carecía casi de arbitrio cuando el delito o caso civil de que conocía estaba expresamente considerado por la ley general del inca, pero gozaba de gran amplitud cuando eran contemplados únicamente por las costumbres locales.

Los juicios se desarrollaban oralmente y no contaban más de una sola instancia, siendo por lo tanto inapelables los fallos. Sin embargo. Existió una gran preocupación por lograr que los juzgadores fuesen lo más justo y honesto posible, manteniéndose una estricta vigilancia sobre ellos por parte de las autoridades superiores. Incluso el inca supremo solía recorrer constantemente sus vastos territorios para imponerse personalmente de la conducta observada por sus funcionarios.

Según datos obtenidos por Baudin de las fuentes históricas por él consultadas, la sentencia debía ser dictada dentro de los cinco días de iniciado el juicio “Los adivinos y los exorcista – dice este autor – podían ser llamados a pronunciarse sobre la inocencia o la culpabilidad del acusado y se empleaba la tortura para arrancar confesiones”. Por último, el inca gozaba del derecho de gracia sobre todos los fallos o sentencias a favor de los encontrados culpables.¹⁶

¹⁶ Buitrago, Edgardo, El Derecho y el Estado Precolombino, Leon, Nic., Ed. Universitaria, 1983 Pag. 38

3.2 DERECHO EN LA COLONIA

El derecho colonial que rigió durante la dominación española, estaba integrado por las siguientes normas:

- Las leyes de Indias dadas especialmente para las colonias de América;
- El derecho consuetudinario de los indígenas, que no fuese contrario a la religión ni a las demás leyes;
- Las expedidas especialmente para la Nueva España;
- Las expedidas por la Audiencia de México, que no obstante ser el Tribunal Supremo de la Colonia, tenía facultades legislativas y políticas.

Durante la dominación española fueron estableciéndose tribunales especiales para la administración de justicia, muchos de ellos tenían funciones gubernativas en el ramo que estaba bajo su inspección. Las leyes españolas reconocía como medios de prueba los siguientes:

- a) Confesión de parte o conciencia
- b) Juramento decisorio
- c) Los testigos
- d) Los instrumentos
- e) La inspección personal del juez o vista ocular
- f) Las presunciones o conjeturas y
- g) La fama pública.

3.3 DERECHO PROCESAL EN LA INDEPENDENCIA

Cuando Nicaragua conquistó su independencia, siguieron teniendo fuerza de ley en materia procesal, la Recopilación de Castilla, el Fuero Real, el Fuero Juzgo, el Ordenamiento Real y sobre todo, con gran autoridad en los Tribunales, las Siete Partidas. Además, hay que mencionar a este respecto, el Código de Procedimiento Civil sancionado el 22 de mayo de 1871, que contempla los medios de prueba, es el primer Código que se dicta en esta materia, que no es un Código de Orden laboral, porque en esta época en Nicaragua no existieron normas laborales con su procedimiento, sino que las demandas eran interpuestas ante los Jueces Civiles, para que resolvieran conforme este Código, los medios de prueba que anunciaban eran los siguientes:

- a) La cosa juzgada
- b) Los documentos
- c) La confesión
- d) La inspección del juez
- e) Los dictámenes de peritos
- f) La deposición de los testigos
- g) Las presunciones e indicios

3.4 NORMAS DE PROCEDIMIENTO DEL TRABAJO EN NICARAGUA

En cuanto a normas de procedimiento se estudia que existen disposiciones dispersas. La ley de 11 de agosto de 1894, la que califica de fraude el incumplimiento de un contrato de trabajo, por parte del obrero y manda en su Arto. 30 castigar al sirviente remiso con arresto menor de tercer grado (16 días) y multa de veinticinco pesos, sin perjuicio de obligar al moroso a cumplir su compromiso por la vía del apremio, a pesar de que la Constitución de 1893 prohibía la prisión por deudas aún para los de agricultura; también esta misma ley autorizaba a los Jueces para remitir a los patronos a los obreros prófugos o remisos en cumplir su contrato.

En el arto. 1 de esta ley, se establece que los jueces llamados de Agricultura, conocerán privadamente en juicio verbal de las demandas civiles de menor cuantía que versen sobre “agricultura, empresas rurales, ganadería, edificación, servicios domésticos y contratos con artesanos”.

Debe notarse que refiere la ley de demandas civiles, lo que significa que para aquella época, estos contratos de construcción, los de peones agrícolas, las domésticas, los obreros, todos eran tomados como si fueran de Derecho Común Civil. Los patronos tiene conforme la ley, grandes derechos, hasta de aprender al trabajador delincuente en caso de cometer un delito.

En el caso de pruebas existe una disposición que dice que el hacendado o empresario o notoria honradez, si lleva sus libros de manera que no pueda haber sospecha, harán semiplena prueba.¹⁷

No existía todavía la idea del Derecho del Trabajo, ni de procedimiento del trabajo como tal. El Código Civil de 1904 no se aparta de la técnica general; subsume al contrato de trabajo dentro de la figura del arrendamiento de servicios.

El antecedente del procedimiento laboral, es el procedimiento civil y más concretamente el Código de Procedimiento Civil de la República de Nicaragua del primero de enero de mil novecientos seis (1906) que derogó el Código de Procedimiento Civil de mil ochocientos setenta y uno (1871) aún vigente que contempla en el Título XIX, de los Medios de Prueba, artículos 1117 al 1393.

¹⁷ Sandino Arguello, Rodolfo, Compendio de Derecho del Trabajo Nicaragüense Pág. 30

Con el primer Código de Trabajo promulgado el 12 de enero de 1945, sale a luz el procedimiento de los juicios de trabajo en el Título VI, Capítulo I. Existía un juicio al que siempre le llamé de menor cuantía pues decía que en los juicios de trabajo que se intenten, estimados en quinientos córdobas (C\$ 500.00) o menos, se tramitarían así:

- a) La demanda podrá ser interpuesta verbalmente o por escrito, de la cual se mandará oír a la otra parte en la siguiente audiencia
- b) Todas las pruebas y alegaciones serán recibidas por el Juez con citación de la obra parte durante los tres días hábiles posteriores a la audiencia concedida para contestar la demanda, sin sujeción al rigorismo del Derecho Común, en la forma que dicho funcionario lo estime conveniente para encontrar la verdad.
- c) Concluido el periodo de prueba, que será improrrogable, el juez dictaba sentencia dentro de los dos días posteriores.
- d) Aún cuando no hubiese concluido el período de prueba, el Juez, con anuencia de las partes, podía dictar su fallo si consideraba que las ya evacuadas son suficiente.
- e) En la sentencia se hacía una relación clara y sucinta de todas las pruebas evacuadas, las que eran apreciadas por el Juez en conciencia; sin sujetarse a la graduación de las mismas establecidas en el Derecho Común.
- f) Contra la resolución no había recurso alguno, pero se enviaba en consulta al Tribunal Superior del Trabajo, cuando era dictada por un Juez que no era Abogado. Este juicio se hacía con una tramitación conforme el procedimiento indicado, para los juicios verbales en lo civil, con las siguientes modificaciones.

En la demanda, que bien podía interponerse verbalmente o por escrito, debía consignarse la exposición clara y precisa de los hechos en que se fundaba; se enunciaban los medios de prueba con que se acreditaban los hechos y la expresión del nombre y apellidos, profesión u oficio de los testigos, aunque el Tribunal Superior del Trabajo opinó que no eran necesario enunciar los medios de prueba.

En la audiencia señalada para la contestación de la demanda debían comparecer el actor y el demandado, y después de contestada aquella el Juez llamaba a las partes al avenimiento, pudiendo disponer que este acto se llevara a efecto entre las propias partes, con derecho el empleador de hacerse representar por un Apoderado Especial.

Si se producía avenimiento se dejaba constancia de ello en una acta que firmaba el juez y las partes, sirviendo aquella para la resolución definitiva del juicio, sin que en este caso diera lugar a ningún recurso de la sentencia.

Si el avenimiento fue solamente parcial, se proseguía el juicio en la parte que no hubiere producido acuerdo.

Todas las excepciones debían oponerse en el acto de contestar la demanda y se oía ahí mismo la respuesta de ellas.

El Juez debía fallarlas en la sentencia definitiva, pero podía resolver en la misma audiencia las de falta de personería del demandante y la incompetencia de jurisdicción. Si había inconformidad sobre este fallo se asentaba en el acta a fin de que el interesado pudiera apelar de él en la sentencia definitiva.

Si el demandado no comparecía a la audiencia se seguía el juicio en su rebeldía; lo mismo que si al concurrir se negaba a contestar la demanda.

Cualquiera que fuera la cuantía de la demanda no había lugar a exigir que se rindiera fianza de costas, sin que eso implicará que no se podía condenar en ellas al perdedor.

En cuanto a las pruebas refería que dentro del término de pruebas, el Juez debía citar a los testigos y les recibía sus declaraciones, sin necesidad de sujetarse a ningún interrogatorio escrito o indicado por las partes, tenía que buscar exclusivamente la verdad sobre los hechos que eran objeto del juicio.

Refería que todo habitante del país que no estuviera justamente impedido o comprendido por las excepciones de ley, tenía la obligación de concurrir al llamamiento judicial que se le hiciera para declarar en un juicio de conocimiento de los Tribunales del Trabajo, sobre lo que fuere preguntado.

También se prohibía a los patrones negar permiso a los trabajadores, cuando éstos debían comparecer como testigos o actuar en laguna otra diligencia judicial. Tampoco podían rebajarles su salario por tal motivo, siempre que los trabajadores mostraran la respectiva orden de citación.

En cuanto a los incidentes de tacha no interrumpían el curso normal del juicio, ni el Juez estaba obligado a pronunciarse expresamente sobre ellos, pero sí debía apreciarlos en la sentencia.

No se admitían como causales de tacha la subordinación que tuviera el testigo derivado sólo del contrato de trabajo, ni las que provenían únicamente de un simple interés indirecto en el pleito.

Las pruebas dirigidas a tachar los testigos se admitían siempre que fueren pertinentes y que se ofrecieran dentro de las veinticuatro horas posteriores a la declaración de éstos. Para la evacuación de dichas pruebas se señalaba una sola audiencia. Cuando se requería dictamen pericial el Juez debía nombrar uno o dos peritos, que dictaminaban en forma verbal o escrita en la misma audiencia. Si no podían hacerlo, el dictamen se recibía sin necesidad de señalamiento especial, en la siguiente audiencia.

No podían las partes recusar a los peritos, pero el Juez podía reponerlos en cualquier momento si llegaba a tener motivo para dudar de su imparcialidad o de su falta de pericia, sea por su propia convicción o por gestiones de la parte perjudicada.

Se refería que el resultado de las pruebas evacuadas se consignaban en un acta lacónica.

Si se presentaban testigos o nombraba el Juez peritos, se les recibía la promesa de ley en debida forma, pero en dichas actas no era necesario dejar consignada esa circunstancia. Igual regla se observaba respecto de las partes cuando se les pedía confesión. En cuanto a las generales de ley, sólo se hacía referencia en las actas cuando el declarante tenía algún nexo con los litigantes que pueda servir para calificar su declaración.

Las obligaciones con valor no mayor de quinientos córdobas (C\$ 500.00), provenientes de cualquier relación o contrato de trabajo, podía probarse por medio de testigos.

Concluido el término de prueba no se evacuaban otras que las que el despacho no había recibido en tiempo por su culpa, o las que el Juez estimaba muy importante por la cuantía de la cosa litigada o por la índole de los intereses en juego. En estos casos ampliaba el término de pruebas por tres días.

Evacuadas todas las pruebas, el Juez tenía que dictar sentencia dentro de los cinco días siguientes, y salvo disposiciones expresas en contrato apreciaba la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas del Derecho Común; pero el Juez, al analizarla estaba obligado a expresar los principios de equidad o de cualquier otra naturaleza en que fundaba su criterio.

En este título se establecían dos tipos de procedimiento, según la cuantía de los intereses en juego, o sea, según el valor de la demanda. Los juicios no menor cuantía se ventilaban en el procedimiento sumarísimo. Comprendía las acciones de quinientos córdobas o menos, y los de mayor cuantía era un juicio verbal en el Procedimiento Civil modificado, seguía la misma tónica y tomaba como fuente al igual que la actual legislación el Derecho Común.

CAPITULO IV

4. FUENTES SUSTANTIVAS DEL DERECHO DEL TRABAJO

4.1 LAS FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO.

4.1.1 Pluralidad de Acepciones

Al hablar de fuentes del Derecho, el primer problema que se plantea es el de pluralidad de significaciones del término, ya que el concepto de fuentes del Derecho abarca un conjunto de acepciones netamente diferenciadas.¹⁸

4.1.2 Fuentes formales y materiales

En cualquier caso, dos son las acepciones que han prevalecido en el estudio de las fuentes, distinguiendo entre autoridad creadora y el acto de creación, lo que en unas ocasiones se denomina fuentes internas y externas y en otras fuentes materiales y formales; considerando como fuente material o de producción aquella fuerza social con potestad normativa, creadora y como fuente formal los procedimientos y cauces a través de los cuales el derecho se manifiesta, constituyendo dicha manifestación en su conjunto el ordenamiento jurídico.

Desde el punto de vista de la interpretación de las normas jurídicas, la acepción de las fuentes del derecho del trabajo de la que habrá que partirse, será la propiamente formal, es decir, el análisis de la norma jurídica, en general y en sentido amplio, con independencia de cual sea la fuerza social de la que emana.

Las fuentes formales son aquellas disposiciones normativas emanadas de los órganos competentes del Estado y de más fuerzas sociales con facultad normativa creadora que regulan las relaciones de trabajo y cuyo mandato se impone a los sujetos interesados con fuerza obligatoria e independiente de la voluntad de estos.

¹⁸ Trueba Urbinam, Alberto. Nuevo Derecho Procesal de Trabajo pag. 31

Las fuentes Materiales están compuestas por un contenido que se deriva de agentes enteramente diversos; así por ejemplo en el caso de la legislación se encuentre determinados por las situaciones reales que el legislador debe regular las necesidades culturales o económicas de las personas a que la ley esta destinada y sobre todo la idea del derecho y la exigencia de la justicia; la seguridad y el bien común y muchos otros agentes que determinan la materia de los preceptos jurídicos y en tal sentido asumen el carácter de fuentes reales.

Según **MARIN PÉREZ**, las fuentes materiales no tienen fuerza de obligar por disposición Autoridad pero aportan elementos o factores para el conocimiento del derecho o para su más certera aplicación. Estas fuentes reciben el nombre de materiales porque valen, no por la forma que revisten, sino por su contenido, o sea por los materiales aportados”.¹⁹

4.2 IMPORTANCIA DE LAS FUENTES DEL DERECHO LABORAL.

Son importante porque sirven de base de apoyo y de sustento a la formación, creación y desarrollo del derecho laboral elaborado por los legisladores, ejemplo en el caso particular de la doctrina científica producida por los estudios del derecho se pueden tomar en cuenta ciertos criterios que enriquezcan y se adapten a la legislación de cada estado de acuerdo a sus principios y características jurídicas, políticas, económicas y sociales. Así mismo las fuentes del derecho laboral son instrumentalizadas por los juzgadores y litigantes para fortalecer sus opiniones y juicios de interpretación del derecho.

Igualmente las fuentes del derecho laboral son empleadas en los casos no previstos en los códigos o las disposiciones legales complementarias generalmente por lo tanto estos vacíos son llamadas por los principios generales del derecho del trabajo la jurisprudencia, el derecho comparado, los convenios internacionales, y la costumbre.

¹⁹ Pascual Marín, Pérez. Manual de Introducción a la Ciencia del Derecho. Pág.47.

4.3 CLASIFICACION DE LAS FUENTES SUSTANTIVAS DEL DERECHO DEL TRABAJO EN NICARAGUA.

4.3.1 Diseño General.

En la presentación del cuadro de fuentes del Derecho del Trabajo vamos a seguir el criterio del origen de las mismas que permite distinguir entre fuentes estatales y fuentes extraestatales, y a su vez dentro de estas últimas las internacionales (Tratados o Convenios Internacionales) y las profesionales (las convenciones colectivas de trabajo). Así tenemos:

Dentro de las fuentes estatales, por orden de jerarquía, y acomodándonos a lo que dispone el artículo 194 del Pr:

- a) La Constitución (norma básica sobre la producción jurídica del Estado y a su vez sobre reconocimiento de fuentes extraestatales y fuente de primer grado y principal)
- b) Las leyes: a) El Código del Trabajo y otras complementarias (fuentes de 1er grado). b) Derecho Común (fuente supletoria.)
- c) Decretos
- d) Reglamentos.

Dentro de las fuentes extraestatales (siempre reconocidas por la Constitución):

- a) Fuentes de origen profesional: Convenios colectivos (fuente de primer grado, respetando derechos mínimos establecidos en la Ley).
- b) Supranacionales e internacionales (Tratados Internacionales y Convenios Internacionales), (fuente supletoria). Aunque debe tenerse en cuenta la ratificación de los Tratados Internacionales, implica que formen parte del ordenamiento jurídico como legislación interna.
- c) Costumbre (fuentes supletorias). Los principios generales del Derecho del Trabajo, la Jurisprudencia, la doctrina científica y el Derecho comparado son medios de integración de las lagunas (principio IX del CT), y criterios en la interpretación y aplicación de las normas.

4.3.2 Estructura de determinadas fuentes normativas.

4.3.2.1 La Constitución

a) Generalidades

La constitución política prevalece sobre las demás leyes y normas preceptos están vinculados y tienen sujeción a todos los poderes públicos.

El estado plasma en la constitución los principios fundamentales en los que asienta su concepción del derecho del trabajo. Si la constitución es un sistema de normas fundamentales emitidas para formalizar el orden de la sociedad estatal, y si la regulación del trabajo humano es un factor esencial del orden social, las normas constitucionales han de ocuparse de fijar los principios básicos de la ordenación jurídica del trabajo. Por tanto el derecho del trabajo alcanza su definitiva consolidación cuando adquiere rango constitucional, cuando los derechos y deberes laborales básicos acceden a la parte dogmática de las constituciones, reconociéndose de este modo su capital importancia para el orden político.²⁰

En los sectores o ramas del ordenamiento que regulan las relaciones o transacciones ordinarias entre los individuos y los grupos sociales, la carta magna no deja de ser la norma fundamental de todo el ordenamiento jurídico, pero en cuanto a regulación sustantiva se limita a fijar las bases o principios generales sobre los que se apoyan las normativas de tales relaciones.

En una composición intermedia entre el derecho privado y el derecho público se encuentran algunos sectores del ordenamiento en los que la constitución como fuentes no llega a conformar por completo el modelo de la regulación, pero si es algo más que su cimiento o base de sustentación. En esta posición las normas constitucionales juegan como una especie de marco de regulación que remite al legislador el trazado de las instituciones, pero que delimita y prefigura considerablemente el contenido de la norma legal. A este grupo de ramas del derecho pertenece el derecho del trabajo.²¹

Los constitucionalistas modernos distinguen el Derecho al Trabajo como manifestación correcta de las libertades del hombre con fundamento en la propia dignidad humana y la libertad de trabajo como condición necesaria para la efectividad del primero.

²⁰ Martín Valverde Antonio: Derecho del Trabajo. Ed. TECNOS, S.A., 1997. España Pag. 58

²¹ Pascual Marín, Pérez. Manual de Introducción a la Ciencia del Derecho Pag. 367

La libertad de trabajo evolucionó históricamente en dos dimensiones:

1. La estrictamente individual que protege la espontaneidad de la decisión del interesado, el Estado únicamente interviene en el establecimiento y tutela de las regulaciones mismas.
2. Es la consideración del trabajo como una fusión social que combina el derecho y el deber de trabajar.

Podemos afirmar que estos son los pilares del modelo económico- social de la Constitución Política promulgada el 9 de enero de 1987, la cual reformada por la ley No. 192, publicada en la Gaceta NO. 124 del 4 de julio de 1995, en donde se reforman 65 de los 202 artículos de la Constitución.

- Derecho Individual
- Derechos
- Deberes y garantías del pueblo nicaragüense
- Derechos Políticos
- Derechos Sociales
- Derechos de la familia nicaragüense
- Defensa Nacional
- Reforma Agraria
- Finanzas públicas
- Educación y cultura
- Organización del Estado.

La libertad de trabajo, la parte individual es claramente observable en el arto. 86 Cn. Al establecer que “Todo nicaragüense tiene derecho a elegir un lugar de trabajo sin más requisitos que el título académico y que cumpla con una función social”.

En relación con la parte final de artículo 86 Cn, relacionada con el deber del Estado de procurar la ocupación plena y productiva de todos los nicaragüenses, este precepto constituye una norma de carácter programático que impone una tendencia, una meta y objetivo al Estado, sin que goce de la exigibilidad de las normas de carácter prestacional, toda vez que no bastará que un nicaragüense se encuentre pleno de aptitud laboral para poder exigir se le otorgue acceso a un empleo.

b) Clasificación de Derechos Laborales y Sociales.

La constitucionalización del derecho nicaragüense del trabajo lleva a proponer el siguiente cuadro clasificador.

- A) Derechos libertades que, sin ser propiamente laborales, importan en el modelo constitucional laboral:
1. **Igualdad ante la ley y prohibición de discriminación:** Artículo 27Cn el cual establece: **Que todas las personas son iguales ante la ley y tiene derecho a igual protección. Ni habrá discriminación por motivos de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social.**
 2. **Derecho de libertad de expresión:** Artículo 30 y 66 Cn Arto. 30. **Estableciendo: los nicaragüenses tiene derecho a expresar libremente su pensamiento en público o en privado, individual o colectivo, en forma oral, escrita o por cualquier otro medio.**

Arto. 66 Los nicaragüenses tiene derecho a la información veraz.

Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas, ya sea de manera oral, por escrito, gráficamente o por cualquier otro procedimiento de su elección.
 3. **Derecho de reunión y concentración:** Encontrándose establecido en los artos 53 y 54:

Art. 53 Se reconoce el derecho de reunión pacífica: el ejercicio de este derecho no requiere permiso previo.

Art. 54. Se reconoce el derecho de concentración manifestación y movilización pública de conformidad con la ley.
 4. **Derecho a la participación en los asuntos públicos** contenidos en el artículo 50 el cual nos dice: Los ciudadanos tienen derecho de participar en igualdad de condiciones en los asuntos públicos y en la gestión estatal. Por medio de la ley se garantizará, nacional y localmente, la participación efectiva del pueblo.
- B) Derechos y libertades que, además de fijar las líneas maestras del modelo laboral, aparecen también como angulares de un sistema político basado en el pluralismo y la promoción de la igualdad sustancial contenido en el artículo 5 Cn. El que establece: que **son principio de la Nación Nicaragüense: La libertad; la justicia; el respeto a la dignidad humana; el pluralismo político, social y étnico.**

- 1) Libertad sindical: Establecido en nuestro art. 87. **En Nicaragua existe plena libertad sindical. Los trabajadores se organizarán voluntariamente en sindicatos y éstos podrán constituirse conforme lo establece la ley.**

Ningún trabajador está obligado a pertenecer a determinado sindicato, ni renunciar al que permanezca. Se reconoce la plena autonomía sindical y se respeta el fuero sindical.

- 2) Derecho a la huelga: Se reconoce el derecho a la huelga, citado en art. 83 Cn.
- 3) Derecho a la negociación colectiva: Contenido en el art. 88 Cn. En donde se garantiza el derecho inalienable de los trabajadores para que, en defensa de sus intereses particulares o gremiales, celebren con los empleadores.

1. Contratos Individuales.

2. Convenios Colectivos.

Ambos de conformidad con lo estipulado en nuestra legislación vigente.

- 4) Otros derechos laborales, que determinan en unos casos inmediatamente el contenido del modelo constitucional laboral, y en otros precisan de la mediación estatal para completar el modelo constitucional laboral. Habrá que reparar que algunos preceptos son meramente programáticos, y otros en cambio pueden ser de aplicación directa por los juzgados y Tribunales. Pero en ambos casos pueden servir de criterio interpretativo o referente en la interpretación de la norma concreta a aplicar.

Establecido en el art. 82, el cual nos dice que los trabajadores tienen derecho a condiciones de trabajo que les aseguren en especial:

- a) Derecho a una remuneración adecuada.

- a.1 Salario igual por trabajo igual en idénticas condiciones adecuado a su responsabilidad, sin discriminaciones por razones políticas, religiosas, raciales, de sexo o de cualquier otra clase, que les asegure un bienestar compatible con la dignidad humana.

- b) Ser remunerado en moneda de curso legal en su centro de trabajo.

- c) La inembargabilidad del salario mínimo y las prestaciones sociales, excepto para protección de su familia y en los términos que establezca la ley.

- d) Condiciones de trabajo que les garanticen a integridad física, la salud, la higiene y la disminución de los riesgos profesionales para hacer efectiva la seguridad ocupacional del trabajador.
- e) Jornada laboral de ocho horas, descanso semanal, vacaciones, remuneración por días feriados nacionales y salario por decimotercer mes, de conformidad con la ley.
- f) Estabilidad en el trabajo conforme a la ley e igual oportunidad de ser promovido, sin más limitaciones que los factores de tiempo, servicio, capacidad, eficiencia y responsabilidad.
- g) Art. 85. Los trabajadores tienen derecho a su formación cultural, científica y técnica; el Estado la facilitará mediante programas especiales.
- h) Seguridad social para protección integral y medios de subsistencia en casos de invalidez, vejez, riesgos profesionales, enfermedad y maternidad; y a sus familiares en casos de muerte, en la forma y condiciones que determine la ley.

Art. 61. El estado garantiza a los nicaragüenses el derecho a la seguridad social para u protección integral frente a las condiciones sociales de la vida y el trabajo, en forma y condiciones que determine la ley.

Arto. 80. El trabajo es un derecho y una responsabilidad social.

El trabajo de los nicaragüenses es el medio fundamental para satisfacer las necesidades de la sociedad, de las personas y es fuente de riqueza y prosperidad de la nación. El Estado procurará la ocupación y productiva de todos los nicaragüenses, en condiciones que garanticen los derechos fundamentales de la persona.

Art. 86. Todo nicaragüense tiene derecho a elegir y ejercer libremente su profesión u oficio y a escoger un lugar de trabajo, sin más requisitos que el título académico y que cumpla una función social.

Art. 57. Los nicaragüenses tienen el derecho al trabajo acorde con su naturaleza humana.

Art. 81. Los trabajadores tienen derechos de participar en la gestión de las empresas, por medio de sus organizaciones y de conformidad con la ley.

Art. 49. En Nicaragua tienen derecho de constituir organizaciones los trabajadores de la ciudad y el campo, las mujeres, los jóvenes, los productores agropecuarios, los artesanos, los profesionales, los técnicos, los intelectuales, los artistas, los religiosos, las comunidades de la Costa

Atlántica y los pobladores en general, sin discriminación alguna, con el fin de lograr la realización de sus aspiraciones según sus propios intereses y participar en la construcción de una nueva sociedad.

- 5) Derecho a que el trabajo se desarrolle según determinadas condiciones:
 1. Seguridad e higiene en el trabajo (art. 82.4) y
 2. Jornada máxima: 8 horas, descanso semanal, vacaciones, remuneración por los días feriados, nacionales y salario por decimotercer mes (82.5).
- 6) Estabilidad en el empleo conforme a la Ley (82.6).
- 7) Promoción en el trabajo y sus requisitos (art. 82.6), y derecho a la formación (art 85).
- 8) Derecho a la Seguridad Social y protección integral y medios de subsistencia en caso de invalidez, vejez, riesgos profesionales, enfermedad y maternidad, a sus familiares en caso de muerte, en la forma y condiciones que determine la ley 82.7 y art. 61 Cn.
- 9) El trabajo como derecho y como deber –responsabilidad social- (art. 80 Cn). 86 Cn y 57 Cn.
- 10) Derecho a la participación en la gestión de las empresas (art. 81).
- 11) Derecho de asociación profesional (art. 49).

4.3.2.2 La Ley: El Código del Trabajo.

A medida que maduran los sistemas jurídicos, siempre se hace sentir la necesidad de poner por escrito al derecho, la legislación como un proceso predeterminado de la elaboración de leyes que encomiendan a órganos determinados, para garantizar los derechos de los súbditos aparece como fruto de los movimientos políticos democráticos de fines del siglo XVIII.(Declaración de independencia, 1776, y Constitución, de 1787, de los Estados Unidos de América; declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano, 1789 y Constitución de 1791 hasta la de 1799 de Francia). Desde entonces se concibe que el derecho debe de emanar de la voluntad del pueblo soberana, voluntad expresadas por sus representantes reunidos en una o mas asambleas y conforme a facultades estrictamente limitadas en el sistema del equilibrio de los poderes legislativos, ejecutivo y judicial. Aunque no deja de tener defectos, el sistema democrático es la mejor formula encontrada hasta ahora para poner un limite a los abusos de individuos y minorías. La ley creada conforme a un

proceso predeterminado será toda escrita y recibirá la máxima publicidad, con lo cual quedara satisfecha las exigencias de **certeza jurídica**.²²

La ley en cuanto producto de la legislación ha ido remplazando a la costumbre. **SANTO TOMAS** en un sentido amplio nos decía La Ley no es más que un ordenamiento de la razón, en orden al bien común, promulgando por aquel que tiene a su cuidado la comunidad.

En el Derecho moderno, no cabe duda que la ley, en cuanto producto del proceso legislativo democrático, debe prevalecer sobre la costumbre, ya que la ley atiende la ley común de todo el conglomerado social.

La historia revela un constante impulso hacia el derecho escrito. La tendencia, siempre creciente, hacia la codificación del derecho, es una exigencia de la seguridad jurídica.

El derecho del trabajo nació lentamente, como una reacción en contra de un derecho existente que esclavizaba al hombre; era pues natural y necesario que el nuevo derecho se plasmara en leyes que fijaran, concretamente, los derechos de los trabajadores, la ley era el procedimiento más rápido y efectivo para afirmar el nuevo derecho frente al antiguo.²³

La imperatividad del derecho del trabajo podía únicamente asegurarse en la ley, ya que es en esta donde el estado podía fijar los caracteres del derecho del trabajo.

La doctrina clasifica a las leyes cuya misión es desenvolver los principios contenidos en las normas constitucionales, en dos categorías, leyes orgánicas y leyes reglamentarias; unas y otras tienden a dar vida o a poner en acción los preceptos de la constitución política.²⁴

Es necesario una reforma a nuestro sistema legislativo especialmente la ley del trabajo, si no en todos sus aspectos, si al menos, en el derecho individual del trabajo y en la previsión social, reclaman nuevas ideas y nuevos procedimientos para llegar a todo los trabajadores.

En nuestra **LEGISLACIÓN ORDINARIA** según el **Código de trabajo Vigente (1996); Ley 185 Código del Trabajo en su Libro Primario Derecho Sustantivo; Título Preliminar** trae un Libro Primero Derecho Sustantivo, el cual tiene un Título Preliminar con los Principios Fundamentales, los cuales se componen de 13 Artículos o acápite.

²² Villoro Toranzo, Op. Cit. Pág.173

²³ Pascual Marín, Pérez. Manual de Introducción a la Ciencia del Derecho Pág. 368

²⁴ Pascual Marín, Pérez. Manual de Introducción a la Ciencia del Derecho Pág. 367.

El I Principio repite la garantía Constitucional de Arto. 80 de la Constitución de 1987 de que “_El Trabajo es un Derecho y una Responsabilidad Social”, así como la protección especial del Estado y el procurar la ocupación plena.

De los Principios Universales del Derecho del Trabajo, se encuentran garantizados en este Título Preliminar los siguientes, el de que es de Orden Público, Los beneficios sociales a favor de los trabajadores y que es importante tener en cuenta, los derechos son Irrenunciables. Reproducción del Arto. 7 C. T. de 1945²⁵

El ordenamiento Jurídico Laboral se compara como algo nuevo la Limitación a “La Autonomía de la Voluntad”, lo que viene a conformar la separación del Derecho Civil el cual consagra la Libertad absoluta de la Voluntad en la Contratación. Así mismo se consagra el Principio de la Realidad y el Objetivismo. Se incorpora un Principio novedoso en nuestro Código como es el llamado Principio de la “Intangibilidad” que es universal la Norma que sea más favorable al trabajador, en caso de dudar.

Al declarar del Derecho Público las Normas del Código confirma que el interés Privado debe ceder al Interés Social y “Colectivo”. La Igualdad del Hombre y la Mujer para el acceso al Trabajo y la igualdad de trato, confirma lo dispuesto en la Constitución de 1987, Arto. 82. Inc. 1. Comprende el Principio de la Estabilidad y la Promoción en el Empleo. El Antiguo Precepto de Salario Igual por Trabajo Igual, Existencia en las Constituciones y Cartas Internacionales de Trabajo. Se habla que se Garantiza un salario igual, existente en las constituciones y cartas Internacionales de Trabajo. Se habla que se garantiza un salario igual e idénticas condiciones lo cual resulta imposible en la práctica, debería de decir “Semejantes”.

Carece este título del principio de Gratuidad (art. 13 C.T. 1945), principio que rige para lo sustantivo y lo adjetivo; lo consagra en el art. 273 Inc. a) Junto con los propios de derecho adjetivo: Oralidad, intermediación, publicidad, impulsión de oficio, concentración de prueba, lealtad procesal y buena fe, celeridad, conciliación, ultrapetividad y carácter inquisitivo, todos estos propios del derecho adjetivo o procesal.

En el capítulo II, se habla de los sujetos del derecho del Trabajo Del Arto. 6 al 12 C.T. en donde se define al trabajador, a los trabajadores de Confianza al empleador y sus representantes y a la empresa. Así mismo en el Capítulo III se habla del art. 13 al 16 C.T. se define el empleo y la obligación de los empleadores de contratar el 90% de trabajadores de nicaragüenses y no el 75% como decía el Arto. 10 C.T. de 1945

²⁵ Sandino Argüello, Rodolfo. Op. Cit. Pág. # 26.

Podemos encontrar en el Capítulo IV de las Obligaciones de los Empleadores en donde debe destacarse como nuevas disposiciones en el Arto. 17 que los contiene, la del inciso b) que se refiere a respetar el derecho a la libre elección de profesión u oficio y no exigir o aceptar pago por empleador al trabajador, ni elaborar listas discriminatorias. Otro importante lo es el inc. i) Respetar el fuero sindical y el inc. p) Velar porque los trabajadores no sean violentados en sus derechos morales ni objeto de acoso o chantaje sexual. El inc. q) que dicta la obligación de alojamiento al trabajador en casas higiénicas y seguras.

Se destacan las más importantes y nuevas pruebas las otras ya estaban en el Código de 1945.

Se dispone en el Capítulo V de las Obligaciones de los Trabajadores del Arto. 18 C.T. de 1996 que las especifica, contiene la del código de 1945 y trae nuevas como el inc. c) de procurar el incremento de la producción y de la productividad en su caso. Y el inc.1) de no someter a ofertas ventajosas y amenazas de represalias a otros trabajadores con el fin de obligarles a tener relaciones sexuales.

Con este arto. 18 termina el título 1. Disposiciones Generales. Como se nota solo dispone de obligaciones para empleadores y trabajadores no tienen prohibiciones para ellos que se contenían correlacionadas en el Código del trabajo en 1945.²⁶ Se inicia este título con las definiciones con los diferentes estamentos que entran en la legislación del trabajo, así trata de definir el trabajo mismo, la empresa, el establecimiento, el empleador, el trabajador, representantes del empleador, intermediarios, figuras todas de uso corriente el derecho del trabajo y que conviene clarificar de acuerdo a las nuevas doctrinas para dejar establecido en forma definitiva la figura

Se menciona el idioma para ser usado en lo laboral, el Español, pero se deja abierto a las otras lenguas nicaragüenses para que se usen en los territorios autónomos del atlántico, ya que parte de la autonomía será el uso de idiomas propios por las etnias: misquitos, sumos, etc.

Conviene establecer que el derecho del trabajo es territorial y disponer sobre ellos para la aplicación del derecho extranjero cuando es más responsable al trabajador o la aplicación al trabajador extranjero de nuestro derecho.

La cláusula prohibitiva de los juegos de azar y drogas es común en todos los códigos y protegen al trabajador de la pérdida del salario o bien, de la salud. Sin embargo, no hay prohibiciones propiamente hablando.

²⁶ Concordancia: Decreto. 1160 G.D.O. No. 1 del 3 de Enero de 1983. Decreto 264 G.D.O. No. 28 del 2 de Noviembre de 1980. Artos. 1720, 1721 y siguientes Pr. 2084 Inc. 6 C. Convenios O.I.T. 2,122, 88,34, 96, 83. Recomendaciones OIT. 122, 169, 83.

En el Arto. 14 que obliga al empleador contratar como mínimo un 90% de trabajadores nicaragüenses, es una disposición que también existe por toda América y es lógico que el porcentaje sea de un 90% de nicaragüenses dando margen a que el resto capacite al nacional. Se complementaría con la proporción salarial, pues existe en caso en el 10% de extranjeros en la empresa, se llevan en salarios mas altos que lo devengado del 90% de los nicaragüense.

La sustitución del empleador que habla el arto. 11 C.T. de 1996 irresponsabilidad solidaria para con el trabajador no existían en nuestra ley y muchas veces es fácil burlar al laborante sustituyendo una sociedad anónima o de otro genero, por otra, tratando de no pagar al trabajador lo que corresponde.

Finalmente, las obligaciones de ambos, empleadores y trabajadores, tratan de amoldarse a las disposiciones orgánicas del MITRAB, así como a las dictadas por la revolución en su tiempo. Se trata de disposiciones generales, en adelante, se señalaran las especificas como veremos.

En el Título II de Derecho Individual del Trabajo en su capítulo 1 de Relación Laboral y Contrato de Trabajo. A partir del arto. 19 del nuevo código de trabajo, define la relación laboral o de trabajo y del contrato individual del trabajo tal como procede con apego a la doctrina.

Los misquitos al contener el contrato escrito entre los cuales resalta el dar por primera vez en nuestras legislaciones, valides a la impresión digital o firma a ruego para los que no puedan firmar en presencia de dos testigos. Le falto manifestar de cual dedo se va a tomar la impresión digital y ante la imposibilidad de hacerlo por discapacidad proceder a sustituir la huella digital con la firma a ruego con los testigos.

Finalmente se confirma la capacidad de contratar a los mayores de 16 años. Él capitulo II, el arto. 23 C.T. Siguiente dispone las llamadas modalidades de contrato de trabajo.

Así en el Capitulo II en lo referente a las Formas o tipos de Contratos se reglamenta que el escrito se extenderá en dos ejemplares cuando si se extendiera en tres podría quedar uno para registro de contrato en las dependencias del MITRAB.

Como el Código del trabajo de 1945 permite el contrato verbal para el trabajo en el campo, trabajo domestico, y los que nos excedan en diez días, suprimiendo con buena lógica el de la “obra cuyo valor no exceda de Cincuenta Córdoba”.

Se dispone en el arto. 26 C.T. Las presunciones para tenerles como contrato por tiempo Indeterminado salvo si se conviene plazo, si para la realización de la obra o servicios al plazo este en función del tiempo de duración de los mismos, cuando se trata de trabajos estacionales o cíclicos.

En el Arto. 25 C.T. Dispone que en la relación de trabajo o contrato individual puede ser en tiempo determinado o indeterminado, se olvido regular la figura del contrato por obra determinado que si puede existir jurídicamente.

Se considera indeterminado cuando vencido el periodo del contrato, el trabajador continuó prestando sus servicios o celebra otro contrato. Establece el arto. 28 C.T. Por primera vez el termino de pruebas en treinta días; Recordemos que antes (Código de 1945) solo existían para los domésticos y eran de quince días solamente, según el arto. 135 C.T. 1945.

En lo referente a la Capacitación, los Traslados y Promociones en su capitulo III estas disposiciones (arto. 30 al 33) son totalmente nuevas y debió ser así por necesidad, puestas estas situaciones que muchas veces se vuelven conflictivas entre empleador y trabajador, se prestas a abusos, ya que muchas veces estas ventajas son objetos de chantajes favoritismos y exclusiones por parte de las personas facultadas para otorgarlos.

Así mismo en su capítulo IV de las Invenciones, Mejoras e Innovaciones en los Procesos de Producción el Arto. 34 C.T. Nos remite a una ley de la materia que entendemos se dará posteriormente creemos debió afrontarse la situación de los innovadores de una vez y no dejarlo para el futuro. Los derechos de los trabajadores al nombre, propiedad y explotación de los inventos o innovaciones debió arreglarse: cuando pertenece al empleador, cuando el trabajador recibirá una compensación complementaria equitativa que algunas legislaciones señalan será no menor del 10% de las utilidades netas recibidas por la innovación. Finalmente si la innovación llevará el nombre del trabajador. Esperamos se dicte la ley al respecto en beneficio de la investigación y estímulo a la aguda inteligencia de los trabajadores, demostrada en los tiempos de escasez de repuestos.

Lógicamente la ley 185 después de disponer lo relativo al contrato individual de trabajo nos trae la suspensión del mismo en su capitulo V (arto. 35 al 39 C. T.) y decimos lógicamente por que el anterior C.T. de 1945 hace un verdadero enredo de la suspensión y la terminación y venia a tratarlos hasta después de los riesgos en el arto.111 C.T. y siguiente valga la claridad con que se presenta ahora la figura que si es total o parcial, individual o colectiva.

La figura de la terminación se trata en los arto. 40 al 48, del capitulo VI, si bien dispone lo referente a la indemnización por tiempo servido, lo hace limitadísimo. A pesar de haber sido insinuada por el experto Internacional de OIT, Leo Carrozi desde hace más de 30 años y objeto de los estudios

señalados, la, prestación sigue quedando en él vacío perjudicando a los laborantes por su antigüedad en el trabajo y a los empleadores para con la estabilidad lograr mayor productividad.

El empleador con todo derecho puede despedir con justa causa, si responsabilidad mas que el establecido en el arto. 42 C.T. Señala en la causa justa para dar por determinado el contrato.

El citado arto. 48 tiene un final desafortunado y lo es el que previo aplicación del articulo. Se debe de contratar con la autorización del inspector departamental del trabajo que no podrá responder sin darle audiencia al trabajador, es decir se forma un ante juicio. Una vez autorizado el despido se pasara al juez del trabajo, se apela, se dicta la resolución a cualquiera de las partes.

No se ve la necesidad de una prejudicial ante el Inspector, pues se le da competencia que no tiene. Se le coloca en grado inferior del juez, cuando aquel depende del poder ejecutivo y el juez del poder judicial. ¿A quién corresponde juzgar y ejecutar lo juzgado?. Universalmente lo ha sido y así lo dice nuestra constitución corresponde al poder judicial.

Se esclarece muy bien “Relación de trabajo” y “Contrato de Trabajo”. De la cueva sostiene “La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un empleador por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le de origen en virtud la cual se aplique al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones o normas de la declaración de los derechos sociales, de la ley del trabajo de México, de los convenios internacionales, de los acuerdos colectivos, contratos y demás normas supletorias existentes en las empresas.

Por tanto el hecho de la declaración aun no existiendo contrato de trabajo, es la prestación de un trabajo subordinado, que por ese simple hecho de bienes en fuerzas productivas en beneficios para el trabajador aunque no este escrito, pero si hay una situación real y objetiva.

De conformidad con la mayor parte de las legislaciones, deben tenderse por “ Contrato de trabajo “ la convención ya sea verbal o escrito en que el empleador o patrón y el empleado u obrero se obligan recíprocamente, esto a ejecutar cualquier labor o servicio material o intelectual, subordinados al empleador mediante el pago de una remuneración determinada.

El derecho del trabajo, el contrato no solo es fuente de obligaciones, si no fuentes del derecho laboral y en su expresión más tangible: Fuente para la aplicación misma del derecho a un caso concreto.

La realización viva de la doctrina del dirigismo jurídico tiene en el antiguo contrato de “arrendamiento de servicio” su más potente realización.

La intervención cada vez mas acentuada del estado en la vida contractual da fe de ello figuradamente podemos decir, que la redacción de los contratos de trabajos esta a cargo del propio legislador por la necesidad en que se encuentran las partes de respetar estrictamente las disposiciones legales por el dictadas, sin que sea posible interpretarlas como supletorias de las voluntades concurrentes. Así, pues, no cabe duda que acerca del contrato de trabajo, es fuente del derecho laboral.

Otra norma importante es el establecimiento de un periodo de prueba que como mencionamos en el arto 28 C.T. Dispone que no será mayor de treinta día. Se termina la costumbre patronal de contratar por tiempo determinado y de prueba, burla a la contratación por tiempo indeterminado.

Finalmente al comentar este titulo sinceramente no debe temerse a la indemnización por tiempo servido, ya existe suficiente experiencia en los países vecinos para establecerlas en Nicaragua después de mas de 30 años de estarse insinuando debe figurarse en nuestra ley.

En su titulo III en referencia a las Jornadas de Trabajos su capitulo 1 Arto. 49 C.T. este arto. Debió llamarse “De las condiciones de trabajo”, no formando parte del contrato de trabajo de 1945 sino como condiciones propiamente originadas del trabajo.

Del Arto. 49 al 63 C.T. inclusive se dispone sobre las jornadas de trabajo se continuó cometiendo el mismo error del código de 1945, pues en el arto. 50 C.T. de 1996 se dispone el “ Día natural para el trabajo” es el comprendido entre las “Seis de la mañana y las ocho de la noche”, copia de disposiciones de otros países donde oscurecen a las ocho de la noche o veinte horas, como dispone en el arto 51 C.T. De 1996 final, donde dice que las jornadas diurnas es la que se ejecuta durante el día natural o sea entre las “Seis de la mañana y las veinte horas de un mismo día”.

¿En que quedan “Ocho de la noche” o “Veinte horas”? Debiera pues haberse legislado que el día natural para el trabajo o la jornada diurna se ejecuta entre las seis y las dieciocho horas como ya universalmente se le llaman a las horas. El Arto. 52 C.T. con referencia a las trabajadoras en estado de gravidez como prohibición al trabajo nocturno, como fue extraído de los convenios internacionales.²⁷

²⁷ Convenio No. 30, Sobre las Horas de Trabajo del 12 de Abril de 1934.

Es conveniente destacar el trabajo extraordinario legislado en el arto. 57 C.T, así como se tomo como trabajo ordinario el que se realiza en los séptimos días, feriados nacionales y asuetos decretados.

Tanto el arto. 58 como el 59 C.T. regulan los trabajos extraordinarios y el 60 C.T. Sobre el doble turno cuando la labor no puede interrumpirse. Disposiciones nuevas y que no existieron en el C.T. de 1945.

Continua este capitulo con los no sujetos a limitaciones de las jornadas (Arto. 61) y el Arto. 62 dispone el pago para las horas de trabajo extraordinarias y las que se elaboren en días de descanso, el pago será del 100%.

En el Arto. 63 C.T. se desvirtúa “el llamado sábado ingles”, que es trabajar 45 horas a la semana y recibir de pago el equivalente a 48 horas. En el artículo que anotamos, las tres horas del sábado deben de trabajarse los días de la semana.

En donde el Capitulo II del mismo titulo habla de los descansos y Permisos en donde este capitulo nos lleva al arto.64 al 75 C.T, en este se dispone del séptimo día y forzosamente impone el Domingo como tal, lo cual no existía en el código de 1945. en el inc. 2º.del Arto 64 C.T. se dice que los trabajadores que presenten ordinariamente servicios el día domingo, Tendrá derecho a un sobre sueldo de un 25%; Pero las horas que labore el trabajador, dice el arto. 62, en su día de descanso, se pagar un 100% mas. Creemos que existe una contradicción, así también cuando el arto. 65 C.T. dispone al final un salario doble si se obliga a trabajar el descanso.

El Arto 67 C.T. dispone los feriados y como nueva modalidad incluye el ocho de diciembre así también que el poder ejecutivo podrá declarar asueto con goce de salario o a cuenta de vacaciones, tanto en el ámbito nacional como municipal. Ya en el arto 68 C.T. se establece como asueto remunerado para Managua el primero y el diez de agosto y para el resto de la republica el día principal de la festividad más importante del lugar, según la costumbre, lo que resulta muy acertado y desacuerdo a la legislación de Centro América. Según el arto. 69 C.T. trata de la coincidencia del feriado y del séptimo día y los siguientes artículo de 70 al 73 C.T. regulan que los trabajos a hacerse en días feriados y descansados y la regulación a los mismos.

El Arto 74 C.T. incorpora los permisos o licencias que se han venido regulando en los convenios colectivos: por fallecimiento de parientes, matrimonio, para acudir a consultas médicas por enfermedad, por tener bajo guarda a un discapacitado. Todo ello es nuevo en la ley, aunque existía como decimos en los convenios colectivos.

El capítulo III encontramos lo referido a las Vacaciones que no tienen mayores variantes a lo dispuesto en el C.T. de 1945. Con el arto. 80 termina el título III del nuevo código de 1996. Así mismo los salarios se encuentran dispuestos en el Título IV del arto 81 al 93 en donde se inicia con el Arto. 81 C.T. y estipula sucesivamente las formas conocidas de concertarlo disponiendo del salario mínimo en lo que consiste, la manera de fijarlo y su determinación que serán establecidos por la comisión del salario mínimo conforme a la ley. Del Arto.86 al 88 C.T. se estipulan las garantías conocidas para el pago del salario. Es para resaltar que en el arto. 87 C.T. incluido en este capítulo dispone que los séptimos días serán remunerados y si el salario se paga seguido quincenal se entiende que está incluido en la remuneración.

Del Arto. 89 al 92 C.T. se estipulan las medidas protectoras y los privilegios de que gozan así como la inembargabilidad del salario mínimo excepto para la protección de la familia del Trabajador. Es importante destacar la medida preventiva como una parte novedosa de nuestro código laboral a favor de la familia. Se incorpora al Código el llamado Decimotercero mes, aguinaldo o salario navideño. Del Arto. 93 en adelante al 99 C.T. Establecido por la ley en 1978 (Abril), se cumplió con muchos altos y bajos. Durante la revolución se retiró para formar el llamado “fondo para combatir el desempleo”.

Finalmente el código nuevo que comentamos lo incorpora y reglamenta como históricamente a sido y debe de hacerse el cálculo para su pago. Entendemos que esto es una prestación totalmente irreversible y que vienen disfrutando los trabajadores con sus altos y bajos como se expresó desde el año 1978.²⁸

Con esto queda para el pasado el salario congelado y contratado el SNOTS, (SISTEMA NACIONAL DE ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO Y SALARIO), que tan mal recuerdo dejara en los trabajadores. Entramos con esta disposición a la estipulación libre del salario por las partes pero con la norma que nunca será ser menos que el mínimo legal.

Del Arto. 100 al 108 del Título V se incorporan normas de higiene y seguridad ocupacional que no estaban en el Código del Trabajo, de 1945 con algunas modificaciones y progresos como por ejemplo (Arto.110 Inc. A), el accidente en el trayecto normal del domicilio al lugar del trabajo, confirma las indemnizaciones con base seiscientos veinte días de trabajo. Lo incorporan cuando este evento es de responsabilidad del empleador, (Arto 127 C.T. de 1996, así como cuando no está libre de la misma, Arto. 128 C.T. 1996).

²⁸ Convenios OIT. 82, 110, 26, 131, 95, Recomendaciones OIT.135 y 85.

Queda claro también que cuando el trabajador no este cubierto por el régimen de seguridad social o el empleador no le haya afiliado al mismo, el empleador se responsabiliza de pagar las indemnizaciones (Arto. 114 C.T. de 1996).

Anexo al Código se publica la tabla de Evaluación de Incapacidad, lista de enfermedades relacionadas con el trabajo. Simplemente al final de la Ley 185 después de la firma del presidente y secretario de la Asamblea Nacional aparecen unos anexos consistentes “Lista de Enfermedades Relacionadas con el Trabajo” (Pág. 6156 a la 6190 de la Gaceta en que se publicó el Código)²⁹ No forman parte del cuerpo de la Ley como el Código de 1945.³⁰

Este título pretende proteger a los trabajadores en el ejercicio del trabajo. El Decreto 974, Ley de Seguridad Social, en transformación, pretende la cobertura integral con profundidad y diversidad de las múltiples contingencias vitales y la promoción del hombre al máximo nivel de desarrollo de su personalidad y permanente integración al núcleo social. Se entendía a la universalidad, la integridad y los servicios sociales necesarios para la promoción y desarrollo del hombre.

Mientras se transforma esa Seguridad Social como se pretende, estará amparado a los trabajadores estas disposiciones de la Ley 185 y las del derecho N° 974 aun vigentes. La protección de la Integridad Psico-física y la salud de los trabajadores deben tener esas garantías mínimas.

Lo que el Código de 1945 conceptúa como “Trabajo de Menores” se incorpora en este capítulo único adoptados concepciones modernas. Desde la Ley inglesa de 1802 las referencias al menor se continúan, así la OIT desde su inicio lo ampara y protege³¹ esto se encuentra señalado en su título VI.

No es como lo trataba el código de 1945 “Un caso especial de Trabajo” no es un contrato especial, es un contrato común que viene sometido a específicas normas como la capacidad.

Normas para que eduque sin que el trabajo le perjudique, así también las que tomen en cuenta su debilidad física y los peligros a su moralidad.

²⁹ Ley No. 185 G.G.O. No. 205, del 30 de Octubre de 1996.

³⁰ Convenio OIT. 155 y 116. Recomendaciones OIT. 31, 97, 112, 164, Arto. 82 al 110 C.T. 1945, 282 al 303 C.T.

³¹ Concordancia: Decreto 1160 G.D.O. N° 1 DEL 3 ENERO de 1983

Del Arto. 130 al 137 C.T. se dictan normas especiales de producción en atención a los sujetos de trabajo. En la etapa laboral el Capitalismo naciente encuentra la capacidad de emplear mano de obra barata en los menores. Ellos se han superado y el Derecho de Trabajo los protege.³²

El título como decíamos esta acorde con las nuevas corrientes de protección del niño, niñas y adolescentes como en los Convenios Internacionales citados anteriormente.³³

Podemos resumir el Título VII con sus capítulo I y II en donde se reglamenta el trabajo de las mujeres, protegiéndose la maternidad de la mujer trabajadora del Arto. 138 al 144 C.T. se refiere a la Ley del Trabajo de la Mujer. Como dijimos atrás este contrato tampoco es un contrato especial de trabajo. Su especialidad no radica en la causa de las obligaciones establecidas. Es un Contrato de Trabajo común que presenta por razón de sus sujetos algunas peculiaridades que se manifiestan en especiales condiciones de capacidad, prohibiciones especiales. Forman parte de la protección de las primeras reglas y Leyes con las que nace el Derecho del Trabajo. Se opone esto al abuso y las explotaciones a la mano de obra femenina, en la época de explotación de los niños, niñas y adolescentes.

La protección de la maternidad también es muy antigua y tanto en nuestras anteriores Constituciones como la actual, en Convenios “Internacionales se plasman”³⁴.

Es buena estructuración al sacar los “Casos Especiales” o “Contratos Especiales” del código de 1945, estos casos, y darle la forma de Leyes que corresponden con forme normas Internacionales de Protección.

En su título VIII de las Condiciones Especiales de Trabajo capítulo I de los Servicios Domésticos, se repiten las normas del Código del Trabajo de 1945 con las ligeras variantes como por ejemplo el Arto. 152 C.T. de 1996 en caso de muerte de la domestica, el empleador sufraga gustos del sepelio si tiene un año o más de servicios y no esta cubierta por el INSS. El ser hijo de crianza no exime al empleador del pago de salario.³⁵

³² Artos. 22 al 32 Reglamentos de Asociaciones Sindicales G.O. 93

³³ Concordancia: Arto. 6 Reglamento de Inspectores del Trabajo C.T. 1945.

³⁴ Concordancia. Arto. 122 al 130 C.T. 1945; Arto.127 al 148 C.T. Honduras; Convenios OIT. 3, 103, 95, Recomendaciones OIT. 124, 146.

³⁵ Concordancia Arto. 131 al 136 C.T. de 1945; Arto. 149 al 165 C.T. Honduras; Arto. 22 Carta Internacional Americana de Garantías Sociales

En el capítulo II Del Trabajo a Domicilio de Arto. 155 al 160 C.T. se define el Trabajo a Domicilio, excepciones a este y no priva al trabajador de los Derechos que tiene aunque tenga varios empleadores simultáneamente, también regula las obligaciones del empleador que da trabajo a domicilio; como la forma de pago. Se dispone de un capítulo para los trabajos en el Mar en donde se disponen las normas Internacionales cuya concordancia vamos en la nota de pie. Comprende del Arto. 161 al 172.³⁶, como de las regulaciones del Trabajo en Otras Vías Acuáticas Navegables según el capítulo IV, de Arto 173 C.T. y el Siguiendo en donde comprenden la regulación de este trabajo dejando al MITRAB su reglamentación. Antes (C.T. 1945), formo parte del trabajo en el Mar y vías Navegables.

En el Capítulo V se habla Del Trabajo en la Navegación Aérea en donde se regula por primera vez este especial trabajo y se destaca la definición (Arto. 17 C.T.), el principio de igualdad de trato entre nacionales y extranjeros así como de igualdad de salarios para igual trabajo. Remite a Leyes del transporte aéreo, las normas de la Dirección de Aeronáutica Civil, reglamentos Internos y Convención Colectiva.

En su capítulo VI del Trabajo en la Industria de la Contratación, se define lo referente a los contratistas y subcontratista tratando de beneficia a los trabajadores sin que se les perjudiquen por la contratación inmediata. Obliga también a inscribirlos en el Seguro Social (Arto. 178 y 180C.T.). Así mismo encontramos en su *Capítulo VII Del Trabajo en el Transporte Terrestre* Genero del Genero “Contrato de Trabajo” existe como especie un contrato de trabajo común y unos contratos de trabajos especiales; “Casos Especiales” o mejor como ahora se titula “Condiciones especiales de Trabajo” que es de lo que trata este titulo. En otras legislaciones se dispone de artistas, el trabajo taurino (España), el de los futbolistas, el de los representantes de comercio de ejecución de obras, trabajo a la parte, el profesional de servicios y de los penados, aquí llamado trabajos en las prisiones.

El Derecho Colectivo del Trabajo se habla en su titulo VIII de las Asociaciones Sindicales regulándose el Derecho de Asociaciones Sindicales desde el Arto.203 C.T., con el cual se inicia esta sección hasta el 234 C.T. con el cierre de la sección XI.

En todo ello esta la vida de la Asociación Sindical desde su nacimiento hasta su extinción. La sección I del Capítulo I comprende: Disposiciones Generales Referente a los Sindicatos y sus Derechos. Para la Constitución que en el C.T. de 1945 necesitaba de veinticinco miembros, según las disposiciones vigentes se habla de un “Numero no menor de veinte” (Arto. 206 C.T. 1996).

³⁶ Ato.151 al 166 C.T. 1945; Convenios OIT., 9, 108, 147. Recomendaciones OIT. 9, 107, 139, 154, 155, 137.

Se regula el derecho de Asociaciones Sindicales desde el Arto. 203 C.T., con el cual se inicia esta sección hasta el 234 C.T. con el cierre de la sección del título XI. En todo ello esta la vida de la Asociación Sindical desde su nacimiento hasta su extinción. La sección I del Capítulo I comprende: Disposiciones Generales Referentes a los sindicatos y sus Derechos. Para la Constitución que el C.T. de 1945 necesitaba de veinticinco miembros, según las disposiciones vigentes se habla de un “Numero no menor de veinte “ (Arto. 206 C.T. 1996).

Clasifica y define a los sindicatos por la calidad de sus integrantes, así como por su ámbito territorial. En la sección II se define las facultades y funciones de los sindicatos, las obligaciones (Sección III) los requisitos del acta constitutiva y de los estatutos (Sección IV); El registro de sindicatos y asociaciones (Sección V) La Asamblea General, la junta directiva y las causas de liquidación y solución, fusión, federaciones, confederaciones, terminados con la sección II que regula el fuero sindical. Se define el fuero sindical pero no se dice, como el C.T. de 1945, el número de miembros de la directiva al que ampara el fuero, así también amplía el fuero al comité sindical, a las secciones sindicales Arto. 231 al 234 C.T. 1996 y a las Juntas Directivas Departamentales, municipales y distritales del sindicato. Todo lo cual amplía demasiado la garantía del para amparar a casi todos los miembros de la entidad que no es el caso según la doctrina.

A partir del Arto. 235 al 242 C.T., se dispone lo referente a la Convención colectiva y viene a sustituirse aquel capítulo mal colocado en el C.T. de 1945, del Arto. 22 C.T. en adelante y que tomaba disposiciones de varias legislaciones diferentes y con diversas tendencias.

El capítulo III en lo referido a los CONFLICTOS COLECTIVOS los define y clasifica, sucesivamente tiene sección I sobre *HUELGA* y sección II referente al paro, con la sección III disposición común a la huelga y al paro. Debemos acotar que el Arto. 250 C.T. legaliza las llamadas “Toma” de la empresa o establecimiento lo cual se entiende cuando se dice en el Inc. C cierre total o parcial de la empresa o establecimiento.

No se conoce legislación o doctrina que legalice bajo el pretexto de huelga la “Toma de la Empresa”, lo que se presta como también hemos observado en la práctica, a causar daño a la propiedad, así también el título IX con el Arto. 252 C.T.³⁷

Lamentablemente el fuero sindical de estar disimulado en el C.T. de 1945 paso a ser demasiado extensivo lo cual no se corresponde. Por otra parte se omite totalmente las llamadas en la doctrina, practicas desleales, aquellas

³⁷ Concordancia: Artos. 22 al 32 Reglamentos de Asociaciones Sindicales G.O. 93 del 10-05-1951 Artos. 188 al 209 C.T. 1945; Convenios OIT. 87, 98, 135, 11, 84, 154. Recomendaciones 143, 141, 149, 91, 163, 92, 94.

actividades contrarias a la ética en las relaciones de trabajo ejercida por los empleadores o sus representantes o los propios trabajadores para entorpecer el Derecho de Asociación Sindical y sus fines. Debió haberse definido y clasificado, así como Penarlas.

En el capítulo único del título X y un solo Arto. 253 C.T. se habla de la Gestión de los Trabajadores en el que se nos dice que se regirá por una Ley especial “De acuerdo con la Constitución Política y este título”, que a la postre resulta el más corto del código pues se compone de un solo capítulo y un solo Artículo.

Este capítulo contiene dos Artículos. 254 y 255 C.T. en ellos se confunde la disciplina con el reglamento interno. La disciplina laboral no es solo el conjunto de normas disciplinarias que pueda contener el reglamento interno de la empresa. Es algo de trabajo atendiendo a las particularidades concretas de cada empresa y otros aspectos de interés común para las dos partes³⁸

Del Arto. 256 al 262 C.T. se dictan las normas de prescripción, las cuales contienen ligeras variantes a las prescritas en el código de 1945 (Arto. 369 al 363)³⁹. Del Arto. 263 al 265 C.T. e Define y regula las funciones del MITRAB.

Con el Arto. 272 C.T. termina de disposiciones referentes al MITRAB y con ello termina también el Libro Primero del Código Derecho Sustantivo.

Encontramos en nuestro **CODIGO LABORAL** un **LIBRO SEGUNDO** enmarcado en lo de nuestro presente estudio en donde se definen parte de los **PRINCIPIOS GENERALES**, como fuentes del Derecho Laboral, estos principios son los límites y directrices que informan algunas normas e inspiran directa e indirectamente una serie de soluciones que pueden servir para promover y encausar la aprobación de nueve normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos. Los principios se encuentran en el arto. 266 C.T. del inc. **A)** al inc. **K)**.

En el Capítulo II contiene el **Ámbito y Aplicación del Derecho Procesal**, este capítulo con un solo artículo (267) nos señala los causas en los que se deben de fijar el contenido del mismo tanto para la jurisdicción administrativa como la jurisdiccional del Estado y la para la protección adecuada de los factores de producción involucrados en la relación de trabajo.

Así mismo el capítulo III **se señalan las Fuentes del Derecho Procesal del Trabajo** en donde en este capítulo se cumple con el Arto. XI del Título Preliminar del Código ya que, invoca a las fuentes del derecho laboral para

³⁸ Concordancia: Arto. 6 Reglamento de Inspección de Trabajo C.T. 1945.

³⁹ Concordancia: Arto. 517, 519, 526 C.T. México.

aquellos casos no previstos en el Código y disposiciones de dudosa interpretación.

Con el Arto. 270 del título II, capítulo I, se conocen quienes son las autoridades laborales. Este capítulo trae como novedad, que los acuerdos de las partes ante el Ministerio del Trabajo causan Estado. No se establece una jurisdicción privativa para lo laboral y se habla en el Arto. 273 que donde no hubiere jueces de trabajo conocerán los civiles de Distrito y los locales “asumirán las funciones de los Jueces de Trabajo”. Se habla capítulo II De la Competencia de los Jueces Los Artos. 275 al 280 regula la competencia por razón de la Materia, Cuantía y Territorio, además regula la competencia de otros funcionarios y organismos del Estado con disposiciones comunes pero todos ellos.

En el Título III Las Partes que Intervienen en el Proceso del Trabajo Del Arto. 281 al 284 se encuentra la regulación a este tema

En su Título del capítulo I-VI (arto. 285-306) se habla de las actuaciones en los procedimientos laborales, de las notificaciones y citaciones, de los Términos de los incidentes, Acumulación y separación de autos y acciones de los impedimentos, excusas y recusaciones para funcionarios laborales.

Así se habla en el Título V del Procedimientos del Juicio. Este Título nos introduce al Procedimiento del Juicio: Demanda, del Arto. 307 al 318 C.T. concordantes con el Arto. 1020 y siguientes Pr. Continúa disponiendo sobre las excepciones del Arto. 319 al 322 C.T. y la conciliación figuran exclusivos e imprescindibles del proceso laboral.

En el siguiente articulado (326 y sig.) dispone sobre las pruebas, a saber (331 medios de prueba), concordantes con los Artos. 1117 y Las declaración de testigos Arto. 335 al 337 concordantes con los Artos. 1295 y sig. Pr. La inspección Judicial arto. 340 al 342 concordantes con el arto. 1255 y sig. Pr. Dictamen de peritos 343 concordantes con el 1263 Pr. Las Presunciones arto. 345 con fundamento en el 1379 con los artos. 412 y sig. 1398 y sig. Pr.

La sección siguiente del código nos llevan a varias figuras con origen en el procedimiento civil ordinario.

Del arto. 348 al 359 medios de impugnación y concordancia con los artos. 458 y sig. Pr. Del arto. 360 al 363 medidas de garantía. Del arto. 364 y sig. Ejecución de Sentencia, concordantes con los artos. 509 y sig. Pr. Del arto. 370 al 402 se dispone para lo colectivo, el conflicto la conciliación, el arbitraje, la huelga, terminando con disposiciones transitorias y finales artos. 304 y 305.

Con respecto a las normas de lo colectivo el veto presidencial surgió cambios, “porque podría interpretarse como que elimina el tramite de Huelga”, sin embargo la Ley 185 fue consensuada al final por empleadores, Estado y trabajadores.

Según el Dr. Rodolfo Sandino Arguello este Libro II debió llamarse “Derecho Adjetivo”, pero nuestros legisladores tuvieron a bien denominarle, “Derecho Procesal del Trabajo”.

El citado autor dice que existe antecedentes remotos de extraer del código de Trabajo De 1945 de su parte sustantiva, las disposiciones adjetivas que todavía tenían nexos con el derecho común: el juicio verbal civil, para el proceso ordinario, (arto. 1957 y siguiente Pr. y arto. 275 y siguiente C.T. de 1945) y las del Código de Instrucción Criminal para las faltas tanto penales como laborales (arto. 296 C.T. DE 1945). Pero el proyecto no pasa de ser tal.

4.3.2.3 Los Convenios Colectivos

a) Origen.

El poder regulador de los grupos profesionales se concreta singularmente, en los pactos o convenios colectivos que constituyen sin duda alguna, el medio más importante, por su extensión y peculiaridad, de regulación de las condiciones laborales.

El origen de los pactos o convenios colectivos es forzoso referido a épocas bien recientes. Se sitúa en el siglo XIX. El origen de los pactos colectivos se encuentra en el nacimiento de los sindicatos a través de los cuales se realizan esos acuerdos, que rompen la estructura individual de la contratación laboral anterior para fijar las condiciones en que esos contratos individuales han de celebrarse.

La evolución de los convenios colectivos viene marcada por lo que la Doctrina ha llamado con absoluta precisión, fuerza expansiva y excluyente de los mismos. Si en el principio el pacto se limitó a regular las condiciones de trabajo en una empresa determinada, la acción sindical extendió esos efectos más tarde, a todos los trabajadores. Por otra parte se evidencia la evolución del pacto colectivo en otro manifiesto sentido, el que viene dado por la ampliación de la materia objeto de salarios pasó después a contemplar también los aspectos jurídicos de la relación de trabajo.

b) Manifestación Legal.

La ley 185 la define en el Arto. 235, de la siguiente manera: “Convención Colectiva es el acuerdo concertado por escrito entre un empleador, o grupo de empleadores y una o varias organizaciones de trabajadores con personalidad jurídica. Los objetivos de la Convención Colectiva son, entre otros, establecer condiciones generales de trabajo, desarrollar el derecho de la participación de los trabajadores en a gestión de la empresa y disponer la mejora y el cumplimiento de los derechos y obligaciones recíprocas”. Esta produce plenos efectos jurídicos desde su firma.

c) Naturaleza Jurídica y criterios de interpretación.

El ensamblaje de la autonomía colectiva en el sistema de fuentes del Derecho del Trabajo tiene lugar mediante la utilización conjunta de los dos criterios posibles de integración de fuentes del Derecho diversas: la distribución de materias y la jerarquía o preeminencia normativa. Pero estos criterios no juegan siempre aquí de manera sencilla, que pueda reconocerse en una primera aproximación.

En el Derecho Nicaragüense el criterio de preeminencia normativa de la ley sobre el convenio colectivo obliga, desde luego, a anular o implicar los convenios contrarios a normas legales de Derecho necesario”.

El convenio colectivo se elabora con arreglo a mecanismos contractuales, pero proporciona por su ámbito de aplicación una regulación abstracta y general de vocación idéntica a la de la norma jurídica; como se ha dicho gráficamente el convenio es una institución compleja que constituye un híbrido “con cuerpo de contrato y alma de ley”. En congruencia con este carácter mixto, las posiciones doctrinales sobre la naturaleza jurídica del convenio colectivo han basculado entre tesis contractualistas y tesis normativas.

Las tesis contractualistas prestan especial relieve al acuerdo entre sujetos privados del que nace el convenio colectivo, acuerdo que vendría a ser una modalidad más dentro de la interminable gama de pactos y contratos que se dan en el tráfico jurídico. La dificultad de estas posiciones estriba en que no suministran una explicación satisfactoria de la eficacia del convenio, el cual contiene reglas que trascienden a las partes negociadoras, aspirando a actuar en el ámbito correspondiente a modo de norma como “ley de la profesión” o “ley del sector”.

Para dar cuenta de la irradiación de efectos a terceros que es característica del convenio colectivo, la doctrina ha recurrido a veces a la vía rápida de atribuirle la condición de norma de Derecho objetivo, que se integra sin más en el acuerdo de las fuentes de producción jurídica.

La jurisprudencia española ha aplicado también a los convenios colectivos las reglas legales de interpretación de los contratos de los artículos 1,281 y siguientes del Código Civil.

Pero la aplicación de las mismas no excluye la utilización de los criterios de interpretación de las normas jurídicas que indica el artículo 3.1 del propio CC (TS 8 de noviembre de 1994). Esta combinación de las reglas hermenéuticas de la ley y del contrato es un buen reflejo, por cierto, del carácter híbrido del instituto del convenio colectivo.

Como el contrato individual, es también fuente que concreta y directamente crea un derecho.

En atención a los elementos legales que los forman se le acostumbra a definir como aquel que celebra un sindicato legalmente constituido con un patrón o empleador o con una asociación de patronos o empleadores y que tienen por objeción la estipulación de cláusulas uniformes para el cumplimiento de las mutuas prestaciones. Correspondientes a una fuente indirecta por las legislaciones más avanzadas. Caracterizan a un instituto igualmente nuevo, acerca cuya naturaleza hace muy poco que se le dejó de discutir.

El convenio colectivo de condiciones de trabajo es la manifestación más importante del acceso de la autonomía de la voluntad de los grupos sociales al poder normativo y, por tanto, a la categoría de fuente del derecho. Esta nueva dimensión del derecho que constituye las relaciones colectivas de trabajo surge como medio de equilibrar las posiciones entre empresarios y trabajadores, cuya desigualdad había confirmado en el derecho individualista el mecanismo del contrato singular de trabajo. El propósito de superar la insuficiencia de la contratación individual es el que determina la aparición y la naturaleza del convenio colectivo.⁴⁰

El convenio colectivo es una norma de origen pactado, emanada por consiguiente de una fuente extra estatal, a la que el Estado reconoce la facultad de crear derecho. El Estado no es la fuente del convenio, ni directa ni indirectamente; su función se limita a reconocer la eficacia normativa de la negociación colectiva, pero evidentemente “que el estado reconozca poder normativo a las asociaciones profesionales no quiere decir que tal poder tenga su origen en el Estado”, ni que este delegue en las organizaciones sindicales y empresariales su potestad normativa.

El poder de reconocimiento del convenio como fuente del derecho del trabajo dista de ser, en la realidad, tan absoluto como formalmente aparenta. El régimen jurídico de los convenios, su posición en el sistema de fuentes del derecho del

⁴⁰ Montoya Melgar Alfredo, Derecho del Trabajo 15 ed. Tecnos s.a. 1994. Op. Cit. Pág. 804

trabajo, el grado de intervencionismo de la administración en su tramitación etc., son cuestiones cuya decisión corresponde al Estado.

4.3.2.4 Los Reglamentos.

a) Concepto.

El maestro Armando Rizo O., en su manual Elemental de Derecho Administrativo los define de la siguiente manera: **“Los Reglamentos son mandamientos generales y abstractos emanados del Poder Ejecutivo la Administración no sólo vive regulada por el poder jurídico que le preconstituye la ley, sino también por el que ella misma se crea a través de los reglamentos”**, reglamentos ejecutivos.

b) Clases.

Siguiendo al profesor Rizo O. a clasificación más importante es la que brota de la referencia de los reglamentos a la ley, así, se clasifican en ejecutivos, administrativos o autónomos.

“Son reglamentos ejecutivos” los que se dictan para desarrollar preceptos de una ley anterior. Tal desarrollo puede ser parcial, es decir, de determinados artículos de una ley, o total, apareciendo entonces como reglamento general para a ejecución de la ley. El fundamento de estos reglamentos nos es ya conocido; dotar a la ley de los pormenores que exige su aplicación en los casos concretos. Estos reglamentos quedan directamente subordinados a la respectiva ley, no pueden ni transgredirla, ni desnaturalizarla. Al derogarse la ley, automáticamente queda derogado el respectivo reglamento.

Son “reglamentos administrativos, los que no están subordinados a ninguna ley; y se les llama “autónomos” por no referirse a determinada ley, si no que son manifestaciones de voluntad de la Administración Pública, con atribuciones legales expresas para crear, dictar normas jurídicas generales, impersonales, objetivas, en ejercicio de atribuciones que le son propias. Es decir, este tipo de Reglamentos son aquellos que se dictan como consecuencia, cabalmente, de la originaria “facultad reglamentaria” que se acaba de mencionar. A esta categoría pertenecen, de una parte, los reglamentos de organización de los “Servicios Públicos”, por ser de esta materia una competencia típica administrativa; de otra, los reglamentos que la Administración dicta para regular el ejercicio de poderes que le estén conferidos discrecionalmente (...).

4.3.2.5 PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

Dentro de los principios generales del derecho laboral lo más importante son:

- 1. Tutela y protección.**
- 2. Intangibilidad.**
- 3. Irrenunciabilidad de los derechos.**
- 4. Dinamismo.**
- 5. Necesidad e Imperativismo.**
- 6. Realismo la voluntad y objetivismo.**
- 7. Limitación de la Autonomía de la Voluntad.**
- 8. Del rendimiento.**

1. Tutela y protección:

El derecho laboral es tutelar de los trabajadores, puesto que uno de los principales objetos es el de compensar la desigualdad económica del mismo, otorgándole una protección jurídica preferente.⁴¹

2. Intangibilidad:

Es este el principio de respeto a las normas o condiciones beneficiosas para el trabajador. Es el resultado de que por ser mínimas las normas de un Código del trabajo, se deben respetar las que rigen por otras disposiciones legales o costumbres, cuando son más favorables al trabajador. Las normas o condiciones beneficiosas deben ser inviolables. Es conocido también como el principio “Pro-operarios” de aplicación más favorable.

3. Irrenunciabilidad a los derechos:

En el derecho común existe la regla general de la vigencia de la renuncia, mientras en el derecho del trabajo, sucede lo contrario, ya por estas normas, la regla general dejó de existir.⁴²

⁴¹ Sandino Argüello, Rodolfo. Compendio de Derecho del Trabajo Nicaragüense, Vol. I. Colección Ciencias Jurídicas. Nicaragua Pág. 17.

⁴² Sandino Argüello, Rodolfo Compendio de Derecho del Trabajo Nicaragüense, Vol. I. Colección Ciencias Jurídicas. Nicaragua. Op. Cit. Pág. 18.

Así aunque el trabajador contrate por ignorancia, por necesidad, por violencia, o en fin, por cualquier circunstancia, bajo condiciones que le son gravosas y que le causan perjuicios., no existe para la ley las condiciones citadas, ni le acarrearán ningún perjuicio, puesto que la misma no permite renunciar a los derechos que el Código esta reconociéndoles.

4. Dinamismo:

Es algo esencial en el derecho laboral es un derecho que requiere irse acomodando a las exigencias del ambiente y los cambios que éste sufra.

5. Necesidad e Imperativismo:

El Derecho Laboral es un derecho de aplicación forzosa, la cual es absolutamente necesaria en vista de que muchas evasivas pueden presentarse a su aplicación, no debiendo existir tales. Tiene un carácter imperativo. Es un derecho necesario puesto que trata de solucionar problema de orden social, de interés colectivo, que interesa a todos., y es imperativo porque además de ser indispensable e imperativo es absoluto, características ambas que le hacen totalmente diferentes al derecho común.

6. Realismo y Objetivismo:

Se asegura que es un derecho realista porque estudia al hombre en la realidad con que aparece en el cuadro social es decir, en su posición económica, instructiva o educacional, familiar, como analfabeta etc.

Es también altamente objetivo, porque al resolver los problemas que surgen de orden social debe hacerse, basándose en hechos concretos, tangibles y objetivos.

7. Limitación a la Autonomía de la Voluntad:

En este principio no se tiene libre voluntad para contratar o al menos esta restringe la voluntad, la ley lo limita en protección para el laborante.

8. Del Rendimiento:

Si se tutela a laborante, este debe corresponder en forma efectiva y productora en benéfico del quien paga el trabajo y también de la colectividad que requiere el mayor esfuerzo de todos.

B. Costumbre:

La costumbre en su origen es un hecho. Esta constituida por las instituciones que un grupo de hombres han adoptado y las reglas a que se someten sus relaciones, sin que ni una no otra se derive de una voluntad superior en seno del Estado e imponer su respeto, perpetuando así su propia potencia creadora en los dominios no invadidos o descuidados por el Estado. La Escuela Histórica la define como el producto espontáneo de la conciencia popular, tomando la palabra conciencia en su acepción psicológica, y entendiéndola en su sentido jurídico de que se adopta instintivamente y de manera continua a las necesidades de la vida individual y social. En la costumbre además del azar, y de la imitación desempeñan también su papel las conveniencias ocasionales de los individuos y de las familias; las necesidades climáticas, geográficas, económicas; las creencias religiosas; las rectificaciones dictadas pro una experiencia buscada o no; los hallazgos o los caprichos individuales que ha seducido o asombrado pro el prestigio de aquel de quien emanan, y, sobre toda las soluciones propuestas en caso de conflictos por los árbitros o los sabios.

El origen de la costumbre es ordinariamente una decisión tomada cierto día por un jefe, o una sentencia, cocida o no como tales. Se somete uno a ella porque parece buena y venerable: su antigüedad, cuando la tiene, solamente es invocada como una prueba reiterada de su valor. La idea de un consentimiento popular soberano es extraña a estos medios sociales, con frecuencia restringidos, y en los cuales no hay nada semejante.⁴³

Históricamente, las costumbres fueron anteriores a la obra del legislador en los estadios Primitivos de la evolución social existía una costumbre indiferenciada. ⁴⁴Mezcla de prescripciones ética, Religiosa, convencionales y jurídicas. Al independizarse el derecho de la religión y la moral, conservo su naturaleza consuetudinaria, y no fue sino en época relativamente reciente cuando el proceso legislativo se Inicio y aparecieron lo primeros códigos.⁴⁵

⁴³ Bonnecase, Julián: Introducción al Estudio del Derecho. Pág. 113.Ed. José María Cajina. México, 1994.

⁴⁴ Ibid. Pag. 113

⁴⁵ Villoro Toranzo, Miguel: Introducción al Estudio del derecho. Pág. 165. Ed. PORRUA. México, 1974. (2da. Ed.)

La norma intuitiva del derecho, que es la costumbre, es obra de todos los sujetos de derecho, y por Consecuencia no requiere ninguna competencia individualizada. Siendo la obra de todos, no lo es de nadie en particular. Cuando los poderes públicos se organizan, su papel consistirá en comprobar y aprobar la Costumbre, haya o no contribuido a su formación. La costumbre tiene carácter espontáneo y sobre todo inorgánico. Emerge por si misma en el campo jurídico, sin la ayuda de ningún auxilio artificial; es la fuente natural en el sentido pleno de la palabra, formada por precedentes, imitaciones y comportamientos hereditarios.⁴⁶

Como elementos de costumbres tenemos: se requiere que una costumbre se haya arraigado durante largo tiempo en el grupo social, lo cual no será posible si el sentimiento jurídico de los individuos que componen dicho grupo no hubiera valorado como justo el criterio impuesto por la costumbre. (INVETERATA CONSUECUDO). Y además se requiere la convicción de que la costumbre obliga como regla de derecho, que puede ser exigida coactivamente al grado que quien la viole incurrirá en alguna sanción. Es la opinión OPINIO IURIS SEU NECESSITATIS, que brota del sentimiento jurídico grupo.

Los usos y convencionalismo sociales no se convierten en derechos porque regulan modos de obrar que la voluntad del grupo social no ha considerado necesario imponer por medios coactivos y por que dejan los individuos la libertad de violarlos sin que incurran en sanciones jurídicas.

La costumbre jurídica brota espontáneamente del sentimiento jurídico del grupo social, constituye en el derecho más caro a los súbditos, aquel por el cual están más dispuestos a lugar y al que quieren ver sujetos a los mismos gobernantes. EL DIGESTO expresa: la costumbre arraigada no sin razón es defendida como ocupando el lugar de la ley, y esto es lo que se llama derecho consuetudinario (IUS MORIBUS CONSTITUTUM). Porque, sin la ley no nos obligan más que por haber sido recibidas por decisión popular, es justo que lo aprobado por el pueblo sin escrito alguno obligue a todos.

El derecho indígena comprende las normas de regulación social que se da entre los grupos Indígenas exigen estar advertidos que ella difieren muchos de las que rigen en virtud de Leyes dictadas por el Estado en los pueblos llamados Civilizados. Por ello nuestra mente aprecia aquellas, debe mantenerse alejada de los parámetros y categorías que utilizan normalmente para la consideración de un derecho propiamente dicho.

⁴⁶ Villoro Toranzo, Miguel: Introducción al Estudio del derecho. Pág. 165. Ed. PORRUA. México, 1974. (2da. Ed.).165.

El Derecho que tratamos de comprender, es difícil de captar debido a que este deberá extraerse de las diversas manifestaciones culturales en las que se observan formas de mantenimiento de un control social. No encontraremos por tanto, codificaciones ni principios doctrinarios este Derecho, es mas bien praxis diaria de la vida comunitaria, en procura del buen desenvolvimiento del grupo. Reyes Posada sostiene que el Derecho de una cultura tribal, no se expresa mediante reglas explícitas que puedan ser captadas por personas ajenas a su cultura a menos que se profundice en el estudio de las instituciones que le son propias, como tampoco aparece evidente el aparato coactivo que obliga el cumplimiento de las normas y su consiguiente cuerpo sancionador. Pero no obstante ello, cada una de las Instituciones desarrolladas en la comunidad (relaciones de parentesco, organización política, organización del trabajo y educativas, la mitología y la religión entre las mas destacadas) tiene una enorme fuerza social y son confusas en el ámbito de su cultura".⁴⁷

Si una vez se creyó como hecho cierto que las normas que servían como base a los grupos nativos y que configuraban el cuerpo recto del grupo, provenían en su mayoría de sus mitos y costumbres imbuida mayormente en elemento mágico eran obedecidas de manera ciega; por el temor que estos elementos se tenían, hoy día parece haberse superado esta tesis a través de estudios muy interesantes los cuales perciben la razón de ser de la costumbre y de la normativa en el deber de reciprocidad necesario para el mejor desenvolvimiento social del grupo, al igual que sucede con la organización Jurídica de los pueblos llamados civilizados.

Es la repetición uniforme de una practica que venga a interpretar las cláusulas de un contrato o a reformar o completar las restantes formales del derecho del trabajo en beneficio de los trabajadores. Esto significa que la costumbre tiene un doble campo de aplicación, como elemento integrante de los contratos o medios de interpretar las cláusulas y como normas generales que reforman, en provecho de los trabajadores, la legislación existe. Esta debe aplicarse en atención a que la voluntad de los empleadores y de los trabajadores esta sometida al derecho positivo.

La costumbre debiera jugar un papel importante en la evolución del derecho del trabajo, Pero no es así. El derecho de los trabajos principio por ser consuetudinario, siguiendo el desarrollo norma de todo estatuto jurídico con el tiempo fue perdiendo importancia y esto se debe a que este se desarrolle cuando existe un sentimiento de unidad en el conglomerado social y por donde el contrario, hay una actitud de lucha entre dos grupos, clases patronal y obrera.

⁴⁷ Reyes Posada, Alejandro. El sistema Jurídico de los Guabitos en Colombia, Facultad de Ciencias Jurídicas y Socio Económico, Pontificio Universidad Javeriana, Edit. Bogotá, 1974, pp.12-13

C. Los Convenios y tratados Internacionales.

Se clasifican principalmente en bi y plurilaterales. En principio uno y otros no obligan sino a los Estados contratantes, siendo para los terceros res Inter Alios acta. Se acepta, sin embargo, que las normas generales de los tratados en la mayoría de los países civilizados forman un derecho común a que ningún Estado no contratante puede sustraerse moralmente. Las Conferencias Internacionales del Trabajo; han dado nacimiento a los Tratados Colectivos más notorios desde 1919 hasta la fecha. Los órganos creadoras de estas fuentes están representadas por las entidades Internacionales del Trabajo; papel preponderante tiene en la actualidad el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.⁴⁸

Aunque es fuente especial, los Convenios puestos que no es lo ordinario generarlos internacionalmente, deben considerarse directamente productores del Derecho. Legalmente suscritos y ratificados, dan lugar al nacimiento del derecho de forma inmediata.

⁴⁸ Luigi de Litala, Derecho Procesal del Trabajo Vol. I pp. 66 y 67

CAPITULO V

5. FUENTES DEL DERECHO PROCESAL NICARAGÜENSE

El vocablo fuente es sinónimos de origen de una cosa, entendiéndose esto como el principio o causa última de que procede y además de lugar medio en que manifiesta. El término fuente escribe Claude Du Pasquier “Crea una metáfora bastante feliz, pues remontarse a las fuentes de un río es llegar al lugar en que sus aguas brotan de la tierra”

Los procesalistas del trabajo se ocupan someramente de las fuentes del Derecho Procesal del Trabajo. Gallart y Floch señala las siguientes: La Ley, las disposiciones reglamentarias del Poder Ejecutivo, las disposiciones reglamentarias emanadas de los órganos corporativos, la costumbre y la jurisprudencia. Así mismo anota como fuente indirecta la doctrina científicamente, sin dejar de reconocer la intervención trascendente del parecer de los juristas en la formación del Derecho Procesal Corporativo, por responder esta disciplina a una ideología jurídica de influencia decisiva en el régimen procesal del trabajo. LITALA, al tratar de las fuentes del Derecho Procesal del Trabajo, se limita a citar diversas leyes italiana que organizan la Magistratura del Trabajo, su competencia, procedimiento, etc.; invoca en último término el Código del Procedimiento Civil, por ser aplicables análogamente al Procesal Laboral las normas procesales civiles cuando la laguna puede colmarse con el sistema procesal del trabajo⁴⁹.

La fuente jurídica del Derecho Procesal del Trabajo se consagra en el Libro III, Título I, Capítulo III, Artos. 268 y 269 que dicen:

En caso de duda de carácter procesal, se clarará ésta mediante la aplicación de los principios fundamentales del Derecho del Trabajo.

En los casos de vacío, disposiciones de dudosa interpretación o situaciones no previstas, se llenarán o resolverán aplicando las normas que regulen casos análogos, la jurisprudencia y/o el derecho común compatible con las finalidades del proceso laboral, me parece que ésta última parte del artículo queda más clara en el arto. 404 C.T., en donde manda a las autoridades laborales a aplicar por analogía el procedimiento común, y sujeta no lo prescrito en el Código del Trabajo a lo prescrito en el Código del Procedimiento Civil, entonces se tiene fuentes el Derecho Procesal del trabajo las siguientes:

⁴⁹ Luigi de Litala, Derecho Procesal del Trabajo. Vol. Ipp. 66 y 67 Citado por Trueba Urbina Alberto, Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, México, Ed. Porrúa, 1975

- a) Principios Fundamentales del Derecho del Trabajo, los que me parece fueron llamados así por el legislador, para no repetir los principios generales del Derecho del Trabajo, que aparecen en el acápite IX del Título Preliminar del Código como una de las fuentes del Derecho Sustantivo, por lo que se harán referencias en el presente trabajo.
- b) Analogía
- c) Jurisprudencia
- d) Derecho Común

Por consiguiente, son fuentes del Derecho Nicaragüense del Trabajo las mencionadas en los preceptos citados en cuenta a la naturaleza de Derecho Público y de contenido social, pues el ordenamiento jurídico laboral protege, tutela y mejora las condiciones de los trabajadores.

5.1 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO

En este apartado se expondrán algunos principios que opino son generales y se aplican en el proceso laboral y que integran en su conjunto el Derecho de – Carácter social en el proceso.

En el Derecho del Trabajo, en su disciplina procesal, existen los principios fundamentales del Derecho, que son compatibles con nuestra disciplina de carácter social.

Existen diferentes posturas conceptuales, referente a los principios generales del Derecho, aquí se estudian algunas de ellas.

Alberto Trueba Urbina a los principios señala: “Pero más que lo emplea de un método de interpretación, entraña un acto de investigación de los Jueces de Trabajo para descubrir una norma que se encuentra en general en la propia legislación.”⁵⁰

Para Quiroz Lobo, son “Verdades Jurídicas Universales”⁵¹ definición de tendencia filosófica ecumenista.

El autor De Castro dice que “Son ideas fundamentales informadoras de la organización jurídica de un país”⁵².

⁵⁰ Trueba Urbina, Alberto, Nuevo Derecho Procesal de Trabajo, pag. 31

⁵¹ Quiroz Lobo, Jose Mario. Los Principios Generales del Derecho en la Doctrina Laboral, Pag. 13

⁵² Quiroz Lobo, Jose Mario. Los Principios Generales del Derecho en la Doctrina Laboral, Pag. 16

Puig Peña los define como “Aquellas verdades o criterios fundamentales que informan el origen y desenvolvimiento de una determinada legislación conforme a un orden determinado de cultura. Condensados generalmente en reglas o aforismos transmitido tradicionalmente, y que tienen virtualidad y eficiencia propia, con independencia de la normas formuladas de modo positivo”⁵³

Más recientemente, Jaime Mans señala que “Abarcan o comprenden todos aquellos concepto fundamentales y preceptos básicos elementales que inspiran la ciencia el sentido jurídico y que informan el sistema de normas que regulan la instituciones o la construcción doctrinal teórica de las misma y que rigen la realización práctica de unas y otras”.⁵⁴

Los presupuestos de admisibilidad de los principios generales en el campo del Derecho del trabajo, se tiene que estudiar a la luz de la doctrina extranjera en este caso la española que dice: para que se produzca dichos presupuesto debe darse lo siguiente:

- A) Que no exista ley o costumbre aplicable al caso.
- B) Que el principio en cuestión haya sido admitido como tal por la ley o jurisprudencia; dicho de otra forma, que estos estén juridificados o positivizados.

a) In dubio Pro Operativo

La duda se resuelve al favor del obrero, este principio, substraído del Derecho Penal (“in dubio pro reo) y reconvertido en forma que se puede aplicar en el Derecho del Trabajo. Los estudiosos del Derecho afirman que la legislación del trabajo surge “para proteger a los trabajadores estableciendo limitaciones a la libertad de contratación y desempeño, por desigualdad notoria, la vigencia del principio liberal de la autonomía de la voluntad de las partes”.⁵⁵ Los autores del Derecho del Trabajo coinciden en que, en el ámbito judicial su labor es meramente aplicativa y tiene que hacer de la Interpretación de la norma o sea varias interpretaciones posibles, odas de la interpretación de la norma o sea varia interpretaciones posibles, todas ajustadas a derecho; el Juez debe seguir la más favorable al trabajador.

⁵³ Quiris Lobo, Jose Mario. Los Principios Generales del Derecho en la Doctrina Laboral, Pag. 13

⁵⁴ Quiris Lobo, Jose Mario. Los Principios Generales del Derecho en la Doctrina Laboral, Pag. 13

⁵⁵ Trueba Urbina, Alberto, Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. Mexico, Ed. Porrúa, S.A., 1973, Pag. 31

Dice Alfredo Montoya Melgar, en su libro "Derecho del Trabajo"⁵⁶ que el "Principio Pro Operativo, que juega en materia laboral como puro criterio de interposición de normas y no de contrato a (t.s. / Soc. 18.7 1990)⁵⁷ este principio no aparece expresamente en el C.T. , sino como manifiesto deducida de la tónica y el sentido general de las normas laborables a las cuales informa y orienta, pues el 268 C.T., dice que en caso de duda de carácter procesal sea aclarado (...) Opino que el principio "pro operario" nunca ha de ser llevado a cuestiones de hecho, por estar reservado a cuestiones jurídicas procesal, en cuanto a esto la doctrina es concluyente en que la duda deberá situarse o bien en cual se al norma aplicable o ya en su alcance a interpretación, pero nunca llevándola a cuestiones de hecho.

a) Normas más Favorables.

Este principio es formulado por el maestro español Alfredo Montoya, dando la diferencia con el de Pro Operario, quien dice que "cuya aplicación se ocasiona al interpretarse una norma dudosa, tiene como fundamento la existencia de dos o más normas en vigor, cuya aplicación preferente no discute.

Es decir, que entre varias, se selecciona la norma, cualquiera que sea su rango, que contenga disposiciones más favorables para el trabajador; apoyado en Martín Valverde dice, bien entendido que "la norma menos favorable postergada en la aplicación pero no eliminada, sigue formando parte del ordenamiento."⁵⁸

Dicho auto expresa que, la averiguación de cual, entre varias, es la norma que merece la calificación de más favorable, plantea delicados problemas técnicos. Tres criterios de comparación global se ofrecen en principios al intérprete.

- 1) La comparación global entre normas, dándose preferencia en bloque, a la que resulta en conjunto más favorable;
- 2) La selección de las disposiciones más favorables, que contienen cada una de las normas comparada, y
- 3) La comparación parcial entre grupos homogéneos de materia de una y otra norma.⁵⁹

⁵⁶ A.F. Cesarino Jr. Citado por Montoya Melgar, Alfredo, Derecho del Trabajo. 217.

⁵⁷ A.F. Cesarino Jr. Citado por Montoya Melgar, Alfredo, Derecho del Trabajo 217

⁵⁸ Montoya Melgar Alfredo, Derecho del Trabajo 15 ed. Tecnos s.a. 1994. Op. Cit., pag. 218

⁵⁹ Montoya Melgar Alfredo, Derecho del Trabajo 15 ed. Tecnos s.a. 1994. Op. Cit. Pag 218-219

Este principio aparece en el aparato VIII del Título preliminar del Código del Trabajo que dice “En caso conflicto o duda sobre la aplicación o interpretación de la normas del trabajo legales, convencionales o reglamentarias, prevalecerá la a disposición, más favorable al trabajador”.

b) Condición más beneficiosa

Refiere autor citado Montoya que “El principio de condición más beneficiosa hace referencia al mantenimiento de los derecho adquiridos por el trabajador pese a la ulterior aprobación de una norma que, con carácter de generalidad, estableciese condiciones menos favorables que las disfrutadas a título individual. En tal caso, no se está ante un problema de comparación de normas, como ocurría respecto del principio de normas más favorables, sino ante una cuestión de comparación entre las condiciones laborables de las que el trabajador viniera beneficiándose y las que se derivarían de la aplicación de una normativa sobrevinida que contemplare aquellos beneficios.

El problema central que plantea la institución de la condición más beneficiosa es el de saber si bajo de ella se comprenden tan sólo derechos adquiridos pro contrato individual de un trabajador y por concesión unilateral del empresario, también los adquiridos por atribución de una norma anterior. (Convenio Colectivo) (...)

El rigor, la figura de la condición más beneficiosa tiende a proteger situaciones personales más favorables, incorporadas al patrimonio jurídica del trabajador a través de negocios singulares (Básicamente, a través del propio contrato del trabajo y de os usos a él incorporados). Aunque también a través de pactos “extraestatutarios”. El respeto de estas situaciones por la normativa general sería una muestra de respeto a la autonomía de la voluntad de os contratantes.

Tal es el sentido que debe darse a las frecuentes cláusulas de garantías ed personam incluidas en los Convenios Colectivos con ésta o parecida fórmula: “Se respetarán las situaciones personales que en su conjunto sean superiores a las establecidas en este Convenio, manteniéndose exclusivamente ad personam”.⁶⁰ Este principio debe ser aplicado en Nicaragua.

En Nicaragua deben mantenerse los derecho adquiridos por el trabajador en el caso de la antigüedad, pese a la ulterior aprobación del Código de Trabajo que con carácter de generalidad, establece condiciones menos favorables que las dispuestas a título individual, se está aquí ante la comparación entre las condiciones laborables de las que el trabajador ha venido beneficiándose de su antigüedad.

⁶⁰ Montoya Melgar Alfredo, Derecho del Trabajo 15 ed. Tecnos s.a. 1994. Op. Cit.. Pag 222

c) Principios de Irrenunciabilidad de Derecho.

El sentido protector que el Derecho del Trabajo sigue en su actitud hacia los trabajadores se refleja en el principio de irrenunciabilidad de derechos con el quiere evitarse las renunciaciones hechas por el trabajador en su propio perjuicio, presumiblemente “forzado a ello por la situación preeminente que ocupa en el empleador en la vida social.”⁶¹ En estas condiciones se renuncia a todo, por la necesidad urgencia de trabajar para poder subsistir.

Aparece en el Código del Trabajo Preliminar apartado IV, “Los derechos reconocidos en este Código son irrenunciables”.

Este principio también es reafirmado por el Tribunal de Apelaciones de Occidente en la Sentencia No. 68 del Const. IV (...) “del análisis del contrato de trabajo acompañado como prueba por la parte demandada (...) se observa que el referido contrato cláusula III, existe una renuncia expresa por parte del trabajador al pago de presentaciones laborales, contempladas en el Código del Trabajo, en el Reglamento parte del trabajador al pago de prestaciones laborales, contempladas en el Código del Trabajo, en el Reglamento del INS e incluso lo que establece el Convenio Colectivo, por lo que, debe inferirse que en efecto al actor nunca le fueron pagadas las prestaciones de vacaciones (...)”⁶².

d) El Principio de Continuidad de la Relación.

Las relaciones jurídico – laborales se formalizan, en la mayoría de las ocasiones, es un contrato de trabajo- aquéllas permanecen todo el tiempo que permanece la razón de existencia del contrato y éste tiende a hacerse.

En nuestra legislación el contrato de trabajo, se presume por tiempo indeterminado, me parece que es lo más correcto pues las excepciones tienen que ser los contratos a tiempo determinado, esto es para ser congruente con el principio de “estabilidad en el trabajo”.

e) Principio de Interés para –recurrir.

Dice Soto Nieto: “La economía y el sentido publicístico del proceso vedan toda concesión al arbitrio y a la discrecionalidad: si aquél que prepara su protesta se halla libre de toda afectación por causa de la resolución emitida, y aún en el supuesto de que se modifique en función de lo postulado ninguna situación más beneficiosa ni preeminente habría de escalar, huelga proseguir la

⁶¹ Montoya Melgar Alfredo, Derecho del Trabajo 15 ed. Tecnos s.a. 1994. Op. Cit. 223

⁶² Alonso, Garcia, Manuel, Curso de Derecho Procesal del Trabajo p. 294

marcha de una institución de la que no puede abusarse y que no es lícito malgastar. El interés del recurrente es causa suficiente, pero indispensable, para abrir paso a un recurso”.⁶³

Prieto Castro, al analizar los requisitos que han de concurrir para posibilitar el recurso señala, como exigencia derivada de su misma naturaleza, la existencia de un “principio o gravamen” causando al recurrente por la disposición que contenga la resolución impugnada; añade”... en cuanto una cuestión haya sido resuelta de conformidad con los solicitado por parte, no es admisible la impugnación, falta la causa”.⁶⁴

f) A nadie daña quien usa su derecho.

“Qui iure Soso Utitu, Neminem Leadit”

Este “principio”, que ya se localiza en el Digesto (51, 55 y 55), ha sido ulteriormente recogido en la partida 7 a., Título 34, regla 14: “Nom facet tuerto a otro quien usa de su derecho”. De Castro se ocupa de la variedad de sus enunciados y recoge: “No se enriquece torticeramente injuria en daño de otro quien usa su derecho” “qui iure utitur, nemini injuri facit”, “la parte que usa derecho, no causa perjuicio a otra:

Su aplicación en ningún momento ha sido absoluta – lo que hubiese propiciado situaciones injustas – inicialmente porque en forma paralela estuvo al uso de la máxima “debes utilizar tu derecho de modo que no perjudiques el ajeno” (“sic uter tuo, ut alienum non laedas”); luego porque la doctrina científica ha elaborado la teoría del abuso del derecho, que impide su ejercicio antisocial, de rápido y amplio eco en la jurisprudencia de los Tribunales: “El abuso de derecho se manifiesta en forma subjetiva cuando se actúa con intención de perjudicar o, sencillamente, sin un fin serio y legítimo.

Este principio es analizado por la doctrina española, pero aplicable al Procedimiento Laboral Nicaragüense, pues se tienen que evitar en el proceso prácticas deseables.

g) Enriquecimiento injusto.

“Ninguno non deude enriquecer torticeramente con daño de otro” (Partida 7 a., título, 34 regla 17). Nadie debe enriquecerse con medio responsables a costa de otro.

⁶³ A.F. Cesarino Jr. Citado por Montoya Melgar, Alfredo, Derecho del Trabajo op. Cit. pag 41

⁶⁴ Citado por Quiros Lobo, Ibidem pag. 41

“El enriquecimiento del demandado ha de ser correlativo al empobrecimiento por parte del actor representando a su vez por un daño que puede constituir, *damnum emergens* (daño positivo) o *“lucrum cessans* (lucro frustrado), del que haya sido consecuencia al enriquecimiento del demandado”. Tribunal Supremo, Sala I. S. De 17 de marzo de 1958.

Principio que aparece en el arto. 21, Código del Trabajo, caso de daños y perjuicios, cuando se incumplan las condiciones de un contrato de trabajo una vez convenido y antes del inicio de la prestación de los servicios. Podrá acudirse a los Tribunales de Trabajo, para que estos determinen la existencia y cuantía de los daños y perjuicios.

h) Doctrina de los Actos Propios.

Se da el nombre de tal a los estudios de carácter científico que los juristas realizan a cerca del derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación. Como la doctrina representa el resultado de una actividad especulativa de los particulares, sus conclusiones carecen de fuerza obligatoria por grande que sea el prestigio de aquellos o profunda la influencia que su ideas ejerzan sobre el autor de la ley o las autoridades de encadas de aplicarlas. La doctrina puede, sin embargo, transformase en fuente formal en derecho en virtud de una disposición legislativa que le otorgue tal carácter.

“Nemeni licet adversusu usa pacta venire”

“Venire contra factum propium non valet”

“Nome potest contra propium factum venire”

“Nemo es lícito volver sobre los popios actos”

“Nmo potest mutara consilium suum in alterius injuriam”.

(Papiniano; de regulis iuris. Nadie pude mudar s proio desinio en oerjuio de tecero).

Este “Principio”, de clara inscripción civilista (sentencias de la Sal I de 10 de marzo de 1980, 17 de mayo de 1941, 9 de febrero de 1948), responde a la siguiente definición: “A nadie el lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando tal conducta, interpretada objetivamente según la ley, la buenas costumbres o la buena fe, justifica la concusión de que no se hará valer el derecho, cuando su ejercicio posterior choca contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe” (Ennecerus).

Para mayor concreción conceptual constatamos que las dos primeras sentencias citadas dice: "... es lícito accionar contra actos que por su carácter trascendental, o por constituir convención, causen estado, definiendo inalterablemente la situación jurídica de su actor, y lo que realizan con el designio de crear o modificar algún derecho".

La señalada en último término añade: "... a nadie es lícito ir contra sus propios actos, cuando éstos son expresión del consentimiento de quien lo ejecuta y obedece al designio de crear, modificar o extinguir algún derecho".

La aplicabilidad de este "principio" en las relaciones laborables se refleja, sin la menor vacilación, en la sentencia de las Salas VI de 12 de mayo de 1981, cuando dice: "... el principio conforme el cual nadie puede ir validamente contra sus propios actos, cuya aplicación en nuestra jurisprudencia, en cuanto a norma no formulada pero imperativa, aunque sin manifestarse en forma de ley o de costumbre, ha sido desde hace mucho tiempo constante y reiterada".

Su origen civilista es expresamente involucrado por la Sala de lo Social en otra sentencia, también fechada el 12 de mayo de 1981, al citar como precedente dos sentencias de la Sala I; no es pues de sorprender que en algunos casos la formulación conceptual de la ocasión laboral responda literalmente a los enunciados civiles que antes hemos visto, según se evidencia con la siguiente muestra: "... los actos a los que el principio se refiere, son aquellos que se realizan con el fin de crear, modificar o extinguir algún derecho". (Sentencia de 20 de junio de 1980).

Existe unanimidad en que la doctrina de los actos propios descansan en principios éticos – jurídicos y, mas concretamente, en el de la buena fe. Diez Picazo señala: "El hecho es que una persona trate, en una determinada situación jurídica, de obtener una victoria en un litigio, poniéndose en contradicción con su conducta anterior, constituye un proceder injusto y falto de lealtad". Por ello entiendo que la creación de apariencias jurídicas vincula a su autor, respecto de las personas que han ajustado su comportamiento a aquellas, obligando a mantener conducta acorde con la postura inicial.⁶⁵

Más la formulación de este "principio" no es exclusivamente ético sino que también se levanta sobre la necesidad de seguridad jurídica, según señala la sentencia de la Sala VI del 15 de Julio de 1982, al decir "El Principio General de Derecho prohíbe obrar en contradicción con lo actos propios, de profundo arraigo histórico y jurisprudencial, fundado en la protección de la buena fe... y estabilidad de las relaciones jurídicas".⁶⁶

⁶⁵ Pascual Marín, Pérez. Manual de Introducción a la Ciencia del Derecho Pascual Marín, Pérez. Manual de Introducción a la Ciencia del Derecho, pag. 48

⁶⁶ Tijerino, Medrano, J. Antonio, IBARRA, Palma, Mario. La Legislación Laboral de Nicaragua y los Convenios de la O.I.T.. Cit. pag 47-48

Este principio analizado por la doctrina española y aplicables en el Derecho Procesal Laboral Nicaragüense, pues existe en los Principios del Procedimiento Laboral el de Lealtad Procesal y buena fe, tendientes a evitar prácticas desleales y dilatorias en los juicios y trámites laborales aunque aparece en la doctrina extranjera como de clara inspiración civilista, en nuestro país está incorporada al Derecho Procesal del Trabajo Arto. 266 al parecer que por razones de seguridad jurídica.

i) Odia Restringi, Et Favores Convenit Ampliari Odiosa Sunt Restringenda.

Este mandato es reconocido por el ordenamiento español de la Sala I, del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1863 y 27 de mayo de 1959, recogiendo aforismo del Digesto referidos a la ley penal, como “in poenalibus cuasisi, benignius interpretandum est” (en las causas penales ha de hacerse la interpretación con más benignidad) o “in poenis, benignior estinterpretatio facienda” (en la aplicación de la penas hay que atenerse a la interpretación más benigna).

En la jurisprudencia laboral española este “principio” es de básica aplicación en el campo disciplinario, siendo ejemplo de ella la sentencia de la Sala VI del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1982, al decir: “... la aplicación de una norma sancionadora... ha de hacerse siempre en sentido restrictivo y, por el contrario, la de la más benigna ha de aprovecharse al máximo, en aplicación del principio general de derecho reconocido e nuestra jurisprudencia “odia restringi, et favores convenit ampliari”.

El Tribunal Central de Trabajo de España invoca y aplica este “principio” en su sentencia de 13 de mayo de 1977 diciendo: “... interpretación que responde al principio jurídico de que ha de rechazarse o que conduzca al absurdo, as como debe restringirse o odioso y ampliase lo favorable y en lo expreso terminante de una ley se contiene implícitamente lo que con mayoría de razón este dentro del mismo orden; y cuya doctrina está recogida en sentencia de ese Tribunal de 22 de marzo y 13 de abril de 1977 entre otras”.⁶⁷

Opino que se puede aplicar en la disciplina laboral, materia nueva en el Código del Trabajo Nicaragüense, que está contemplado en los Artos. 254 y 255, además en algunos reglamentos internos de trabajo.

⁶⁷ Montoya Melgar, Alfredo, Derecho del Trabajo. Cit. pag 58

j) Nadie debe ser condenado sin ser oído y vencido en juicio Audiatur Ex Altera Parte. Óigase a la otra parte.

Principio preconizado por la Sala I del Tribunal Supremo español en sus sentencias de 1 de octubre de 1889, 8 de julio de 1902, 13 de junio de 1928 etc.

Su inobservancia tiene como general consecuencia la defectuosa constitución de la relación procesal, con la consiguiente estimación – y a instancia de parte, bien de oficio – de la excepción de falta de litis consorcio pasivo necesario cuya motivación, según la doctrina, se localiza tanto en cuidar que no se produzca sentencias contradictorias, como en evitar pronunciamiento condenatorios a que no ha sido llamado al procedimiento.

En esta última línea se pronuncia la Sala VI del Tribunal Supremo en sentencia de 13 de marzo de 1964, 15 de abril de 1968 y, con mayor claridad, en la de 2 de enero de 1967, en la que se lee: “.. en atención a los principios generales del derecho, que proclaman la veracidad de la cosa juzgada y la necesidad de que nadie sea condenado sin ser oído y vencido en juicio, la jurisprudencia ha mantenido uniformemente la doctrina de que el actor debe llamar al pleito a cuantos estén vinculados inseparablemente con los actos o contratos que sirvan de base a sus pretensiones, así como en general, a los que pudiera resultar afectados por los pronunciamiento que deba contener la decisión judicial, porque en caso contrario quedaría viciosamente constituida la relación jurídico procesal, dada su oposición a las reglas ineludible de litis consorcio pasivo necesario, de auténtico interés público y, en su consecuencia provocarían la nulidad, incluso de oficio, de las actuaciones practicadas”.

Un segundo aspecto de esta misma cuestión – desde luego más frecuente se produce cuando la acción se dirige certeramente al eventual o eventuales responsables y, bien en las instancias con posterioridad a la fase de alegaciones, o ya en alzada, se pretende introducir en el litigio algún hecho que, constitutivo de los correspondiente derecho, no ha sido articulado en su momento, privando así a la parte de ser oída, sobre el particular dando lugar – si tal actuación se reputase legítima a su posible condena.

Esta conducta no es rechazable en base a la excepción de falta de litis consorcio pasivo necesario, ya que en el juicio han sido convocadas todas los interesados y esta correctamente trabada la relación jurídico procesal; el rechazo se produce apareciendo de oficio la excepción “mutati libelli” o, simplemente no procediendo a analizar el asunto por considerarlo cuestión nueva en casación.. ni se solicitó en la demanda, ni se discutió en el juicio, y es sabido en el recurso extraordinario, en cuanto censura una actividad in iudicando no puede rebasar los límites en que se ejerció, lo que sucederá si se resolviesen tesis distintas de las que en la instancia fueron sometidas al Juzgador,

implicando la condena de una de las partes sin haber sido oída y defendida en juicio”.

Con gran claridad conceptual y concreción, la misma Sala en sentencia de 14 de diciembre de 1965, a borda la cuestión en los siguientes términos: “Que el derecho natural a la defensa (persona y demás bienes de la vida) en base al llamado principio de contradicción en el proceso contencioso auditor ex - altera parte – absolutamente desconocido en el caso litigiosos porque la forma en que fue introducido en la litis el hecho constitutivo del procedimiento de recargo, cuando ni en la demanda no en el acto del juicio, ni en la orientación de las pruebas propuestas, ni las conclusiones definitivas permiten prever la alteración de los términos del debate, cerrada la fase de alegaciones sin la menor ilusión a la supuesta falta reglamentaria.

Es patente la indefensión en que coloco al demandado, imposibilitado para hacer uso de la “excepción mutati libeli”, para contradecir y contraprobar el extremo la infracción reglamentaria, sin ausencia real en orden a un hecho nuevo y trascendente; derecho a ser oído en función imprescindible para ser condenado al recargo, que puede hacerse valer mediante atribución de vicio de congruencia a la resolución que lo desconoce y agravia, según unánime doctrina científica universal los sistemas legislativos que mantienen la esencia de los derecho de la personalidad, coincidentes con nuestra jurisprudencia general., en la misma línea la doctrina legal en materia laboral (sentencia de 12 de mayo de 1964) que, en síntesis, proclama: no se puede fundar la sentencia en un hecho constitutivo que no ha podido controvertirse de adverso, porque una cosa es pronunciar de oficio las consecuencias ex lege del hecho constitutivo que se debatió o pudo debatirse, propias de la naturaleza congruente del ordenamiento en material de accidente, substraída al principio dispositivo de las partes, y contra la interpretación del hecho constitutivo en forma que implique la negación del más importante de los derechos del justiciable, cualquiera que sea la clase de jurisprudencia y proceso, en cuya hipótesis la resolución está viciada de “estra petium”.

En torno a este “principio”, el Tribunal Central se ha pronunciado en la forma siguiente:

- “... Es también principio de orden público procesal el que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio; que en material de despido tienen un reflejo específico en el arto. 99 del Procedimiento Laboral” (Sentencia de 04 de febrero de 1977).

- “... Las actuaciones singularizadas respecto de la referida persona jurídica se iniciaron con la notificación de la providencia de 19 de noviembre de 1976, que 1tuvo por anunciado en tiempo y forma del recurso del demandante, con lo que se violó el principio de que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio” (Sentencia de 24 de mayo de 1977).

- "... dicho fondo, a quien no se le dio traslado de la demanda, por lo que no compareció en el acto de la vista, pese a o cual la sentencia no ha condenado a las consecuencia de un despido improcedente producido por la empresa que ocupaba menos de veinticinco trabajadores y, examinados los auto, resulta que el escrito inicial del actor afirmaba más de dicho número de operarios, razón por la cual la Magistrada omitió las aludidas diligencias respecto al Fondo, pero como después se declaró probada la circunstancia referida de ser menor el reiterado numero de trabajadores, se dictó sentencia con el contenido específico con lo que refirió el precepto a que se refiere el recurso y, sobre todo, el principio conforme al cual nadie puede ser ordenado sin ser oído y vencido en juicio". (Sentencia del 26 de 1982).⁶⁸

l) Quod Ab Intio Vitiosum Est, Non Potest Tractu Tempore Convalescere.

Lo que es vicioso en su principio no puede convalidarse por el transcurso del tiempo. Esta máxima también se enuncia – de forma menos completa “quod nulum est, nullum producit effectum (lo que es nulo no produce ningún efecto”).

Este “principio”, que ya figura en los textos romanos, es acreditado por rancia doctrina de la casación civil (sentencia de 6 de mayo de 1897 y 17 de abril de 1933) e informa el articulado del Código Civil (Artos 1.255, 1,940, 1,950 1,051).

En el aspecto laboral es considerado por el Tribunal Central de Trabajo de España en las siguientes sentencias:

- 10 de Julio de 1973, en materia de afiliación indebida a la Seguridad Social.
- 16 de febrero de 178, que declara la imposibilidad de consolidar por prescripción las pretensiones que se reciben indebidamente de la Seguridad Social.
- 27 de octubre de 1980, sobre períodos de prueba en la contratación de trabajadores.

m) Reus In Excepcionibus Actos Reputatibur.

El demandado se reputa actor en las excepciones

REUSEXCIPIENDO FIT ACTOR

El demandado, ejercitando una excepción, se convierte en actor

⁶⁸ Citado por Montoya Melgar, Alfredo, Derecho del Trabajo. pag 64

**Reus In Exceptions Dicitur Agera.
El demandado se considera actor en la excepción.**

Los diferentes enunciado que hemos vista conducen a establecer que, cuando la excepciones procesales se trata, se produce un inversión en la situación de las partes, de forma que también cabe afirmar – como mero corolario – que ante una excepción el actor ocupa similar posición que la asignada inicialmente al demandado. A efecto prácticos, este “principio” tiene alcance en ordena distribuir la carga de la prueba, señalando quien haya de soportarla. La casación civil lo ha admitido en sus sentencias de 2 de diciembre de 1895 y 27 de mayo de 1950.

En ejemplo de su aceptación por la doctrina laboral la sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 17 de marzo de 1976, que afirma: “... sin que de contrario se hubiere aportado medios probatorios conducentes a combatir al aserto, ello acorde con el principio de derecho “reus in excepcionibus actor reputabitur”. Reiteradamente admitido por la jurisprudencia, expresándose por la misma que el demandado ha de alegar y probar los hechos en que se basan las excepciones en sentido propio, todo lo que hace declinar el motivo”.

Soy partidario de la necesidad de tamizar lo principios generales del derecho del trabajo y que los Tribunales deben tener el papel de aplicar celosamente los mismo, como informarles del ordenamiento jurídico, cómo fuente del procesal del trabajo y siendo los Tribunales de Apelación los llamados a autenticarlos.

5.2 ANALOGIA

Esta fuente del Derecho Procesal del Trabajo queda comprendida dentro de la Legislación, ya que los Jueces y Tribunales no pueden en ningún casi dejar de resolver a las partes sus pretensiones.

Cuando a juicio de ellos no hay ley que prevea el caos o duden acerca de la aplicación del Derecho, aplicarán o que éste previsto en la Legislación para casos semejantes o análogos, sea que controversias semejantes deben aplicarse los mismos principios jurídicos procesales.

5.3 JURISPRUDENCIA

Como fuente de Derecho Procesal del Trabajo, la jurisprudencia supone una norma obligatoria precedente de la aplicación e interpretación de la ley. El valor jurídico de la jurisprudencia nicaragüense está determinado por el Código del Trabajo.

En Derecho del Trabajo, la Jurisprudencia puede emanar tanto de la Judicatura especial, como de organismo que se ha semejanza de la Inspección del Trabajo tienen funciones tutelares que cumplir.

Su misión es más bien dar mayor realce y mayor a la aplicación concreta de las fuentes del derecho. Judicial y administrativas la Jurisprudencia, como fuente indirecta ocupa un lugar destacado entre todas ellas. Es verdad que los Jueces no crean Derecho, pues únicamente se dedican a la interpretación en los casos concretos que le son sometidos, pero como no pueden negarse a juzgar por oscura o insuficiente que sea la Ley, tiene la facultad de aplicar las leyes análogas o los Principios Generales del Derecho llenando así una misión supletoria.

Cuando por una serie de fallos sucesivos se obtiene una interpretación uniforme, la Jurisprudencia recibe una aplicación tan firme como la misma Ley. La jurisprudencia que se ha formado alrededor del Derecho del Trabajo es, desde un doble de punto de vista, una fuente de este Derecho.

Se entiende por jurisprudencia, el conjunto de tesis sustentadas en las ejecutorias de los tribunales; en esencia constituyen un medio técnico de interpretaciones y elaboraciones del derecho, sirve en primer lugar para fijar el sentido de las disposiciones legales o el alcance de las costumbres jurídicas y en segundo para llenar las lagunas que puedan existir en la legislación laboral.

Desde este punto de vista su importancia es extraordinaria y es manifiesto que en la época actual es de los mejores instrumentos para la comprensión del derecho del trabajo. Es un derecho que la jurisprudencia es creadora de derechos ahí donde la ley no ha estatuido y donde no hay costumbre formada, la jurisprudencia tiene que crear el derecho; norma para un caso concreto sujeta a revisión, pero regla jurídica que al instante de ser dictada y en relación con el caso sometido con el al debate, debe considerarse como del orden jurídico positivo.

Las funciones de la jurisprudencia no se limitan a la solución de los casos planteados porque en multitud de coacciones es fuente de verdades costumbre. En materia de trabajo es indudable que nuestra jurisprudencia ha sido un medio trascendental de elaboración y precisión del derecho del trabajo. La jurisprudencia es un medio excelente de integración del derecho, pero cuando es sabio y honesta. Una jurisprudencia cambiante, falta de principios o poco honesta, perjudica la evolución jurídica; y no favorece a ninguna clase social, pues lo de que hoy le concede es caprichoso y puede desaparecer al día siguiente.

El Derecho del Trabajo presenta algún problema, la determinación de los órganos capaces de crear jurisprudencia, mediante la reiteración de una doctrina, puesto que son los Tribunales de Apelación la última instancia en los juicios laborales y por lo tanto piensa este autor que la jurisprudencia será creada por estos Tribunales, aunque no todos estarán de acuerdo con esta apreciación.

La Jurisprudencia en nuestro sistema jurídico nicaragüense que constituye aunque sea en corta escala, al perfeccionamiento de las instituciones y a la solución de las nuevas necesidades jurídico – sociales; esta es una innovación normativa que viene, en definitiva a consagrar, el sistema jurídico en Nicaragua, ya que la función de los Tribunales de Apelación no se limita a la interpretación y aplicación de la ley al caso concreto sobre el que tiene que decidir el Recurso de Apelación, sino que abarca un sentido mucho mas amplio en relación con la labor interpretativa del ordenamiento jurídico.

Se puede observar como característica de esta nueva regulación las siguientes: La **Formación Jurisprudencial** corresponde a los Tribunales de Apelación, pues hay que estar claros de que el ultimo recurso en los juicios de trabajo es la Apelación y deben haber sentencias reiteradas; la función jurisprudencial resulta de la interposición y aplicación no solo de la ley, sino también de las demás fuentes jurídicas, entre ellas el de los principios generales del Derecho. El conocimiento de esta función jurisprudencial puede realizarse mediante consulta a los libros copiadore de sentencia que llevan los Tribunales de Apelación referente a la materia laboral.

Para realizar el estudio de la Jurisprudencia en Nicaragua, se hace necesario remontarnos al Código de Procedimiento Civil de 1906 que derogo al Código de Procedimiento Civil de 1871. Se hace referencia al Arto. 443 Pr., el cual establece que los Jueces y Tribunales no pueden en ningún caso dejar de resolver a las partes sus pretensiones y agrega que cuando a juicio de ellos no haya ley que prevea el caso o duden acerca de la aplicación del derecho, deben observar las siguientes reglas: Aplicaran lo que esté previsto en la legislación para casos semejantes a análogos; a falta de estos, se estará a la doctrina legal admitida por la jurisprudencia de los Tribunales; en defecto de las dos reglas procedentes, se resolverá la cuestión por los principios generales del derecho o por lo que se dicte la razón natural y en ultimo extremo, se aplicara la opinión sostenida por los interpretes o expositores del derecho o por lo que se disponga en legislaciones análogas extranjeras, inclinándose siempre a favor de las opiniones más autorizadas, en este articulo vemos que se hace referencia a la Jurisprudencia como criterio de interpretación de Jueces y Tribunales.

El primer Código del Trabajo aprobado por la Cámara de Diputados el 23 de noviembre de 1944 (Decretos 336/1945 del 12 de Enero) inaugura una nueva era, dando lugar al nacimiento de Derecho del Trabajo en Nicaragua, como conjunto de normas positivas dirigidas a un sector de la realidad social hasta

entonces regulado con dispersión, de manera muy parcial e incorrecta (bajo la égida civilista – patronalista, fundamentalmente). Dicha ley recoge tanto la dimensión sustantiva como adjetiva de esta rama del derecho. Por fin se puede hablar de un auténtico ordenamiento jurídico – laboral: Ya se cuenta con un cuerpo normativa para regir las relaciones entre empleadores y trabajadores en ocasión del trabajo, estableciendo los derechos y deberes de estos sujetos de la relación; estableciendo los derechos y deberes de estos sujetos de la relación; también por primera vez se crea coherente y sistemáticamente un conjunto especial de reglas de organización y procedimiento jurisdiccional, institucionalizando así los medios, instrumentos y mecanismos efectivos para la defensa y protección real de aquellos derechos, en caso de ser lesionados o negados.

En el Arto. 243 de este Código se creaban las autoridades del trabajo y su competencia, que literalmente dice:

“Arto. 243. Compete la aplicación de las disposiciones de la presente ley:

- 1º A los Inspectores del Trabajo
- 2º A los jueces del Trabajo
- 3º A las Juntas Permanentes de Conciliación
- 4º A los Tribunales de Arbitraje
- 5º Al Tribunal Superior del Trabajo
- 6º A las Comisiones de Salario Mínimo de que trata al artículo 326; y
- 7º Al Ministerio del Trabajo

Aparecen Jueces de Trabajo y el Tribunal Superior del Trabajo, quien en ese entonces era el Órgano Supremo que creaba la jurisprudencia, pues las sentencias llegaban al Tribunal en Apelación, recurso que hasta hoy se mantiene o en consulta, las sentencias del Tribunal Superior del Trabajo no tenían recurso alguno salvo al de responsabilidad.

El Código de Trabajo de 1945 utiliza como medios de integración de las lagunas del derecho común que observa la jurisprudencia, la costumbre del lugar y principios de equidad (Arto. 11).

El Código del Trabajo aprobado por la Asamblea Nacional, el cinco de Septiembre de 1996 promulgado el 30 de octubre del mismo año, publicado en la Gaceta Diario Oficial Nº 205 del 30 de octubre de 1996 entro en vigencia 60 días después de su publicación, deroga Código de Trabajo de 1945, a diferencia del código derogado, este consta de dos libros, un Libro Primero Derecho Sustantivo y un Libro Segundo, que es Derecho Procesal del Trabajo, dentro de los Principios Fundamentales aparecen en el principio IX CT lo siguiente:

Los casos no previstos en este Código o en las disposiciones legales complementarias se resolverán de acuerdo con los principios generales del derecho del trabajo, la jurisprudencia, el derecho comparado, la doctrina científica, los convenios internacionales ratificados por Nicaragua, la costumbre y el derecho común.

En este principio aparece reflejada la Jurisprudencia como un medio de integración de las lagunas y criterios en la interpretación de la norma.

En el libro segundo se reflejan las Fuentes del Derecho Procesal del Trabajo, Artos. 268 y 269 CT.

Arto. 268 En caso de duda de carácter procesal, se aclarará esta mediante la aplicación de los principios fundamentales del derecho del trabajo.

Arto. 269 En los casos de vacío, disposiciones de dudosa interpretación o situaciones no previstas, se llenarán o resolverán aplicando las normas que regulen casos análogos, la jurisprudencia y/o el derecho común compatible con las finalidades del proceso laboral.

A partir de 1998 año en que fue dictada la Ley Orgánica del Poder Judicial, parece que tal opinión a de matizarse en virtud del artículo 13 in fine, que establece “los jueces y magistrados deben resolver de acuerdo a los fallos judiciales precedentes y solo podrán modificarlos explicando detalladamente las razones que motiven el cambio de interpretación”. Aparentemente este artículo pretende darle un carácter vinculante a los fallos judiciales precedentes, aunque no se dice de que instancia del poder judicial deben provenir estos fallos y al final ese pretendido carácter vinculante se rompe al determinar que los jueces y magistrados podrán modificarlos previa motivación.

Ahora bien, el Arto. 18 de esta misma Ley plantea la obligatoriedad de la actividad jurisdiccional, no pudiendo los Jueces y Tribunales excusarse alegando vacío o deficiencia de normas (muy parecido a lo que expresa el Arto. 443 Pr.) Sin embargo, se nota que el Arto. 18 párrafo 2 no establece un orden jerárquico preciso a como lo establece el Arto. 443 Pr., sino que plantea que los jueces deben resolver aplicando “...los Principios y Fuentes Generales del Derecho, preferentemente los que inspiran el Derecho Nicaragüense, la jurisprudencia y los establecidos en la legislación procesal nacional”. Lo inquietante de este párrafo es que introduce un nuevo elemento: las Fuentes Generales del Derecho. En este sentido cabe preguntarse ¿En que artículo de nuestro ordenamiento legal encontramos cuales son las fuentes generales del Derecho para así aplicarlas? Además en este párrafo, encontramos un nuevo orden jerárquico de las fuentes procesales que las del Arto. 443 Pr.

En base a la doctrina y al ordenamiento legal nicaragüense consultados se puede concluir que en Nicaragua la Jurisprudencia es entendida como actividad, es decir, como ciencia del Derecho y como las sentencias elaboradas por jueces y magistrados, con la aclaración de que en nuestro ordenamiento legal no se dice cual es la instancia dentro del poder judicial cuyos fallos deben tenerse como jurisprudencia.

El Derecho del Trabajo en Nicaragua pone como fuente formal la Jurisprudencia, pero presenta algún problema en la determinación de los órganos capaces de crear, mediante la reiteración de una doctrina, jurisprudencia, puesto que los Tribunales de Apelación son la última instancia en los juicios laborales. La Jurisprudencia es una fuente del derecho donde parten la solución de los conflictos (ya que sirven de base para la toma de cualquier resolución). Pero es necesario que sea uniforme, no contradictoria, y que sea ajustada a la ley. Ha de ser según ley, porque ésta sólo se deroga por otra posterior, y aun cuando en una época prevaleciera una interpretación, cabría siempre modificar la jurisprudencia, que también cede por un cambio de opinión en los juzgadores. No ha de ser contradictoria, por la propia autoridad de los magistrados, y porque resultaría un juego de azar el obtener el fallo favorable o adverso, según las ocasiones; a la contradicción no se opone la variación, sin simultaneidad ulterior en los criterios dispares. La uniformidad, coincidencia en sus fundamentos y conclusiones, proviene especialmente de la igualdad entre unos casos y otros; pues una diferencia o un matiz bastan para modificar la apreciación de un texto, sobre todo donde existe arbitrio amplio. La jurisprudencia es en definitiva la ley que vive, una norma de juicio en la aplicación de la ley.

La palabra Jurisprudencia posee dos acepciones distintas:

- a) En una de ellas equivale a ciencia del derecho o teoría del orden jurídico positivo. “La jurisprudencia no implica el conocimiento cualquiera, sino el conocimiento mas completo y fundado del mismo, es a saber, el científico. Como sinónima de ciencia del derecho ha corrido entre tratadista y legisladores. Así los romanos la definían: *rerum divinarum atque humanarum notitia, justis atque injustis scientia. Vera non simulata philosophia* que decía *ulpiano*”.
- b) En la otra, sirve para designar al conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales. “En la practica normal del derecho llevada a cabo coactivamente por los órganos del Estado constitucionalmente ordenados al restablecimiento del derecho, a su cumplimiento forzoso previa declaración concreta del mismo, es donde se vincula especialmente la formación de la jurisprudencia, porque la aplicación del derecho incumbe a los tribunales como órganos específicos de esa función y de aquí que la jurisprudencia se refiera *per eminentiam* a la actividad de los jueces y tribunal”.

En la Jurisprudencia debe tenerse en cuenta que una sola resolución no forma jurisprudencia y menos puede considerarse como tal aquella que lejos de ser constante y uniforme, aparece contrariada por otras.

5.4 EL DERECHO COMUN

El Derecho común es una fuente formal de derecho sustantivo y procesal del trabajo, mientras no contraríe lo dispuesto en el Código de Trabajo; en caso de contradicción, el derecho común será inoperante, pues bastará que contraiga los principios generales del Derecho del Trabajo; hay que recordar que la legislación del trabajo tienen carácter especialmente proteccionista de los trabajadores, pero no puede negarse que el Derecho es un todo armónico y se debe tener como fuente del derecho común los principios establecidos en el Código del Trabajo. La aplicación del Derecho Común se encuentra regulada en el Derecho Procesal Laboral Nicaragüense haciéndose analogía a este en el caso de su aplicación al arto 269 CT. en correlación al arto 404 CT. en donde las autoridades laborales aplicaran por analogía el procedimiento del código procesal Civil en los casos no previstos por el Código Laboral. Así mismo se dispone la aplicación en los casos de vacío o dudosa interpretación o situaciones no previstas en lo que estas serán resueltas aplicando las normas que regulen en casos análogos, la jurisprudencia y/o el derecho común compatible con las finalidades del derecho del proceso laboral.

CONCLUSIONES

1. El Derecho Laboral es quizás el derecho de mayor interés social en cuanto a los destinatarios de las normas, constituyen el sector mayoritario de una sociedad viviente y que económicamente debe de potencializar a su máximo grado de fuerza laboral, fuente de riqueza individual y colectiva, la clase trabajadora reconocida como fuerza motriz de la dinámica y desarrollo de la sociedad debe de regularse por una legislación que tutele sus derechos, respeten la integridad moral psicológica y física y en fin, propicie el respecto total a los derechos fundamentales a la persona humana.
2. En nuestra legislación vigente se incorporo como novedosa al código del trabajo de 1996 la separación de este en dos libros, el primero referido al Derecho Sustantivo y los Principios Generales propios e inherentes al mismo y el segundo libro referido al Derecho Procesal y sus Principios Generales propios del Derecho Adjetivo del Trabajo, elaborando una codificación más científica.
3. En él Código Laboral vigente, aparece el Principio de gratuidad, Principio que lo consagra el arto. 273 Inc. a) junto con los principios del Derecho Procesal. Esta omisión resulta ser peligrosa para la aplicación de la justicia laboral, porque al no enunciarlo puede dejar descubierto a los trabajadores para tener acceso a la justicia de forma gratuita.
4. El Derecho Laboral trata de solucionar un problema de orden social, de interés colectivo que interesa a todos como el derecho de trabajo, el cual protege al laborante, pero exige como es el derecho del trabajo, el cual protege al laborante, pero exige como contra prestación su buen rendimiento en forma efectiva y productiva en beneficio de quien paga el trabajo y de la colectividad.
5. Nuestro Código Laboral Vigente es uno de los mas completos y avanzados en relación a otros sistemas legislativos laborales a nivel de Centroamérica.
6. De acuerdo a nuestro Sistema Laboral Nicaragüense las Fuentes Formales y Procesales del Derecho del Trabajo han sido parte del desarrollo de nuestro avance en materia de Derecho Laboral en Nicaragua.

BIBLIOGRAFÍA

OBRAS GENERALES

- ALONSO, Olea, Manuel. Jurisprudencia Constitucional sobre Trabajo y Seguridad Social. Sexta Edición. Madrid, 1980.
- ALONSO, Olea, Manuel. Introducción al Derecho del Trabajo. Tercera Edición. Madrid, 1982.
- ALONSO, García, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo. Editorial Ariel. Barcelona, 1976.
- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Eliasta, S.R.L. VIII Tomo, 23ta Ed. Revisada, Actualizada y ampliada. Buenos Aires, Argentina: 1994.
- CUADRA, Hernández, Carlos Humberto. De la Naturaleza y Efecto de las Obligaciones. León, Nicaragua, 1960 –Constituciones de La República de Nicaragua, Managua, Nicaragua, 1939.
- DIEGUEZ, Gonzalo. Lecciones del Derecho del Trabajador. Editorial Civitas. Madrid, 1985.
- GUANDIQUE, Felix Esteban. Índice cronológico de leyes de Nicaragua. Edición la nueva prensa, 1945.
- GUEVARA, Sevilla, Salvador. Los Avances en materia Laboral en Nicaragua. León, Nicaragua, 1994.
- RIZO, Oyangueren, Armando. Manuel Elemental de Derecho Administrativo. Editorial Universitaria. León Nicaragua Centro América. 1992.
- SACASA, Guerrero, Ramiro. Memorias del Ministerio del Trabajo, 1952-1955, Managua, Nicaragua, Imprenta Nacional, 1955.
- SANDINO, Argüello, Rodolfo. Compendio del Derecho del Trabajo Nicaragüense. Volumen I. Universidad Centroamericana. Managua, Nicaragua. C.A. Colección Ciencias Jurídicas. Editorial Recalde, S.A. 1970.
- SERRANO, Caldera, Alejandro. Derecho del Trabajador. Tomo I Y II. Editorial Universitaria. León, Nicaragua, 1970

- TIJERINO, Medrano, J. Antonio. Proyecto de Reformas Inmediatas a la Legislación Laboral de Nicaragua. León, Nicaragua. Editorial Hospicio San Juan de Dios, 1966.
- TIJERINO, Medrano, J. Antonio, IBARRA, Palma, Mario. La Legislación Laboral de Nicaragua y los Convenios de la O.I.T.
- VALLADARES, Castillo, Francisco. Manual Teórico Practico de Procedimiento Laboral. León, Nicaragua, 1997.
- NAVAS, Navas, Erick Donald. Criticas y Comentarios a Nuetro Actual Código del Trabajo. Trabajo Monográfico previo a optar el Titulo en Licenciado en Derecho. León, Nicaragua, 1996.

TEXTOS LEGALES

- Constitución Política de Nicaragua. Gaceta Diario Oficial. # 89 del 24 de Abril de 1974.
- Código del Trabajo de la República de Nicaragua, Segunda Edición, Bitecsa. Managua, Nicaragua, 1996.
- Código de Procedimiento Civil, Segunda Edición Managua, Nicaragua, 1950.
- Diario Oficial, La Gaceta # 83, Ley # 185 Código del Trabajo. Managua, Nicaragua, 13 de Septiembre de 1996.
- Leyes Aditivas de 1963 y 1969 al Código del Trabajo de Nicaragua de 1945.
- Leyes Básicas del Trabajo de Nicaragua. Managua, Nicaragua, 1988.
- Reglamentos, Reformas y Principios Leyes del Derecho Laboral. Managua, Nicaragua, 1982.