



# Revista de CIENCIAS JURIDICAS

Departamento de Ciencias Jurídicas  
Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra  
Santiago, República Dominicana

ISSN 0379-8526

Comité de Redacción: Prof. Luis Arias  
Prof. Víctor José Castellanos  
Br. Ilona De la Rocha C.  
Br. Ramón E. Núñez N.  
Br. María I. Ega K.  
Br. Carlos M. Martínez A.  
Br. Michelle Wachsmann F.  
Br. Isi Y. Ortiz H.

Tercera Epoca

## CONTENIDO

### Doctrina:

La Ejecución Provisional de las Sentencias. (Comentarios a la Sentencia del 19 de febrero de 1993)  
Reynaldo Ramos Morel

Las Cargas Económicas en el Nuevo Código de Trabajo  
Héctor Arias Bustamante

### Jurisprudencia

Sentencia de la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia del 19 de febrero de 1993  
Procedimiento Civil. Referimiento.  
Poderes del Presidente de la Corte

## DOCTRINA

### La Ejecución Provisional de las Sentencias

(Comentarios a la Sentencia del  
19 de febrero de 1993)

Reynaldo Ramos Morel\*

Al Lic. Olivo A. Rodríguez Huertas

Bajo el título de "Los Poderes del Presidente de la Corte de Apelación", el artículo 141 de la Ley 834 de 1978, dispone lo siguiente:

"El Presidente podrá igualmente, *en el curso de la instancia de apelación*, suspender la ejecución de las sentencias impropia-mente calificadas en última instancia, o ejercer los poderes que les son conferidos en materia de ejecución provisional".

Entre los poderes a que se refiere el artículo anterior figuran los que le confiere el artículo 137 de la misma Ley 834, de poder detener la ejecución provisional, *en caso de apelación* y estatuyendo en referimiento en estos casos:

\*Licenciado en Derecho, Cum Laude, UNPHU, 1987. Profesor de la PUCMM y de la UNPHU.

1.- si está prohibida por la ley; 2.- si hay riesgo de que entrañe consecuencias manifiestamente excesivas.

Para que el Presidente de la Corte de Apelación pueda ejercer esos poderes, es necesario que previamente se haya interpuesto un recurso de apelación contra la sentencia de primer grado. En caso contrario, la demanda en referimiento a fin de obtener la suspensión de la ejecución provisional, resultaría inadmisibile.

Se trata de la llamada "jurisdicción del Presidente del Tribunal de Apelación". Para algunos autores, la posibilidad de recurrir en el curso de una apelación sobre el fondo, por ante el Presidente en atribuciones de referimiento a fines de que ordene la suspensión de una sentencia ejecutoria provisionalmente, constituye un verdadero "recurso".

Es el Presidente de la Corte de Apelación, estatuyendo en referimiento y en el curso de una apelación, la única jurisdicción competente para suspender la ejecución de una sentencia ejecutoria provisionalmente no obstante cualquier recurso.

La ley no ha creado para este caso, una jurisdicción de apelación. Por lo tanto, el Presidente de la Corte de Apelación estatuyendo en referimiento en virtud de los poderes que le confieren los artículos 137 y 141 de la Ley 834, decide en *única instancia*.

El artículo 1 de la Ley de Procedimiento de Casación Nº 3726, establece:

"La Suprema Corte de Justicia decide, como Corte de Casación, si la ley ha sido bien o mal aplicada en los fallos en *última o en única instancia* pronunciados por los tribunales del orden judicial."

Siendo la decisión del Presidente de la Corte

de Apelación, estatuyendo en referimiento en virtud de los poderes que le confieren los artículos señalados, dictada en única instancia, la única vía de recurso abierta es la casación.

La situación que comentamos ya fue resuelta por nuestra Corte de Casación mediante sentencia de fecha 18 de diciembre de 1985, (B.J. 901, Pág. 3155), juzgando que:

"Considerando, que resulta de la combinación de los artículos 137, 140 y 141 de la ley 834 de 1978, que cuando el Juzgado de Primera Instancia ordena la ejecución provisional de sus sentencias como ocurrió en la especie, *aquella sólo podrá ser detenida, en caso de apelación, por el Presidente de la Corte de Apelación estatuyendo en referimiento y en los casos expresamente previstos por el artículo 137; que aparte del funcionario indicado, ningún otro órgano o funcionario judicial tiene capacidad legal para ordenar la suspensión de una sentencia en la hipótesis señalada, que de ahí resulta que la decisión adoptada al respecto por el citado magistrado, no es susceptible de ser impugnada por el recurso ordinario de la apelación, sino exclusivamente por el recurso extraordinario de la Casación*".

Sin embargo, cuando la sentencia ejecutoria provisionalmente emana de un Juzgado de Paz, la demanda en suspensión se realiza por ante el Juez de Primera Instancia, en atribuciones de referimiento, luego de apelar el fondo del asunto. A nuestro entender, ese juez será el mismo que fue previamente apoderado para conocer del recurso de apelación dado el carácter unipersonal de nuestros juzgados de primera instancia, en donde el Presidente no es una entidad distinta del Tribunal o Juzgado. (Ver SCJ 18 de julio de 1979, B.J. 824, Pág. 1318; Luciano Pichardo, Rafael, El Juez Competente en Referimiento. Confusión

creada por el Artículo 101 de la Ley 834 de 1978, Listín Diario, 26 de enero de 1988).

En este caso, en cuanto a la vía de recurso abierta para la ordenanza a rendirse, la jurisprudencia de nuestra Corte de Casación no ha sido uniforme. En un caso ha admitido que sólo es recurrible en casación y en otro que es susceptible de apelación.

En nuestro país, la apelación de las sentencias del Juzgado de Paz tendrá lugar por ante el Juzgado de Primera Instancia en razón de que ese es el tribunal de apelación competente de conformidad con los artículos 43, párrafo IV, agregado por la ley 334 del 23 de julio de 1968, y 45-2 de la ley 821, del 21 de noviembre de 1927, sobre Organización Judicial.

Las disposiciones de los artículos 137, 140 y 141 de la ley 834 de 1978, se aplican también al Presidente del Tribunal de Primera Instancia, en la hipótesis excepcional que ese Tribunal actúa como corte de apelación.

Se puede apreciar también, que el Juez de Primera Instancia sólo puede conocer sobre una demanda en suspensión de ejecución provisional de una sentencia rendida por un Juzgado de Paz, estatuyendo en referimiento, sólo si previamente ha sido apoderado del fondo del asunto por un recurso de apelación, tal como ocurría antes de la reforma de 1978, en virtud del derogado artículo 459 del Código de Procedimiento Civil, sólo que en vez de referimiento, era a breve término.

En este caso, tampoco la ley ha creado un órgano o jurisdicción de alzada por ante la cual se pueda recurrir en apelación esa decisión que rinde el presidente del tribunal de prime-

ra instancia en el curso de un recurso de apelación.

Mal podría la Corte de Apelación ser tribunal de apelación de otra corte de apelación, como es el Juzgado de Primera Instancia en este caso excepcional.

No podría alegarse que la decisión que ordena o rechaza el pedimento en suspensión de ejecución de una sentencia ejecutoria provisionalmente rendida por el Juzgado de Paz, es dada en primera instancia, pues ella surge necesariamente en el curso de un recurso de apelación y emana del Presidente de ese tribunal de alzada.

Entonces, no puede existir una situación distinta para la aplicación del artículo 141 de la ley 834, en las decisiones del Presidente de la Corte de Apelación y en las del Presidente del Juzgado de Primera Instancia, cuando este tribunal funge como corte de apelación.

Es que la ley 834 de 1978, cuando se refiere "a los poderes del Presidente de la Corte de Apelación", no hace alusión a esta situación excepcional del Juzgado de Primera Instancia, pues al seguir el modelo francés no tomó en consideración que en Francia hoy día, la Corte de Apelación es la única jurisdicción de apelación, que conoce de las apelaciones de las sentencias de los juzgados de paz y de las de primera instancia.

Por lo tanto, en el caso que tratamos, el Presidente del Tribunal de Primera Instancia estatuye también, en única instancia, por lo que el único recurso abierto es el de casación.

Admitir para esta especie el recurso de apelación implicaría que el asunto recorrería un tercer grado de jurisdicción.

Así fue admitido por nuestra Corte de Casación cuando de manera precisa estableció en su sentencia de fecha 17 de noviembre de 1978 (B.J. 816, Pág. 2248), lo siguiente:

"Considerando, que la Cámara Civil y Comercial de la Segunda Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, al dictar su sentencia de fecha 10 de febrero de 1976, ahora impugnada en casación, actuó como tribunal de apelación, conociendo de un recurso intentado por ... contra la sentencia dictada en fecha 19 de diciembre de 1975, por el Juzgado de Paz de la Quinta Circunscripción del Distrito Nacional; *que las sentencias que ordenan la suspensión de la ejecución provisional, son siempre dictadas por un tribunal de segundo grado, actuando como tribunal de apelación; que por consiguiente, esas sentencias sólo pueden ser objeto del recurso de casación; que, la Suprema Corte de Justicia, mantiene el criterio de que, en aquellos casos que los juzgados de primera instancia estatuyen en vista de recursos contra las sentencias de los juzgados de paz, la constitución ha creado el recurso de casación, regulado por la ley.*"

No obstante la contundencia de la jurisprudencia de principio anteriormente transcrita, la Suprema Corte, de manera poco feliz, sin argumentaciones de peso jurídico, dicta su sentencia de fecha 13 de agosto de 1984 (B.J. 885, Pág. 2013), cuyo único considerando establece:

"que en la especie, la sentencia impugnada decidió sobre una demanda civil a breve término, incoada por el recurrente contra la recurrida, en solicitud de suspensión de ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado de Paz de la Quinta Circunscripción del Distrito Nacional, en fecha 24 de mayo de 1983; que se trata pues de un fallo dictado en primera instancia susceptible del recurso de apelación; que los fallos en primera instancia no

pueden ser impugnados por el recurso extraordinario de casación, que por tanto el presente recurso resulta inadmisibile por haber sido interpuesto en violación del artículo 1° de la Ley sobre Procedimiento de Casación".

Es pues de lamentar que la Corte de Casación ha emitido tan cuestionable fallo. Esperamos que la próxima vez que se le presente la posibilidad de pronunciarse sobre este asunto, retome la ruta que ella misma se había trazado, con tanta propiedad, en su sentencia del 17 de noviembre de 1978.

## II

Los lectores de esta Revista han podido leer nuestro comentario anterior (Tercera Epoca, Año II, Marzo-Abril 1993, N° 10), sobre las sentencias de fecha 31 de octubre de 1990 y 22 de julio de 1991, dictadas por nuestra Corte de Casación.

Habíamos hecho mención a la postura cerrada de la Corte de Casación Francesa y de la rebeldía de los presidentes de las cortes de apelación francesas para plegarse a su criterio. Que en ese ambiente de franca sublevación habían surgido numerosas sentencias, en que los presidentes de cortes suspendían la ejecución provisional de las sentencias aun en la hipótesis en que esta fuera de pleno derecho (París, 4 de octubre y 26 de noviembre de 1976, Violación de los derechos de defensa; Lyon, 18 de mayo de 1982, decisión manifiestamente afectada de una irregularidad grosera), naciendo así una nueva corriente jurisprudencial que consiste en la apreciación por el Presidente de la Corte sobre las posibilidades de éxito de la sentencia en apelación, y de no ser muchas, (por violación a los dere-

chos de defensa, irregularidad grosera, etc.), considerar que la ejecución prematura en esas circunstancias sería manifiestamente excesiva, para poder aplicar así el artículo 137 de nuestra Ley 834 de 1978 y detener la ejecución provisional, lo cual está vedado por la Corte de Casación francesa, sobre todo tomando en cuenta que la apelación está aún pendiente y que no hay todavía autoridad de cosa juzgada.

Esta corriente jurisprudencial fue adoptada por nuestra Suprema Corte de Justicia en su sentencia del 31 de octubre de 1990.

Sin embargo, en una hipótesis donde se planteaba la misma tesis consagrada por la sentencia del 31 de octubre de 1990, nuestra Corte de Casación por su sentencia del 22 de julio de 1991, abandonó el criterio anteriormente adoptado, para ir acorde de nuevo con el criterio de la Corte de Casación francesa, prohibiendo de plano, sin excepciones, la posibilidad de los presidentes de suspender la ejecución de una sentencia ejecutoria de pleno derecho, que no está sujeta a ningún control para cada caso en particular.

Así las cosas, una sentencia ejecutoria de pleno derecho, es sinónimo de "carro sin frenos" y, en consecuencia, de barbarie.

En Francia, siguiendo la corriente jurisprudencial de los presidentes de Corte, llama la atención la sentencia de fecha 25 de abril de 1986, rendida por el Primer Presidente de la Corte de Apelación de Versalles, el Magistrado Pierre Estoup, quien se creyó en el deber de suspender la ejecución provisional de una sentencia ejecutoria de pleno derecho bajo el motivo de que estaba viciada con un error de derecho calificado de "manifiesto", cuyo dispositivo establece:

"Aun cuando la ejecución provisional sea de derecho, el primer presidente puede suspenderla si la decisión de los primeros jueces está viciada por una violación flagrante de la ley o por un error de derecho manifiesto."<sup>1</sup>

El Magistrado Pierre Estoup comentando su propia decisión nos dice: "La sentencia del Conseil Prud'hommes estando, de hecho, verdaderamente expuesta a la censura de los jueces de apelación, el primer presidente ha estimado que la ejecución provisional de derecho no debe permitirse con una sentencia como ésta y que el buen sentido común le impone suspenderla". Agrega Estoup: "La creación pretoriana de este control del Primer Presidente es reprochada por la Jurisprudencia que admite la ejecución provisional a riesgos de entrañar consecuencias manifiestamente excesivas, aun cuando el procedimiento en primera instancia presente un vicio importante."<sup>2</sup>

Esta sentencia fue severamente censurada por la Corte de Casación francesa: "El juez que suspende la ejecución provisional de pleno derecho de una sentencia, se excede en sus poderes." (Civ. 2, 17 Juin 1987, Bull. Civ. II N. 143, P. 75, D. 1987, Somm. 359).

Esta fórmula fue la misma que usó nuestra Corte de Casación en la sentencia del 22 de julio de 1991.

Comentando esta sentencia de la Corte, Roger Perrot escribe: "La Corte de Casación no se preocupó por el estado de ánimo de un primer presidente que considera que la sentencia ha sido 'mal juzgada', por lo cual el fallo es errático en derecho y lo califica que 'manifiesto'. En los casos en que la ejecución provisional sea de derecho, no le corresponde adelantarse a lo que

podría juzgar su Corte y aún menos pretender que una sentencia manifiestamente 'mal juzgada' excluye toda ejecución provisional."<sup>3</sup>

Nuestra Corte de Casación en su sentencia más reciente, de fecha 19 de febrero de 1993, ha establecido una fórmula muy novedosa, encomiable, pues permite el control de los presidentes de las cortes para cada especie en particular dejando atrás la postura inclemente de la Corte de Casación francesa, consagrada de nuevo en la sentencia del 22 de julio de 1991.

En su escueto dispositivo, nuestra Suprema Corte establece: "Considerando, que las ordenanzas de referimiento son ejecutorias provisionalmente de pleno derecho, y no pueden ser suspendidas por el Presidente de la Corte de Apelación, cuando han sido dictadas regularmente."<sup>4</sup> Es decir, que el Presidente puede aplicar los poderes que le confiere el artículo 137 de la Ley 834 de 1978 y suspender la ejecución provisional de pleno derecho, cuando compruebe que la sentencia ha sido dictada "irregularmente". Esta ingeniosa fórmula resume las más importantes de las creadas por los presidentes de las cortes francesas (violación a los derechos de defensa, París; irregularidad grosera, Lyon; sentencia mal juzgada, Versalles).

Sin embargo, pese a estos ejemplos, parece evidente que el valor intrínseco de la sentencia no es el único parámetro exclusivo que pueden tomar los jueces para detener una ejecución. Sin dudas es natural que esta consideración debe ser tomada en cuenta y que pese mucho cuando la sentencia es manifiestamente nula o esté viciada por un error grosero.

Pero sería temerario hacer una regla general y exclusiva, pues muy bien se pueden

concebir consecuencias manifiestamente excesivas que nada tienen que ver con el valor intrínseco de la sentencia, como las circunstancias particulares de hecho que contiene cada especie, donde el presidente debe apreciar con un sentido más amplio la oportunidad de la ejecución.

Perrot, sobre este punto ha reflexionado como transcribo: "Un presidente de Corte debe investigar sobre los méritos de la sentencia en apelación. Es normal que lo haga y legítimo que lo tenga en cuenta, pero sería peligroso prohibirle ir más allá."<sup>5</sup>

Por todas esas razones, rendimos de nuevo tributo a la decisión de nuestra Corte de Casación del 29 de mayo de 1985, comentada en nuestro trabajo anterior, dictada en el período en que dicha Corte era dignamente presidida por el Magistrado Manuel Bergés Chupani.

#### NOTAS

- 1.- Recueil Dalloz Sirey 1986. P. 521.
- 2.- Estoup, Pierre, Note, Recueil Dalloz Sirey 1986, P. 522
- 3.- Perrot, Roger, Rev. Trim. Sirey, 1988, P. 185
- 4.- SCJ 19 de febrero de 1993. No publicada todavía.
- 5.- Perrot, Roger, Rev. Trim. Sirey, 1982, P. 660.

# DOCTRINA

## Las Cargas Económicas en el Nuevo Código de Trabajo

Héctor Arias Bustamante\*

La reciente reforma a nuestra legislación laboral ha sido, sin lugar a dudas, la más amplia y profunda que ha sufrido el sistema laboral dominicano. Ha tocado los nueve libros que integran nuestra codificación sobre la materia, poniendo en vigencia la parte relativa al funcionamiento de los tribunales de trabajo, a partir de enero de 1993, y el procedimiento que debe seguirse en ocasión de conflictos jurídicos entre empleadores y trabajadores.

Nos interesa en esta oportunidad analizar las cargas económicas que se le imponen a los empleadores respecto a sus trabajadores, tales como pago de horas extras, días de fiesta laborados, día de descanso semanal, salario de navidad, vacaciones anuales, participación del trabajador en los beneficios de la empresa, preaviso, cesantía, asistencia económica, indemnización complementaria, fondo de garantía, despido de la trabajadora embarazada.

### 1.- El Pago de Horas Extras

Antes de referirnos a la remuneración de las horas extras debemos explicar en qué consiste la jornada de trabajo para de esa manera comprender el significado de las horas extraordinarias de trabajo.

Jornada de trabajo, de acuerdo con el artículo 146 del nuevo Código de Trabajo

(NCT, en lo adelante), consiste en todo el tiempo que el trabajador no puede utilizar libremente su tiempo por estar a la disposición exclusiva de su empleador. El legislador ha establecido una variedad de jornadas de trabajo, veamos:

1.1. Jornada Ordinaria: es la que se aplica a la mayoría de los trabajadores, por ello su denominación. No podrá exceder de 8 horas por día, 44 horas por semana y termina a las 12:00 meridiano del día sábado.

1.2. Jornada Ordinaria Modificada: Pueden empleadores y trabajadores, por mutuo acuerdo, alterar o modificar la jornada ordinaria de trabajo, pero únicamente en su límite diario, en los casos siguientes: en los establecimientos comerciales: 10 horas por día sin exceder de 44 horas por semana y en las industrias: 9 horas por día sin exceder de 44 horas por semana.

1.3. Jornadas Especiales: el legislador ha fijado jornadas especiales para ciertas labores y empresas:

\*Aquellos trabajadores que realizan labores peligrosas o insalubres (el Secretario de Estado de Trabajo determinará mediante resolución cuáles son esas labores), tendrán una jornada no mayor de 6 horas por día y 36 horas por semana. Esta jornada reducida no implica disminución del salario correspondiente a la jornada normal (Art. 148 NCT).

\*El legislador ha tomado en cuenta las horas del día o de la noche en las cuales el trabajador presta sus servicios, estableciendo una jornada diurna de trabajo comprendida entre las 7:00 A.M., y las 9:00 P.M.; una jornada nocturna de trabajo comprendida entre las 9:00 P.M., y las 7:00 A.M., y una jornada mixta de

\*Doctor en Derecho, UASD. Profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas UASD

trabajo que comprende períodos de las jornadas diurna y nocturna, siempre que el período nocturno sea menor de tres horas. En caso contrario, se reputa jornada nocturna. Es obligación del empleador pagar las horas de la jornada nocturna con un aumento no menor del 15% sobre el valor de la hora normal. (Arts. 149 y 204 NCT)

\*Los trabajadores intermitentes o que requieren su sola presencia en el lugar de trabajo (mensajeros, ascensoristas, barberos, porteros, etc.) tendrán una jornada de trabajo de hasta 10 horas por día. (Art. 149 NCT)

\*En las empresas de funcionamiento continuo la jornada de trabajo podrá ser de 9 horas por día y de 50 horas por semana, pagándose como horas extras las rendidas sobre las 44 horas por semana. (Art. 158 NCT)

Explicadas las distintas modalidades de la jornada de trabajo, podemos entender por horas extras como aquellas laboradas por encima de la jornada legal de trabajo. Esas horas extraordinarias, de acuerdo con el artículo 203 del NCT, deben pagarse al trabajador en la forma siguiente: desde las 0 horas hasta las 68 horas semanales, con un aumento no menor del 35% sobre el valor normal de la hora, y desde las 68 horas semanales en adelante, con un aumento no menor del 100% sobre el valor normal de la hora.

Ahora bien, para calcular el valor de las horas extras es necesario determinar el salario diario promedio y el salario por horas del trabajador. Para ello se aplican las siguientes reglas:

-Si el salario es pagado mensualmente, el mismo se divide entre 23.83, obteniéndose el salario diario promedio, el cual se divide luego

entre 8 para determinar el salario por hora.

-Si el salario es pagado quincenalmente, el mismo se divide entre 11.91, obteniéndose el salario diario promedio, el cual se divide luego entre 8 para determinar el salario por hora.

-Si el salario es pagado semanalmente, el mismo se divide entre 5.5, obteniéndose el salario diario promedio, el cual se divide luego entre 8 para determinar el salario por hora.

-Si el salario es pagado por día o por labor rendida, el mismo se divide entre 8 para obtener el salario por hora.

Veamos ahora un ejemplo práctico sobre lo explicado anteriormente: Un trabajador con salario de RD\$675.00 a la semana, laboró 73 horas en ese mismo período de tiempo. ¿Cuál será la suma total devengada en función de las horas laboradas?

a) Determinar el salario diario promedio:

$$675.00/5.5 = 122.72$$

b) Determinar el salario por hora:

$$122.72/8 = 15.34$$

c) Remuneración de horas extras:

73 horas semanales - 44 horas normales = 29 horas extras (24 horas extras al 35% y 5 horas extras al 100%)

$$15.34 \times 35\% = 5.36$$

$$15.34 + 5.35 = 20.70$$

$$20.70 \times 24 \text{ horas} = 496.80 \text{ total horas}$$

extras al 35%

$$15.34 \times 100\% = 15.34$$

$$15.34 + 15.34 = 30.68$$

$$30.68 \times 5 \text{ horas} = 153.40 \text{ total horas}$$

extras al 100%

d) Total general devengado:

675.00 salario básico

496.80 horas extras al 35%

153.40 horas extras al 100%

1,325.20



## 2.- Días Feriados

Son aquellos días declarados no laborables en conmemoración de una fecha patria, religiosa, o cualquier otro acontecimiento. En esos días, el trabajador no está obligado a prestar sus servicios y el empleador no podrá deducir o descontar del salario las horas que correspondan al día de fiesta.

Sin embargo, en virtud de acuerdo entre las partes, el día de fiesta puede ser laborado por el trabajador. En estos casos, el empleador deberá retribuir las horas servidas con un aumento no menor del 100% sobre su valor normal. (Art. 205 NCT)

Veamos un ejemplo práctico: un trabajador con salario de RD\$2,600.00 mensuales, laboró el miércoles día de fiesta 12 horas. Para determinar cuánto devengó ese día, procederemos en la forma siguiente:

a) Determinar el salario diario promedio:

$$2,600/23.83 = 109.10$$

b) Determinar el salario por hora:

$$109.10/8 = 13.63$$

c) Remuneración del día de fiesta:

12 horas diarias (8 horas normales y 4 horas extras)

Determinar el valor de las 8 horas normales:

$$13.63 \times 100\% = 13.63$$

$$13.63 + 13.63 = 27.26$$

$$27.26 \times 8 \text{ horas} = 218.08$$

Determinar el valor de las 4 horas extras, las cuales tendrán un incremento del 100% por ser laboradas en un día de fiesta, más un 35% por ser extras:

$$27.26 \times 35\% = 9.54$$

$$27.26 + 9.54 = 36.80$$

$$36.80 \times 4 = 147.20$$

d) Total general devengado:

2,600.00 salario básico

218.08 horas normales día feriado

147.20 horas extras día feriado

2,965.28

## 3.- Descanso Semanal

A todo trabajador se le reconoce un descanso luego de cumplida la jornada semanal de trabajo. Ese descanso semanal equivale a 36 horas ininterrumpidas, es decir, día y medio de reposo. (Art. 163 NCT)

Las partes pueden fijar cualquier día de la semana para el descanso del trabajador. En caso de no llegar a acuerdo, el día de descanso se inicia el sábado a partir del mediodía.

Actualmente, los días de descanso semanal no son de reposo forzoso. Es permitido que el trabajador preste sus servicios en ese lapso, teniendo la opción de recibir su salario aumentado en un 100% o disfrutar en la semana siguiente de un descanso compensatorio igual al tiempo de su reposo semanal. (Art. 163 NCT)

Si el trabajador opta por recibir la remuneración, se procede en la forma explicada para el cálculo de las horas extras: 1° Determinar el salario diario promedio; 2° Determinar el salario por hora; 3° Incrementar el salario por hora en un 100%, y 4° Si la labor de ese día excede las 8 horas, ese exceso se pagará como horas extras.

## 4.- Vacaciones Anuales

Además del descanso semanal y los días de fiesta, al trabajador se le otorga un descanso anual o vacaciones. Para tener derecho a este

reposo el trabajador debe haber cumplido un año en la empresa.

El período de vacaciones es igual a dos semanas, con disfrute de sueldo, conforme a la siguiente escala: después de un trabajo continuo no menor de un año ni mayor de cinco, 14 días de salario ordinario, y después de un trabajo continuo no menor de cinco años, 18 días de salario ordinario.

Es decir, todo trabajador amparado en un contrato de trabajo por tiempo indefinido, tiene derecho a dos semanas de vacaciones, pero el empleador deberá pagarle 14 días de salario ordinario si tiene más de un año y menos de cinco en la empresa, o 18 días de salario ordinario si tiene más de cinco años en la empresa. (Art. 177 NCT)

Puede ocurrir que trabajadores ligados a la empresa por contratos de trabajo por tiempo indefinido, por causas ajenas a su voluntad, no puedan laborar durante un año completo. En este caso, recibirán una compensación proporcional al tiempo trabajado si éste es mayor de cinco meses (Arts. 178 y 179 NCT), de la siguiente manera:

A 5 o más meses de servicio	6 días
A 6 o más meses de servicio	7 días
A 7 o más meses de servicio	8 días
A 8 o más meses de servicio	9 días
A 9 o más meses de servicio	10 días
A 10 o más meses de servicio	11 días
A 11 o más meses de servicio	12 días

El salario correspondiente al período de vacaciones debe ser pagado al trabajador el día anterior al del inicio de éstas, junto con los salarios que a esta fecha hubiere ganado.

#### 5.- Salario de Navidad

La incorrecta denominación de regalía pasual cambia de nombre en el NCT. Así, el artículo 219 la define como Salario de Navidad, consistente en la duodécima parte del salario ordinario devengado por el trabajador en el año calendario.

Tienen derecho al Salario de Navidad todos los trabajadores de la empresa, sin importar el tipo de contrato de trabajo que tengan. El Salario de Navidad no podrá ser mayor del equivalente a cinco salarios mínimos de ley.

El Salario de Navidad es un beneficio que el trabajador va adquiriendo cada vez que cumple un mes en la empresa, de ahí que sea igual a la duodécima parte del salario anual ordinario. Por eso siempre tendrá derecho al mismo aun cuando no haya laborado el año completo y sin importar la causa de terminación de su contrato de trabajo. En este caso, el trabajador recibirá una suma proporcional al monto de su salario y al tiempo trabajado.

#### 6.- Participación del Trabajador en los Beneficios de la Empresa

La participación del trabajador en los beneficios de la empresa ha sido consagrada en los artículos 223 al 227 del NCT, derogando así la Ley N° 288 del 23 de marzo de 1972. Hoy día, los trabajadores recibirán mayores sumas de dinero, tanto por un mayor número de días de salarios, como por la determinación misma de los beneficios netos de la empresa que deben ser calculados antes de determinar la renta neta imponible y las bonificaciones que correspondan a los miembros del consejo de administración y directivos de la empresa.

Esa partición equivale al 10% de los beneficios netos de la empresa obtenidos al cierre de su año fiscal. En cuanto a los trabajadores, es necesario determinar la antigüedad en la empresa para saber el monto de la participación: trabajadores con más de tres años en la empresa recibirán el equivalente a sesenta días de salarios; trabajadores con menos de tres años en la empresa recibirán el equivalente a cuarenticinco días de salarios, y trabajadores con menos de un año en la empresa recibirán una suma proporcional al salario devengado y al tiempo trabajado.

Veamos un ejemplo práctico: una empresa obtiene beneficios netos anuales por RD\$150,000.00. Deberá distribuir entre sus trabajadores un 10% de dichos beneficios, es decir, RD\$15,000.00. La empresa cuenta con el siguiente personal: trabajador A, con cinco años y salario de RD\$2,500.00 mensuales; trabajador B, con tres años y salario de RD\$1,700.00 mensuales; trabajador C, con dos años y salario de RD\$3,000.00 mensuales; trabajador D, con un año y salario de RD\$2,000.00 mensuales; trabajador E, con ocho meses y salario de RD\$2,300.00 mensuales; y trabajador F, con seis meses y salario de RD\$1,900.00 mensuales.

-trabajadores con más de tres años:

$$A... 2,500.00 \times 23.83 = 104.90 \times 60 = 6,294.00$$

$$B... 1,700.00 \times 23.83 = 71.33 \times 60 = 4,279.80$$

-trabajadores con menos de tres años y más de uno:

$$C... 3,000.00 \times 23.83 = 125.89 \times 45 = 5,665.12$$

$$D... 2,000.00 \times 23.83 = 83.92 \times 45 = 3,776.75$$

-trabajadores con menos de un año:

$$E... 2,300.00 \times 8/12 = 1,533.33 \times 23.83 = 64.34 \times 45 = 2,895.50$$

$$F... 1,900.00 \times 6/12 = 950.00 \times 23.83 = 39.86 \times 45 = 1,793.95$$

$$\text{Total} \quad 24,705.12$$

En vista de que los beneficios de la empresa ascendieron a la suma de RD\$150,000.00 y el 10% es de RD\$15,000.00, y como esta suma no alcanza para cubrir los RD\$24,705.12 que deben distribuirse entre los trabajadores, deberá dividirse RD\$15,000.00 entre RD\$24,705.12 para determinar el factor que servirá de base para prorratear la participación individual de los trabajadores, como sigue:

$$15,000.00 / 24,705.12 = 0.6071615$$

$$6,294.00 \times 0.6071615 = 3,821.47$$

$$4,279.80 \times 0.6071615 = 2,598.52$$

$$5,625.00 \times 0.6071615 = 3,415.28$$

$$3,776.75 \times 0.6071615 = 2,293.09$$

$$2,895.50 \times 0.6071615 = 1,758.03$$

$$1,793.95 \times 0.6071615 = 1,089.21$$

$$\text{Total} \quad 14,975.60$$

Esta participación debe ser entregada por la empresa entre los 90 y los 120 días después del cierre del año fiscal. En caso de existir diferencias entre las partes en cuanto al monto de la participación, los trabajadores podrán solicitar al Secretario de Estado de Trabajo para que, a su vez, solicite a la Dirección General del Impuesto sobre la Renta a fin de realizar las verificaciones de lugar.

## 7.- Preaviso

El Preaviso es uno de los efectos que produce la terminación del contrato de trabajo de duración indefinida por causa del desahucio. Ya sea el empleador o el trabajador que decida ejercer el desahucio deberá avisar previa-

mente a la otra parte su intención de poner fin al contrato de trabajo que los une.

El plazo del preaviso varía en función de la antigüedad del trabajador en la empresa. Veamos:

A 3 meses o más de trabajo... 7 días de anticipación

A 6 meses o más de trabajo... 14 días de anticipación

Después de un año o más... 28 días de anticipación

Sin embargo, la ley permite a la parte que ejerce el desahucio omitir el plazo del preaviso a condición de que pague en salarios a la otra parte los días dejados de avisar.

#### 8.- Indemnización de Auxilio de Cesantía

Otro de los efectos que produce la terminación por desahucio del contrato de trabajo de duración indefinida es la indemnización del auxilio de cesantía, pero únicamente a cargo del empleador cuando éste ejerce el desahucio contra su trabajador. Esta indemnización se otorga en base a la siguiente escala:

A 3 meses o más de trabajo 6 días de salario

A 6 meses o más de trabajo 13 días de salario

Entre 1 y 5 años de trabajo 21 días de salario por cada año

A más de 5 años de trabajo 23 días de salario por cada año

Las fracciones de año (meses), mayores de tres meses, se pagan en base a las dos primeras escalas.

Una observación importante se impone: el artículo 80, parte final, del NCT establece que el cálculo del auxilio de cesantía que corres-

ponde a los años de vigencia del contrato de trabajo del trabajador anteriores a su promulgación (29 de mayo de 1992), se hará en base a 15 días de salario ordinario por cada año de servicio prestado.

Para determinar las sumas que correspondan al trabajador en caso de que se omita el plazo del preaviso, así como la indemnización del auxilio de cesantía, se requiere observar las siguientes reglas:

-Determinar la vigencia del contrato de trabajo, es decir, la antigüedad del trabajador en la empresa. Para ello, se tomarán en cuenta los días laborables, de fiesta, de vacaciones, de suspensión, etc.

-Establecer el salario mensual promedio devengado por el trabajador en su último año de trabajo o fracción. Para lo cual sólo se tomará en cuenta el salario básico, excluyéndose los ingresos por horas extras, salario de navidad, participación en los beneficios, etc.

-Determinar el salario diario promedio del trabajador. Para ello, se procederá en la misma forma que para el cálculo de las horas extras.

Veamos el siguiente ejemplo para el cálculo de prestaciones laborales: un trabajador ingresó a la empresa en fecha 29 de agosto de 1976 y su empleador decide desahuciarlo sin aviso previo el 26 de junio de 1992. En su último año de trabajo devengó un salario de RD\$3,600.00 pagados mensualmente. Al momento del desahucio no había disfrutado sus vacaciones anuales.

a) Determinar la vigencia del contrato de trabajo:

1992	6	26	fecha del desahucio
<u>1976</u>	<u>8</u>	<u>29</u>	fecha de ingreso
15	9	27	
	años	meses	días

b) Establecer el salario diario promedio:

$$3,600.00/23.83 = 151.07$$

c) Indemnización por preaviso:

$$28 \text{ días} \times 151.07 = 4,229.96$$

d) Indemnización de auxilio de cesantía:

$$15 \text{ años} \times 15 \text{ días} - 225 \text{ días} \times 151.07 = 33,990.75$$

Nota: En vista de que el artículo 80 del NCT establece que el cálculo del auxilio de cesantía que corresponda a los años de vigencia del contrato de trabajo anteriores a su promulgación, se hará en base a 15 días de salario ordinario por cada año de servicio prestado, la nueva escala del auxilio de cesantía no tendrá aplicación inmediata.

e) Proporción de salario de navidad:

$$3,600.00 \times 6 \text{ meses} = 21,600.00/12 = 1,800.00$$

f) Compensación de vacaciones:

$$151.07 \times 7 \text{ días} = 1,057.49$$

g) Total general:

4,229.96	indemnización de preaviso
33,990.75	indemnización de auxilio de cesantía
1,800.00	proporción salario de navidad
<u>1,057.49</u>	compensación de vacaciones
41,078.20	

### 9.- Asistencia Económica

En el antiguo Código de Trabajo se contemplaba que cuando el contrato de trabajo terminaba a causa de la muerte del trabajador o su incapacidad física o mental, la muerte del empleador cuando tuviera por consecuencia la

terminación del negocio o empresa, el agotamiento de la materia prima de una industria extractiva, la quiebra de la empresa y la enfermedad o ausencia del trabajador por más de un año, el patrono debía pagar al trabajador o sus familiares el auxilio de cesantía.

En el NCT desaparece ese beneficio y en su lugar se establece una indemnización especial denominada asistencia económica (Art. 82), aplicable únicamente a los casos de terminación de contratos de trabajo anteriormente citados.

El pago de la asistencia económica se rige por la siguiente escala:

A 3 meses o más de trabajo	5 días de salario
A 6 meses o más de trabajo	10 días de salario
Por cada año de trabajo	15 días de salario

### 10. Indemnización Complementaria

El artículo 86 del NCT restituye las garantías de inembargabilidad e intransferibilidad a las sumas de dinero que correspondan al preaviso y al auxilio de cesantía recibidas por el trabajador en ocasión de la terminación del contrato de trabajo a causa de desahucio. Contempla además, el referido artículo que esas indemnizaciones deben ser pagadas al trabajador en un plazo de 10 días, a contar de la fecha de la terminación del contrato de trabajo.

En los casos de incumplimiento del pago de dichas indemnizaciones en el referido plazo, el empleador deberá pagar al trabajador una indemnización complementaria equivalente a un día de salario devengado por cada día de retardo en el cumplimiento de su obligación.

### 11. Despido de la Trabajadora Embarazada

Los artículos 232 y 233 del NCT declaran

nulo tanto el desahucio como el despido de la trabajadora por el hecho de su embarazo.

En cuanto al despido se refiere, debe entenderse que el hecho del embarazo no constituye una de las faltas que dan lugar al despido de la trabajadora. De ahí su restricción. Ahora bien, el legislador no ha prohibido el despido de la trabajadora por el hecho de su embarazo, sino que lo ha declarado nulo, es decir, sin ningún efecto jurídico, significando esto que ante la violación de esa disposición la trabajadora seguirá formando parte de la empresa y el empleador obligado a pagar el salario ordinario como si efectivamente estuviera prestando sus servicios.

Tampoco significa la citada restricción que el empleador no pueda despedir a la trabajadora embarazada cuando ella cometa una de las faltas enumeradas por el artículo 88 del NCT. En esta situación, el empleador debe previamente someter el caso al Departamento de Trabajo o a la autoridad local que ejerza sus funciones, a fin de que ésta determine si obedece al hecho del embarazo o es consecuencia de la falta.

## 12. Garantía de los Créditos Laborales

Es obligación de todo empleador contratar con una entidad aseguradora una fianza para la garantía de los créditos laborales por concepto de salarios dejados de pagar, indemnizaciones en virtud de sentencia judicial o laudo arbitral.

Esta garantía le asegura al trabajador, en caso de insolvencia del empleador, el cobro del equivalente a cuatro meses de salarios dejados de pagar y la totalidad de las indemnizaciones

acordadas en virtud de sentencia judicial o laudo arbitral. (Art. 465 NCT)

**Sentencia de la Cámara Civil de la  
Suprema Corte de Justicia del  
19 de febrero de 1993**

**PROCEDIMIENTO CIVIL. Referimiento.  
Poderes del Presidente de la Corte**

La Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia, después de haber deliberado y vistos los textos legales invocados por los recurrentes y los artículos 1, 20 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere consta: a) que con motivo de una demanda a breve término, en referimiento, en designación de un secuestro judicial, incoada por los recurrentes contra los recurridos, la Cámara Civil y Comercial de la Segunda Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional dictó una Ordenanza, el 14 de febrero de 1992, cuyo dispositivo es el siguiente: "RESOLVEMOS: PRIMERO: Ratificar, como al efecto Ratificamos el defecto pronunciado en audiencia contra la parte demandada, señores... por falta de comparecer, no obstante haber sido legalmente citados; SEGUNDO: Declarar, como al efecto Declaramos, regular y válida, tanto en la forma como en el fondo la presente demanda en solicitud de Secuestro Judicial; En consecuencia: 1º.- ORDENAR, como al efecto Ordenamos, por ser justo y reposar sobre prueba legal, el Secuestro Inmediato de: (lista de bienes muebles e inmuebles, incluyendo cuantas bancarias locales y en el exterior), y cualquier otro bien mueble o inmueble que pueda ser localizado; 2º.- DESIGNAR como al efecto Designamos como secuestro Judicial al Dr. J. de J. N.M. (generales); 3º.- ORDENAR como al efecto Ordenamos que dicho secuestro-administrador reciba todos los bienes muebles e inmuebles objeto del secuestro, de manos de quien o quienes lo posean, bajo inventario preparado por ante Notario Público; 4º.- FIJAR como al efecto Fijamos, en mil quinientos pesos oro (RD\$1,500.00) la suma que el Secuestro deberá percibir mensualmente como anticipo a los honorarios que establece la ley; 5º.- AUTORIZAR como al efecto Autorizamos, al Secuestro para que durante su administración, cubra los gastos ordinarios de su gestión administrativa incluidos sus honorarios y las erogaciones necesarias para el mantenimiento de los muebles e inmuebles puesto bajo su secuestro de las sumas recibidas por concepto de las rentas de los apartamentos en alquiler; 6º.- CONDENAR como al efecto condenamos a la parte demandada, a pagar, un astreinte de Dos mil pesos oro (RD\$2,000.00), diarios a título de indemnización accesoria, por cada día en el retraso de la ejecución de la presente Ordenanza, a partir del día de su notificación y hasta el momento de la entrega de los bienes retenidos; 7º.- ORDENAR como al efecto Ordenamos, la ejecución provisional y sin fianza de la

presente Ordenanza, no obstante cualquier recurso que se interponga contra la misma; 8º.- ORDENAR como al efecto Ordenamos, poner las costas a cargo de la masa a partir, declarándolas privilegiadas en relación a cualquier otro gasto; 9º.- COMISIONAR, como al efecto Comisionamos, al Ministerial M.E.C.C., Alguacil de Estrados de este Tribunal, para la Notificación de la presente Ordenanza"; y b) que apoderado el Presidente de la Cámara Civil de la Corte de Apelación de Santo Domingo, en funciones de Juez de los referimientos de una demanda en suspensión de ejecución de la anterior ordenanza, dictó la Ordenanza ahora impugnada, la cual contiene el siguiente dispositivo: "RESUELVE: PRIMERO: Rechazar el pedimento de inadmisión de la demanda en suspensión hecha por la parte demandada; SEGUNDO: Acoger las conclusiones formuladas por la parte demandante en referimiento, señores..., tendientes a obtener del Presidente de la Cámara Civil de la Corte de Apelación de Santo Domingo, actuando en atribuciones de juez de los referimientos; la suspensión de la ejecución provisional de la ordenanza de referimiento N° 71-92, de fecha 14 de febrero del año 1992 dictada por la Cámara Civil y Comercial de la Segunda Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, por los motivos precedentemente expuestos; TERCERO: Condena a los señores... y los demás demandados en suspensión al pago de las costas con distracción y provecho de la Lic...";

Considerando, que los recurrentes proponen contra la Ordenanza impugnada los siguientes medios de casación: Primer Medio: Violación de los artículos 127, 128, 130, y 137 de la Ley 834, del 15 de julio de 1978 y 69, acápite 8 del Código de Procedimiento Civil y de las interpretaciones jurisprudenciales de las disposiciones legales enunciadas; Segundo Medio: Exceso de Poder y Falta de base legal; Tercer Medio: Falta o ausencia total de motivos, en un aspecto, y falsa motivación en otros aspectos;

Considerando, que en el desarrollo del primer medio, los recurrentes alegan, en síntesis, que el Juez a-quo violó la ley al suspender la ejecución provisional de una ordenanza dictada en referimiento, que era ejecutoria de pleno derecho; que dicha suspensión se hizo bajo el supuesto de que se había violado el derecho de defensa de la parte recurrida; que el Juez a-quo, se atribuyó facultades que pertenecen a la Corte en pleno ya que como Juez de los referimientos sólo podía ordenar medidas provisionales; que las causas indicadas por el Juez a-quo para ordenar dicha suspensión, tenían que ser objeto de debate, para que las partes tuvieran oportunidad de ejercer su derecho de defensa, lo cual no ocurrió en la especie; que también incurre en otra violación de la ley 834, el Juez a-quo, cuando se refiere a la aplicación del artículo 69 acápite 8 del Código de Procedimiento Civil; que, asimismo, en la sentencia impugnada se violó el artículo 8, numeral 5 de la Constitución de la República, y se cometió un exceso de poder;

Considerando, que en la Ordenanza impugnada se expresa al respecto, que cuando la ejecución provisional de una sentencia es de pleno derecho, el Presidente de la Corte no debe suspender la ejecución de la misma; que, excepcionalmente, aún cuando se trate de una sentencia cuya ejecución provisional es de pleno derecho, el Presidente de la Corte puede ordenar la suspensión si la decisión obtenida en primera instancia lo ha sido por medios fraudulentos o en violación de la ley; que los poderes de que está investido el Presidente le han sido conferidos para evitar la comisión de daños irreparables, proteger el derecho de defensa, mantener la lealtad de los debates y erradicar el fraude y la violación a la ley; que la ordenanza dictada por el Juez de primer grado, fue obtenida estando en curso una demanda en partición entre las mismas partes, por ante la Cámara Civil y Comercial de la Primera Circunscripción del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional; que en dicha demanda los litigantes se habían comunicado entre sí sus domicilios de elección, en razón de que los recurridos residen en el extranjero; que, sin embargo, la ordenanza cuya suspensión fue demandada fue dictada en defecto por falta de comparecer de los recurridos, porque la demanda en referimiento fue notificada en la forma que dispone el artículo 69 acápito 8 del Código de Procedimiento Civil, para los casos de personas que tienen su domicilio en el extranjero; que esto último es procesalmente correcto, pero denota que se buscaba el nombramiento del secuestrario sin que la contraparte se enterara del mismo, lo cual causaba profundas inquietudes al Presidente de la Corte;

Considerando, que las ordenanzas de referimiento son ejecutorias provisionalmente de pleno derecho, y no pueden ser suspendidas por el Presidente de la Corte de Apelación, cuando han sido dictadas regularmente; que la demanda en nombramiento de un secuestrario judicial por el juez de los referi-

mientos, cuando los demandados tienen su domicilio en el extranjero, debe ser intentada conforme a lo que dispone el artículo 69, inciso 8vo. del Código de Procedimiento Civil, y no en el domicilio elegido por los mismos demandados, en una demanda en partición pendiente aún entre las mismas partes; que no hay violación del derecho de defensa cuando los demandantes han procedido en la forma indicada; que en consecuencia, la Ordenanza recurrida debe ser casada, por haber incurrido el Juez a-quo en las violaciones denunciadas, y sin necesidad de examinar los otros medios del recurso;

Considerando, que las costas pueden ser compensadas, cuando una sentencia es casada por violación de las reglas procesales cuya observancia está a cargo de los jueces;

Por tales motivos, Primero: Casa la Ordenanza dictada por el Presidente de la Cámara Civil de la Corte de Apelación de Santo Domingo, el 20 de abril de 1992... y envía el asunto por ante el Presidente de la Corte de Apelación de San Pedro de Macorís, en las mismas atribuciones; Segundo: Compensa las costas.

Si resulta imposible entregarla, favor de devolverla a:  
**Revista de Ciencias Jurídicas**  
**Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra**  
**Santiago, República Dominicana**



**Colección Revistas Ciencias Jurídicas  
PUCMM**

Obra donada a la biblioteca virtual de la Escuela Nacional de la Judicatura por la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra (PUCMM).

Esta colección contiene doctrina, legislación y jurisprudencia de los volúmenes históricos de la revista desde el año 1977 a 2015, constituyendo un aporte a la cultura jurídica y el estudio del Derecho.

