

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE NICARAGUA

Facultad de Humanidades y Ciencias Jurídicas

(UNAN-MANAGUA)



Seminario de Graduación para optar al título de:

Licenciado (a) en Derecho

Tema: Derecho del Trabajo

Subtema: Análisis Comparativo de las Medidas Cautelares del Trabajo, Ley 185 y el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social Ley 815 en nuestra Legislación del Segundo Semestre 2014.

Autores:

Bra. Veneranda Amparo Pérez

Br. Modesto Gámez Espinoza

Tutor: Msc. Carol Ivonne Cash Quiroz

Managua, Septiembre 2014



INDICE

	# Página
Índice-----	1
Dedicatoria -----	3
Agradecimiento-----	5
Resumen-----	7
Introducción -----	8
Justificación -----	9
Objetivos -----	10
Capítulo I: Generalidades de las Medidas Cautelares	
1.1 Introducción -----	11
1.2 Concepto -----	11
1.3 Características-----	12
1.4 Clasificación de las medidas cautelares-----	15
1.5 Ámbito de aplicación-----	17
1.6 Finalidad de las medidas cautelares -----	17
Capítulo II: Clase de Medidas Cautelares en la Ley 185 y la ley 815	
2.1 Introducción -----	19
2.2 El embargo preventivo antes del proceso-----	19
2.3 El embargo preventivo durante el proceso-----	20
2.4 Modalidades especiales embargo prev. -----	20



2.5 Modalidades especiales embargo preventivo dentro del proceso -----	20
2.6 Solicitud de la tutela de libertad sindical y otros derechos-----	21
2.7 En el Caso de la Ejecución Provisional de Sentencia -----	23
2.8 Medidas Oficiosas -----	24
2.9 La prueba anticipada-----	24
2.10 Requisitos para ejercer el derecho a las medidas cautelares-----	28
Capítulo III: Identificar los vacíos de la regulación de las medidas cautelares en la Ley 815 en comparación con la legislación de Chile	
3.1 Introducción -----	29
3.2 Ley de regulación de Jur. Social de Chile y Cód. Procesal del trabajo y de la S.s en Nicaragua-----	29
3.3 Oportunidades reguladas en la ley reguladora de Jur. Social de Chile-----	32
3.4 Impugnación de actos administrativos en cuanto a riesgos profesionales--	34
3.5 Alternativas o supuestos de las medidas según LRJS Chileno-----	35
3.6 Información sobre los bienes de la persona demandada-----	37
3.7 Procedimiento sobre impugnación de actos administrativos -----	37
3.7.1 Adopción de medidas cautelares-----	39
3.8 Procedimientos que se aplican en riesgo profesional -----	40
Conclusión-----	43
Recomendaciones-----	44
Bibliografía-----	45
Anexos-----	46



“Análisis Comparativo de las Medidas Cautelares del Código Laboral, Ley 185 y el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social Ley 815”



“Análisis Comparativo de las Medidas Cautelares del Código Laboral, Ley 185 y el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social Ley 815”



DEDICATORIA

Dedico este presente trabajo a mis padres por creer en mí y motivarme a que este sueño se hiciera realidad, a mi hijo, para que él se sienta orgulloso de seguir mis pasos de esta linda profesión y a mis compañeros de estudio.

Br. Modesto Gámez Espinoza



DEDICATORIA

A mi hijo Franco Cesar, que ha sido mi inspiración para superarme.

A mi esposo, por su apoyo y comprensión.

A mi madre, que siempre creyó en mí y el resto de mi familia.

Bra. Veneranda Amparo Pérez



AGRADECIMIENTO

Doy gracias a Dios por haberme dotado de inteligencia y sabiduría en mi proceso de formación profesional, agradezco a los maestros por haberme inspirado y guiado por el camino correcto y a todas aquellas personas que hicieron posible este sueño.

Br. Modesto Gámez Espinoza



AGRADECIMIENTO

Gracias a Dios por la inteligencia, la fortaleza y sabiduría que me regalo en mi proceso de formación profesional.

Agradezco a mis maestros por transmitirme sus conocimientos a lo largo de los años de estudio.

A mis compañeros por tolerar mis opiniones y aceptarme como soy.

Y a todas aquellas personas valiosas que con respeto y dignidad contribuyeron para alcanzar este sueño.

Bra. Veneranda Amparo Pérez



RESUMEN

Las medidas cautelares constituyen un instrumento de justicia y expresión firme de toda tutela judicial. Toda persona tiene derecho a acceder a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses.

El Estado debe garantizar una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita; sin dilataciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles. Por eso, debe destacarse no sólo el derecho de acceder a la justicia para la protección de sus derechos e intereses, incluso de carácter colectivo, sino el derecho a la tutela efectiva de los mismos.

En un Estado social de derecho se debe garantizar una justicia clara, concisa y precisa donde las instituciones procesales deben ser amplias, tratando siempre que el proceso sea una garantía para que las partes puedan ejercer su derecho de defensa, pero que no se convierta en una traba que impida lograr las garantías procesales por eso decidimos realizar una investigación que tiene como tema: Analizar las medidas cautelares de la Ley 185, y las medidas establecidas en la Ley de procedimiento laboral Ley 815.

El enfoque de la presente investigación es cualitativo pues pretende la interpretación de la norma anterior con la actual que plantea un nuevo código de procedimiento, proceso que nace de la inducción y se basa en la revisión documental, de las normas antes mencionadas.

A través de este estudio comparativo pretendemos analizar la tramitación, los procedimientos y los requisitos de las medidas cautelares que generen mayores garantías para las partes en el proceso. Se pretenden medidas cautelares más asequibles y eficaces, menos gravosas para quien las promueva teniendo más posibilidades de éxito en la satisfacción real de los derechos e intereses legítimos.



INTRODUCCIÓN

En Nicaragua la relación entre empleadores y empleados era regulada por el derecho civil y tratada de una manera civilista de proteger lo de cada quien sin ninguna medida de tutela que protegiera al más débil de esa relación. Esto termina y comienzan los movimientos del obrero para que se reconozcan sus derechos en materia laboral siendo posible con la promulgación del Código Laboral en 1945.

La configuración de los mecanismos de solución de los conflictos y reclamaciones, en el ámbito laboral, en particular la determinación de las reglas específicas de procedimiento integran esa especialidad del Derecho del Trabajo, reconocida en nuestro país desde antiguo, a través de las normas de procedimiento laboral, caracterizadas por su agilidad, flexibilidad y capacidad de adaptación.

En definitiva, la norma aspira a ofrecer una mayor y mejor protección a los trabajadores y beneficiarios de esa Norma Social, fortaleciendo la tutela judicial en un espacio vertebrador de la vida social y económica. Al mismo tiempo se refuerza la seguridad jurídica del marco de encuentro entre los operadores sociales y económicos, así como en la actuación de las entidades u organismos gestores o colaboradores de las referidas prestaciones sociales. Persigue dotar a los órganos judiciales de instrumentos que agilicen los procesos de resolución de controversias, eviten abusos equilibrando la protección y tutela de los distintos intereses en conflicto, protejan mejor a los trabajadores y ofrezcan un tratamiento unitario a la diversidad de elementos incluidos en el ámbito laboral para una mejor protección de los derechos.

La presente investigación tiene un enfoque cualitativo de tipo comparativo, tiene como técnica la revisión documental, para fundamentar la interpretación personal que nace de la comparación del Código Laboral Ley 185, y el Código Procesal del trabajo y de la seguridad social Ley 815 y a su vez tomando en cuenta otras legislaciones en materia laboral que permitan el enriquecimiento de este trabajo.



JUSTIFICACIÓN

El propósito de la presente investigación es dar a conocer a los interesados las ventajas que permite la normativa laboral al momento de solicitar las medidas cautelares, garantía procesal que pretende y tiene el fin de salvaguardar el derecho inherente del trabajador ante una posible negativa del demandado de reivindicar lo accionado. Tratáremos de realizar un análisis objetivo del derecho que tenemos de optar a las medidas cautelares, sujetándonos a la realidad económica y social de los trabajadores.

Siendo que el ámbito laboral es un tema de interés ya que es bastante común y lógico que en determinado momento nos encontremos frente a situaciones jurídicas, en las cuales se pueden llegar a ver vulnerables nuestros derechos, deseamos a través de la presente investigación proporcionar información que pueda ser de mucha utilidad a los estudiantes de la carrera de derecho, y en general a todo aquel que le interese conocer acerca de las medidas cautelares que están contempladas tanto en la ley N° 185 Código del Trabajo como en Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social N° 815.



OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Analizar las Medidas Cautelares en el Código del Trabajo, Ley 185 y en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, Ley 815 con el objetivo de señalar el procedimiento y tratamiento procesal que regula nuestra legislación.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

1. Mostrar las generalidades de las medidas cautelares
2. Analizar la regulación de las medidas cautelares en la Ley 185 en comparación con la regulación establecidas en la Ley 815
3. Identificar los vacíos que existen en la regulación de las medidas cautelares en la Ley 815 en comparación a la legislación laboral de Chile.



CAPITULO I: GENERALIDADES DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

1.1 Introducción

La ley laboral trata el tema de las medidas cautelares, cuyo objetivo es asegurar el derecho cuyo reconocimiento se pretende obtener a través del proceso. La implantación de tales medidas constituye una virtual agresión al patrimonio de un presunto deudor, por ello es necesario ciertos presupuestos.

Según la doctrina: la verosimilitud del derecho invocado, el peligro en la demora y la prestación de una contra cautela por parte del sujeto activo. En la ley procesal laboral sólo se exige los dos primeros. Se elimina la contra cautela, teniendo en cuenta la condición económica del trabajador dependiente, pretendiéndose hacer operativa la posibilidad de lograr que el trabajador asegure sus presuntos derechos. Las medidas cautelares pueden ser adoptadas por ambas parte. Por ello pueden ser ampliadas, sustituidas, modificadas, tanto por el sujeto activo como por el pasivo. Lo cual debe ser manejado por los tribunales con suma cautela, para evitar que se desvirtúe la finalidad del instituto. El peligro en la demora y la verosimilitud del derecho pueden ser acreditados por todo medio probatorio. Carlos Pose, 1986.

1.2 Concepto

Según el Diccionario de la Real Academia Española, “Medida” significa disposición, prevención. “Prevenir”, a su vez, significa precaver, evitar, estorbar o impedir algo. “Precaver” viene del latín prae y cavere, prometer, garantizar, podemos decir que la medida cautelar consiste en una disposición o medida que tiene por fin prever o precaver algo. (Diccionario de la RAE, 22º, Ed. 2001).

Couture define diciendo: “Dícese de aquellas dispuestas por el juez con el objeto de impedir los actos de disposición o de administración que pudieran hacer ilusorio el resultado del juicio y con el objeto de asegurar de antemano la eficacia de la decisión



a dictarse en el mismo” (Couture, Eduardo J, Vocabulario Jurídico, Buenos Aires, De Palma, 1976, pag.405).

Calamandrei define las medidas cautelares como una “anticipación provisoria de ciertos efectos de la providencia definitiva, encaminada a prevenir el daño que podría derivar del retardo de la misma” (Calamandrei, Piero; Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares, trad. Marino Arraya, Buenos Aires, El Foro, 1996, Pág. 45).

Por tanto, son todas aquellas actuaciones o decisiones que, sin prejuzgar resultado final, de contenido positivo o negativo, que un órgano de la Administración Pública o un juez o magistrado del poder judicial, puede adoptar para que las resuelva de la resolución administrativa o judicial surtan plenos efectos para los interesados o para la parte procesal. Para ello, se exige la concurrencia de dos requisitos: el *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho y el *periculum in mora* o peligro/riesgo por el paso del tiempo. Entonces podemos decir que como presupuesto básico debemos precisar que una medida cautelar busca neutralizar los efectos que el tiempo genera en el desarrollo de un proceso judicial, por consiguiente las medidas cautelares se encuentran dirigidas a asegurar la efectividad de la resolución definitiva que en un proceso judicial se emita.

1.3 Características

Además de la característica esencial de las medidas cautelares (la instrumentalidad), que constituye su naturaleza jurídica, existen otros rasgos característicos, que contribuyen aún más a su definición y a obtener un concepto nítido y concreto de ellas. La instrumentalidad, de la que arriba hemos hablado, se convierte en el verdadero *quid lógico* de las medidas cautelares; no obstante, la provisoriedad, judicialidad y variabilidad, que de seguida veremos, son propiedades de la medida cautelar que devienen directamente de su relación con la providencia definitiva, consecuencias y manifestaciones lógicas de la instrumentalidad.



La doctrina no ha llegado a ponerse de acuerdo sobre cuáles son y cuáles las denominaciones de las características propias de las medidas cautelares. Hemos concatenado su enumeración en la doctrina estudiada, para encontrar el vocabulario uniforme y correcto.

Provisoriedad: Cuando decíamos que las providencias cautelares están a la espera de que otra providencia ulterior precave un peligro estábamos abordando el aspecto de su provisoriedad. Aguardar la realización de un acto procesal posterior (entendiendo que el término “aguardar” comprende una espera no permanente) se significa con esta voz. "La provisoriedad de las providencias cautelares sería un aspecto y una consecuencia de una relación que tiene lugar entre los efectos de la providencia antecedente (cautelar) y la subsiguiente (definitiva), da inicio de los cuales señalaría la cesación de la primera" (autor anónimo, www.monografias.com), es decir, la provisoriedad está en íntima relación y es una consecuencia necesaria de la instrumentalidad o subsidiariedad. En virtud de ésta la providencia cautelar suple un efecto a la providencia definitiva, y en virtud de aquélla está a la espera de que ese efecto sea sustituido por otro efecto determinado de carácter permanente.

Judicialidad: Judicialidad en el sentido de que, estando al servicio de una providencia principal, necesariamente están referidas a un juicio, tienen conexión vital con el proceso y la terminación de éste obvia su existencia. Por regla general aparecen ínsitas en un juicio, siendo el requisito de pendiente lite, una manifestación del carácter de Judicialidad. Esta característica permite también distinguir las medidas cautelares de los derechos cautelares.

Variabilidad: Las medidas cautelares, aun estando ejecutoriadas, pueden ser modificadas en la medida que cambie el estado de cosas para el cual se dictaron. Dependen de la mutabilidad o inmutabilidad de la situación de hecho que les dio origen. Un ejemplo típico de sentencia con dicha cláusula es la definitiva del procedimiento de medidas preventivas típicas: Se reducirá o aumentará el monto de lo embargado, se sustituirán los bienes afectos, se suspenderá sobre los inembargables, hasta mantener adecuado su efecto asegurativo a las exigencias de la providencia definitiva. Entretanto, los efectos inciertos de ésta se supondrán



iguales a la pretensión del actor, en base a la presunción de procedibilidad del derecho que se reclama. Si cambian las exigencias del proceso principal en orden a las cuales el juez acordó la medida cautelar, no debe impedirse una reconsideración de la necesidad de su vigencia. De esto se sigue que produzca una cosa juzgada meramente formal; es decir, aquella que, conservando los caracteres de inimpugnabilidad y coercibilidad eventual, es, sin embargo modificable. Peligro de pérdida o desvalorización o si los gastos de depósito no guardan relación con su valor.

La variación más radical es la revocación, que puede suceder en tres casos: a) la revocabilidad automática a que están sujetas al actualizarse la providencia principal que obvia los motivos por los que se le dio origen, sea porque interviene definitivamente lo mediado provisoriamente por ella; o bien, porque al desestimar la pretensión del actor declara la innecesidad de asegurar un derecho inexistente; b) Cuando permitiendo la ley dirimir previamente las causas, existencia y efectos de la providencia en sede cautelar, independientemente de la justicia intrínseca del derecho reclamado en lo principal, resulta adecuado revocarla; esto sucede en el procedimiento de medidas preventivas típicas, donde el legislador ha establecido una fase plenaria posterior a la ejecución que culmina con la confirmación o información del derecho primitivo que la acordó, independientemente de lo que decida en lo futuro la sentencia definitiva del juicio principal; c) al ser revocada por el juez que admite la medida de contra cautela.

Urgencia: La urgencia viene a ser la garantía de eficacia de las providencias cautelares. La necesidad de un medio efectivo y rápido que intervenga en vanguardia una situación de hecho, es pródicamente suplida por las medidas cautelares. Ellas "representan una conciliación entre las dos exigencias, frecuentemente opuestas, de la justicia: la de la celeridad y la de la ponderación; entre hacer las cosas pronto pero mal y hacerlas bien pero tarde, las providencias cautelares tienden, ante todo, a hacerlas pronto, dejando que el problema de bien y mal, esto es, de la justicia intrínseca de la providencia se resuelva más tarde, con la necesaria ponderación, en las reposadas formas del proceso ordinario".



El daño que se persigue evitar en la cautela preventiva definitiva, por ejemplo, puede adoptar diferentes formas y halla su origen en la misma parte demandada, en tanto que el daño en las providencias cautelares (provisionales), se concreta siempre en el retardo de la satisfacción definitiva del derecho sustancial.

De derecho estricto: Las normas cautelares son, por regla general, de interpretación restringida, por cuanto tienden a limitar o prohibir de una u otra forma, según su especie, las garantías personales (individuales, sociales, económicas) que prevé la Constitución Nacional, teniendo sólo como fundamento un juicio conjetural basado en presunciones de hombre. Si bien el principio in dubio pro reo y de plenitud de la prueba para la estimación de la demanda es justificado en el juicio definitivo de cosa juzgada, no ocurre así en el que tiene carácter provisional revocable.

1.4 Clasificación de las medidas cautelares

Otro de los temas relevantes del desarrollo teórico de las medidas cautelares, es el de su Clasificación y distinción entre distintos tipos. Siendo específicos, cabe apuntar que la doctrina distingue entre cuatro (4) tipos de Medidas cautelares: (i) para futura ejecución forzada; (ii) temporales sobre el fondo; (iii) innovativas; y (iv) de no innovar o de prohibición de innovar.

Para futura ejecución forzada: son aquellas que se otorgan para asegurar la ejecución de la decisión final de la autoridad jurisdiccional afectando algún bien o derecho del ejecutado. Entre ellas podemos mencionar al embargo en todas sus formas, al secuestro y a la anotación de la demanda en Registros Públicos.

En materia laboral, el embargo preventivo sobre las cuentas bancarias de la empresa para asegurar la ejecución de la sentencia cuando la misma quede consentida, es un ejemplo de medida cautelar para futura ejecución forzada.

Temporales sobre el fondo: son aquellas que se traducen en la ejecución anticipada de lo que se va a decidir con la emisión de la sentencia y se caracterizan porque van más allá del simple aseguramiento para ejecución forzada, produciendo el



efecto de Siguiendo a (Monroy Gálvez) destacado procesalista peruano, podemos apuntar que Se denominan así a aquellas que anticipan exactamente lo que presumiblemente va a ser el pronunciamiento final en el proceso principal. Como es evidente, se trata de medidas absolutamente excepcionales que para ser amparadas deben cumplir los siguientes requisitos:

(i) Existencia de una necesidad impostergable del recurrente; (ii) consistencia del fundamento de la demanda; y (iii) suficiencia probatoria. En materia laboral, la reposición o reintegro en un proceso en el que se cuestione la validez de un despido sin causa, es un ejemplo de medida cautelar temporal sobre el fondo.

Innovativas: son aquellas que no tienden a mantener el status existente, sino a alterar el estado de hecho o de derecho vigente antes de su dictado, esto es, variar el estado de una situación de hecho existente al momento de iniciarse el juicio. En otras palabras, se otorgan con la finalidad de evitar un perjuicio irreparable y reponer a su estado anterior una situación de hecho o de derecho cuya alteración sería el sustento para interponer una demanda.

En materia laboral, la reposición de un dirigente sindical despedido de manera irregular durante un procedimiento de negociación colectiva, para que pueda cumplir con el encargo de la organización sindical, es un ejemplo de medida cautelar innovativa.

De no innovar o de prohibición de innovar: son aquellas medidas cautelares que tienen por objeto el mantenimiento de la situación de hecho existente al tiempo de ser decretada con relación a las cosas sobre las que versa el litigio. En tal sentido, por un lado, persiguen que el derecho del vencedor no resulte de imposible cumplimiento o dañado o menoscabado por las innovaciones o alteraciones introducidas durante el curso del proceso; y por otro, que no se perturbe la paz, ni se dañen o perjudiquen bienes o servicios de interés común. Se trata de medidas cautelares de difícil aplicación en materia laboral, pues en tales casos lo que normalmente se pretende es modificar y no mantener una situación de hecho.



1.5 Ámbito de Aplicación

Constituye un sistema de amplio ámbito, por cuanto resulta de aplicación al procedimiento ordinario, al abreviado, así como al de protección de los derechos fundamentales, a la demanda, un accionante, un demandado, procedimientos arbitrales, procedimientos que tienen competencia en el orden social de la jurisdicción laboral.

1.6 Finalidad de las medidas cautelares

El fin de las medidas cautelares es el de evitar que se haga ilusoria la pretensión, siempre que a juicio del juez exista presunción grave del derecho que se reclama, es decir la existencia (fumus boni iuris), lo cual no ofrece duda alguna de que el Juez Laboral tiene la obligación de realizar un juicio provisional de verosimilitud, según las circunstancias de cada caso en concreto.

En lo atinente a (periculum in mora), compartimos plenamente el criterio sostenido de la misma naturaleza de las medidas cautelares del peligro en la mora, cuando la norma reza que el fin de la medida es la de evitar que se haga ilusoria la pretensión. (Einstein Alejandro Morales).

El profesor Ricardo Henríquez La Roche, señala que el juez de primera como de segunda instancia, tiene facultad para decretar medidas cautelares ya que pueden presentarse en cualquier estado y grado de la causa, pudiendo presentarse circunstancias que determinen que el obligado está realizando actos tendientes a insolventarse o empobrecerse, por ello el Juez Laboral debe siempre efectuar un estudio y análisis en el decreto de la medida y verificar la existencia de los requisitos de procedencia.

Para Couture, la finalidad de las medidas cautelares es la de restablecer la significación económica del litigio con el objeto de asegurar la eficacia de la sentencia y cumplir con un orden preventivo: evitar la especulación con la malicia.



Podetti indica que "las medidas cautelares son actos procesales del órgano jurisdiccional adoptados en el curso de un proceso de cualquier tipo o previamente a él, a pedido de interesados o de oficio, para asegurar bienes o pruebas, o mantener situaciones de hecho, o para seguridad de personas, o satisfacción de necesidades urgentes; como un anticipo, que puede o no ser definitivo, de la garantía jurisdiccional de la defensa de la persona o de los bienes y para hacer eficaces las sentencia de los jueces".



CAPITULO II: CLASES DE MEDIDAS CAUTELARES REGULADAS EN LA LEY 185 Y LA LEY 815

2.1 Introducción

En nuestro código laboral ley 185 las medidas cautelares, aparecen reguladas como medidas de garantías o medidas de urgencia según las circunstancias en los artículos 360, 361, 362, 363, aunque establece el embargo preventivo como una medida de garantía, no se definen otras clases de medidas cautelares. Cabe señalar que los artículos antes mencionados fueron derogados por la Ley 815. Sin embargo, en nuestro código procesal del trabajo y de la seguridad social de Nicaragua ley 815 en el capítulo III del Título V de las medidas cautelares están establecidas las siguientes: embargo preventivo antes y dentro del proceso, y en las modalidades especiales prohibición, suspensión o cesación de alguna conducta, actividad ilícita o vulneradora de derechos fundamentales, el cumplimiento o incumplimiento de alguna obligación jurídica en los artículos 36, 37,38 y 44 de dicha ley (815)

2.2 El embargo preventivo antes del proceso

En el artículo 361 CT, nos dice: “Podrán acordarse precautoriamente el embargo de bienes del demandado”. En esta modalidad se solicitara el embargo preventivo, con las formalidades establecidas en el código de procedimiento civil; en virtud de la ley 185, Código Laboral, esta medida cautelar debe ser abonada en un plazo de quince días, de conformidad al arto. 363CT, de no hacerse, el juez de oficio o a petición del demandado, revocara la medida cautelar.



2.3 Embargo preventivo durante el proceso:

Podrán asimismo acordarse medidas cautelares idóneas para asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo del proceso por iniciarse o iniciado”. Segundo párrafo del artículo 361. De estas últimas palabras fundamentamos el hecho que las medidas de garantía como son llamadas en esta ley, pueden ser ejecutadas antes o durante el proceso

2.4 Embargo preventivo antes del proceso

Nuestro CPTSS en su arto. 37, modifica el plazo de la bonificación, ya que establece un término de diez días hábiles, de no hacerse el Juez de oficio procederá al levantamiento de la medida e impondrá al solicitante el pago de los gastos, daños y perjuicios causados.

2.5 Modalidades especiales embargo preventivo dentro del proceso

Esta medida cautelar podrá ser solicitada por el demandante, cuando se compruebe por vía incidental con audiencia de la parte demanda, que esta ha realizado o está realizando la desviación, traspaso, venta simulada o cualquier otra acción que conduzca a la presunción de evasión de activos, bienes y valores afectos al negocio o centro de trabajo

Podrá acordarse esta medida en el caso de fallecimiento del empleador o empleadora, o por cualquier otra causa que modifique su situación jurídica.

Para tal efecto el solicitante deberá precisar la cuantía o monto a embargar así como presentar los datos, argumentos o justificaciones documentales que conduzcan a fundar un juicio provisional e indiciario del hecho alegado como causa.

En defecto de la prueba documental, el solicitante podrá ofrecer otros medios de prueba a practicar mediante comparecencia en el plazo de un día.



Presentada la solicitud sobre la prueba, la autoridad judicial resolverá en el término de un día.

En el caso de demanda dineraria y después de practicada la medida cautelar esta puede ser sustituida siempre y cuando el empleador o empleadora ofrezcan hipoteca, prenda, fianza suficiente para garantizar las resultas del proceso, (arto.44 CPTSS).

2.6 En el caso que se solicite la tutela de libertad sindical y otros derechos fundamentales procede la medida cautelar que es la suspensión de los efectos del acto impugnado:

Esta medida podrá solicitarse cuando un trabajador o sindicato considere lesionado algún derecho de libertad sindical o cualquier otro derecho fundamental, aun cuando se haya interpuesto solicitud de despido por causa justa ante la autoridad administrativa, por requerimiento judicial la autoridad administrativa suspenderá cualquier tramitación de la solicitud, remitiendo todo lo actuado al despacho judicial. La solicitud de esta medida es un proceso limitado ya que no hay posibilidad de acumulación de acciones de otra naturaleza, excepto la de despido. El trámite de esta medida tiene carácter urgente y preferente, la demanda deberá expresar con claridad los hechos constitutivos de la vulneración alegada, (Artos: 105,106 y 107 CPTSS).

Derechos fundamentales lesionados:

- a- Libertad de asociación y libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;
- b- Eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;
- c- Abolición efectiva del trabajo infantil; y



- d- Eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación
- e- Casos en que el trabajador sea el sujeto lesionado y pertenezca a algún sindicato este podrá apersonarse como parte coadyuvante.

La medida cautelar: suspensión de los efectos del acto impugnado esta medida cautelar podrá solicitarse en el mismo escrito de interposición de la demanda y solo podrá solicitar esta medida cuando se trate de presuntas lesiones que impidan el ejercicio de la función representativa o sindical con respecto de la negociación colectiva u otras cuestiones de importancia trascendental que afecten al interés general de los trabajadores y que puedan causar daños de imposible reparación. (Artículo: 108). Dentro del día siguiente a la admisión de la demanda el juzgado citara a las partes para comparecer a una audiencia preliminar que ha de celebrarse en el término de tres días, en la que solo se admitirán alegaciones y pruebas sobre la medida cautelar solicitada. El órgano judicial resolverá en el acto mismo mediante auto dictado de viva voz.

Es un proceso rápido pues dentro del día siguiente de admitida la demanda, la autoridad judicial citara a las partes para los actos de conciliación y juicio, dentro de un plazo improrrogable de diez días después de admitida la demanda. Mediando un mínimo de dos días entre la citación y la efectiva celebración de aquellos, es decir sobre la adopción de la medida cautelar a decretar.

En la audiencia le corresponde al demandado la carga de probar la ausencia de discriminación en las medidas de decisión o conducta impugnada.

La autoridad judicial dictara sentencia en el plazo de tres días desde la celebración de audiencia de juicio notificando a las partes o sus representantes, (arto. 109 CPTSS).

Es un procedimiento exclusivo la tutela de los demás derechos fundamentales incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso; esta se solicitara y tramitara conforme las disposiciones establecidas en el capítulo III de las



modalidades especiales del proceso. En dichas demandas se expresaran el derecho o derechos fundamentales que se estimen infringidos (arto:111CPTSS).

2.7 En el Caso de la Ejecución Provisional de Sentencia

En materia de derechos fundamentales, nuestro (CPTSS) no establece la medida cautelar explícitamente la ejecución provisional de la sentencia, se solicita ante juez de instancia desde el mismo momento en que se haya admitido el recurso de apelación, con respecto al pronunciamiento de los hechos no impugnados, sin necesidad de caución.

En el Caso de Despido Declarado Arbitrario: el empleador tiene la obligación de:

- 1-Abonar al trabajador los salarios que se vayan devengando;
- 2- A efectuar el pago de cotizaciones de la seguridad social;
- 3-Reintegrar al trabajador a su puesto de trabajo.

Todo esto siempre y cuando el empleador apele a la sentencia estará obligado a cumplir con estas medidas hasta que se dicte sentencia firme y definitiva. Si el empleador no cumple con lo establecido en el (arto.109 inciso 2 CPTSS); deberá pagar adicionalmente al trabajador un día de salario por cada día de retraso en el pago; si la sentencia es revocada, el trabajador no estará obligado a retornar los salarios de esta manera percibidos.

El (artículo: 139 inciso 3 CPTSS); establece, que cuando sea la administración pública y la parte demandada sea un funcionario que se niega al cumplimiento de las obligaciones antes mencionadas (artículo: 139 inciso 2 CPTSS) deberá pagar una multa hasta el cincuenta por ciento de la obligación principal.

Los inciso 2,3 del artículo 139 del CPTSS aparte, de cumplir con la obligación de la ejecución provisional de la sentencia, también establece una multa, como medida de coacción.



En el caso de pago de prestaciones periódicas de seguridad social las sentencias que hubieran sido apeladas se ejecutarán provisionalmente, debiendo abonarse al beneficiario la prestación durante todo el tiempo que dure la tramitación del recurso.

Aunque el código no lo dice explícitamente la ejecución provisional de sentencia en materia de derechos fundamentales y tutela de libertad sindical se aplica y ejecuta como una medida cautelar para garantizar los derechos de las personas favorecidas en la sentencia. (Artículos: 138, 139, 141 CPTSS).

2.8 Medidas Oficiosas

Otro de los aportes que hizo nuestro código procesal del trabajo y de seguridad social es la implementación de las medidas oficiosas, la autoridad judicial la solicitará de oficio en el mismo auto para la averiguación de bienes de la parte ejecutada.

Este oficio se remitirá:

- a-Entidad Bancaria y Financiera,
- b-Al Registro de la Propiedad Inmueble y Mercantil,
- c-Jefatura de Tránsito de la Policía Nacional,
- d- Dirección General de Ingresos.

Esta información deberá estar en el juzgado, en el plazo máximo de cinco días, (artículo: 145 CPTSS).

2.9 La prueba anticipada

A) La práctica de prueba anticipada esta prueba se solicita dentro del proceso es decir se solicita en la demanda o en un escrito posterior, presentada en un periodo de diez días antes de la fecha señalada para la audiencia. Esta prueba anticipada se practicará cuando exista el temor fundado de que, por causa de la salud o



ausencia de las personas o estado de las cosas, no podrán realizarse en el momento de la audiencia de juicio. Ejemplo: Existe un testigo para dar su declaración para una fecha determinada coincidiendo dicha declaración con la programación de una intervención quirúrgica, previendo garantizar el testimonio del testigo se solicita al juez le tome dicha declaración antes de su cirugía esta es una medida cautelar adoptada.

B) La práctica anticipada de pruebas documentales podrá solicitarse cuando cuya realización en el juicio pueda presentar dificultades graves debiendo justificarse los motivos de dicha solicitud esta prueba se sustanciara por el trámite de audiencia.

Aunque estas dos figuras jurídicas no están establecidas como medidas cautelares podemos solicitarlas ante la autoridad competente como medidas asegurativa , no para asegurar el resultado favorecedor de una sentencia, sino para asegurar aquellas pruebas que incidan con el proceso principal y que sin ellas no habría un proceso equitativo, (artículos:79,80).

De todo lo ya antes estudiado y analizado podemos decir que las medidas que establece el (artículo: 44 CPTSS) se pueden solicitar, y sustituir dentro del proceso con los mismos requisitos y procedimiento regulados para el embargo preventivo



DIFERENCIAS	
LEY 185 CT	LEY 815 CPTSS
<ol style="list-style-type: none">1. Una vez solicitada la medida cautelar, el actor deberá presentar la demanda en termino de quince día, arto. 363 CT.2. De no ser bonificada la demanda de oficio o a petición de parte se revocara la providencia precautoria, 362 y 363 CT.3. La sección VIII correspondiente a las medidas y Garantías, para asegurar el resultado del proceso, no especifica qué medidas podríamos utilizar.	<ol style="list-style-type: none">1. Una vez solicitada la Medida Cautelar, el actor deberá presentar la demanda en término de diez días arto. 37 CPTSS.2. De no ser bonificada la demanda de oficio el juez revocara la providencia precautoria y además impondrá al solicitante, el pago de los daños y perjuicios causados. Arto. 37 CPTSS.3. El CPTSS es más específico aunque no de manera directa como Medias Cautelares, pero si encontramos los supuestos a utilizar de los cuales se hace mención en la presente investigación.



Supuestos de procedencia de las medidas cautelares reguladas en nuestro código procesal del trabajo y de la seguridad social

Embargo preventivo	Antes de iniciarse o iniciado el proceso	Artículo: 361.CT.
Embargo preventivo antes de iniciarse el proceso.	En cuantía suficiente para garantizar la ejecución de la sentencia,	Artículo: 36 CPTSS.
Casos Especiales de Embargo Preventivo dentro del Proceso.	En el supuesto de desviación, traspaso, venta simulada o cualquier otra acción que conduzca a evadir los activos, bienes y valores afectos al negocio.	Artículo: 38 CPTSS.
Suspensión de los Efectos del Acto Impugnado.	Podrá solicitarse cuando se trate de lesiones que impidan el ejercicio de la función representativa o sindical, prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso.	Artículo: 108 CPTSS.
Ejecución Provisional de Sentencia.	Se solicita cuando haya incumplimiento de la sentencia en el supuesto de violación de derechos fundamentales, caso de despido arbitrario, caso de prestaciones periódicas sociales.	Artículos:138,139,141CPTSS
Medidas oficiosas	Se solicita de oficio a las entidades bancarias y del estado para el requerimiento de algún documento que tengan que ver con el proceso principal.	Artículo: 145 CPTSS.
Sustitución y adopción de otras medidas cautelares: prohibición, suspensión o cesación de alguna conducta.	Cuando se trate de alguna actividad ilícita o vulneradora de derechos fundamentales, el cumplimiento o incumpliendo de alguna obligación jurídica en el seno del litigio principal.	Artículos: 154, 155, 156,157 CPTSS.



2.10 Requisitos para ejercer el derecho a las medidas cautelares

Los requisitos de las medidas cautelares que está contemplado en el Código Laboral Ley N° 185 y el Código de Procedimiento Laboral, Ley N° 815, ambas están auxiliadas en una ley sustantiva, como lo es el Código de Procedimiento Civil de la República de Nicaragua.

En cuanto a los requisitos de las medidas cautelares laborales podemos decir que ambas leyes tienen los mismos requisitos siendo mínimos los cambios que la ley de procedimiento laboral ley N° 815, le hace al procedimiento establecido para las medidas cautelares en la ley N° 185 código laboral.

A) La demanda deberá ser abonada:

1. De conformidad a la ley N° 185, código laboral Arto. 363 en concordancia con el Arto. 893 Pr, establece un plazo de quince días.
2. De conformidad a la ley N° 815, Código de procedimiento laboral en su arto. 37, establece un plazo de diez días.

B) Escrito de solicitud deberá contener:

1. El derecho que se pretende asegurar,
2. Lo que se pide,
3. La disposición legal en que se funda dicha medida,
4. Los requisitos que corresponden en particular a la medida requerida



CAPITULO III: IDENTIFICAR LOS VACIOS QUE EXISTEN EN LA REGULACION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEY 815 EN COMPARACION A LA LEGISLACIÓN DE CHILE EN MATERIA LABORAL

3.1 Introducción

Con la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social del 36/ 2011, de 10 de octubre, (LRJS). Hemos encontrado significativas novedades en relación al código de procedimiento laboral y de la seguridad social, relativo a las medidas cautelares que refiere.

Con el estudio comparativo con la ley chilena en el ámbito de Procedimiento Laboral con respecto a la ley de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social nicaragüense pretendemos identificar aquellos vacíos que nuestra legislación contiene , con el fin de enriquecer y proponer para futuras incorporaciones a nuestra ley.

3.2 Ley de regulación de jurisdicción social de Chile y Código procesal del trabajo y de la Seguridad Social en Nicaragua

En LRJS establece la exención de la prestación de cauciones, garantías e indemnizaciones a determinados colectivos concretamente a:

a) Los trabajadores y beneficiarios de prestaciones de Seguridad Social b) Los sindicatos en cuanto ostentan la representación colectiva de sus intereses c) Las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, ¿Cuándo puede solicitarse la adopción de medidas cautelares en el proceso laboral ? reguladas a través del artículo 79 LRJS, podrán adoptarse las



medidas cautelares, siempre y cuando se acredite que resultan necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera acordarse en sentencia. Es decir, deberá demostrarse que las medidas son esenciales para posibilitar la ejecución de la sentencia que en su momento se dicte.

En la LRJS no se realiza una enumeración cerrada de las medidas cautelares que podrán adoptarse en el proceso laboral, sino que considera válida cualquier actuación orientada a asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera acordarse en sentencia y que cumpla el resto de condiciones artículo 727 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. (LEC), la LRJS clasifica las siguientes medidas cautelares:

- a) El Embargo Preventivo
- b) La Suspensión de los Efectos del Acto Impugnado
- c) La Modificación o Revocación del Personal Adscrito a los Servicios Mínimos Necesarios para Garantizar los Servicios de la Comunidad en Caso de Huelga.

Vacío que identificamos nuestro CPTSS a lo que refiere el inciso c, que antecede, ya que nuestro código no previene que en el caso de huelga de cierto personal que brinde servicios básicos, necesarios para la comunidad como son el agua, luz, etc. Como medida cautelar modificar dicho personal para no interrumpir el servicio brindado a la población.

Tratándose de las medidas cautelares en general que establece la LRJS se señala: que se amplía la facultad del juez para decretar cualquier medida cautelar que estime necesaria para asegurar el resultado de la acción, así como para la protección de un derecho o la identificación de los obligados y del patrimonio. Se dispone, además, que la función cautelar del tribunal comprende la posibilidad de requerir información de organismos públicos, empresas u otras personas jurídicas o naturales, sobre cualquier antecedente que a criterio del juez contribuya al objetivo de su función, incluidos las deudas, créditos, bienes, valores y otros derechos de las partes, así como los de sus empresas o personas relacionadas o que tengan interés en ella.



Continuando con el análisis de la ley de Chile en el (artículo: 180 LRJS) señala los requisitos para la adopción de medidas cautelares: (a) citación a la vista del Ministerio Fiscal; se realiza en el día siguiente a la solicitud de las medidas cautelares, celebrándose la audiencia en las cuarenta y ocho horas siguientes y dictándose el auto de viva voz en la misma audiencia. b) celeridad del proceso para adoptar las medidas cautelares.

En el ejercicio de su función cautelar, el juez en la audiencia decretará todas las medidas que estime necesarias para asegurar el resultado de la acción, así como para la protección de un derecho o la identificación de los obligados y la singularización de su patrimonio. Debemos entender que el legislador ha querido referirse a una potestad cautelar genérica y la individualización del patrimonio del obligado. De este modo el número, identificación y fines de la medida cautelar se ven ampliados considerablemente. El número será las que el juez considere necesarias, uno, dos o más. La identificación de las mismas simplemente se conforma con las que sean necesarias para asegurar el resultado de la acción, Y los fines son los que la propia norma señala. En el inciso segundo del artículo: 444 del código del trabajo de Chile se añade: “Las medidas cautelares podrán llevarse a efecto antes de notificarse a la persona contra quien se dicten, siempre que existan razones graves para ello y el tribunal así lo ordene. Transcurridos cinco días sin que la notificación se efectúe, quedarán sin valor las diligencias practicadas”.

En cambio como vacío que identificamos en nuestro CPTSS es que la medida cautelar es a petición de parte, de no abonar la demanda el juez procede de oficio a levantar la medida cautelar imponiendo el pago de gastos, daños y perjuicios al demandante artículos 36 y 37 CPTSS en cambio la ley de Chile LRJS, no es necesaria la petición de parte más bien el juez adopta las medidas cautelares que sean necesarias, actuando de oficio, tiene una potestad genérica en cuanto a decretar medidas cautelares se refiere.



3.3 Oportunidades reguladas en la ley reguladora de Jurisdicción Social de Chile

A) Prueba Anticipada:

1. Quien pretenda demandar o presuma que va a ser demandado podrá solicitar previamente del juez o tribunal la práctica anticipada de algún medio de prueba cuando exista el temor fundado de que, por causa de las personas o del estado de las cosas, dichos actos no puedan realizarse en el momento procesal generalmente previsto o cuya realización presente graves dificultades en dicho momento, incluido el examen de testigos cuando por la edad avanzada de alguno de éstos, peligro inminente de su vida, proximidad de una ausencia o estancia en un lugar con el que sean imposibles o difíciles las comunicaciones o cualquier otro motivo grave y justificado, sea presumible que no va a ser posible mantener su derecho por falta de justificación.

2. Cualquiera de las partes una vez iniciado el proceso, pero en todo caso sin dar lugar a suspensión del acto de juicio, podrá solicitar la práctica anticipada de pruebas que no puedan ser realizadas en el acto del juicio, o cuya realización presente graves dificultades en dicho momento. El juez o tribunal decidirá lo pertinente para su práctica en los términos previstos por la norma que regule el medio de prueba correspondiente y con sujeción en lo demás, en cuanto resulte aplicable, a lo dispuesto en los artículos 293 a 297 y apartado 1 del artículo 298 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil de Chile contra la resolución denegatoria no cabrá recurso alguno, sin perjuicio del que, por este motivo, pueda interponerse en su día contra la sentencia. Así mismo nuestro código de procedimiento laboral y de seguridad social la establece en el (artículo: 80 CPTSS) como, practica de prueba anticipada esta medida podrá solicitarse por las partes cuando exista el temor fundado de que, por causa de la salud o ausencia de las personas o estado de las cosas, no podrán realizarse en el momento de la audiencia de juicio.



b) Exhibición previa de documentos:

1. En todos aquellos supuestos en que el examen de libros y cuentas o la consulta de cualquier otro documento se demuestre imprescindible para fundamentar la demanda o su oposición, quien pretenda demandar o prevea que vaya a ser demandado podrá solicitar del órgano judicial la comunicación de dichos documentos. Cuando se trate de documentos contables podrá el solicitante acudir asesorado por un experto en la materia, que estará sometido a los deberes que puedan incumbirle profesionalmente en relación con la salvaguardia del secreto de la contabilidad. Las costas originadas por el asesoramiento del experto correrán a cargo de quien solicite sus servicios.

2. El órgano judicial resolverá por auto, dentro del segundo día, lo que estime procedente, fijando la forma de llevar a efecto la comunicación de dichos elementos y adoptando, en su caso, las medidas necesarias para que el examen se lleve a efecto de la forma menos gravosa y sin que la documentación salga del poder de su titular, a cuyo efecto podrá disponer que la parte en cuyo poder obren los documentos facilite a la parte interesada o a su experto contable una copia de los mismos, en soporte preferiblemente electrónico, permitiendo el cotejo de dicha copia o versión con el documento original.

3. Las anteriores medidas podrán ser solicitadas igualmente por las partes durante el proceso con la antelación prevista en el apartado (3 del artículo: 90) siempre que no den lugar a la suspensión del acto de juicio.

C) Prueba Sobre Prueba:

Esta prueba será utilizada en el caso de tener que acreditar la licitud, conexión, pertinencia, importancia, veracidad, autenticidad, integridad, etc. de algún medio probatorio.



D) Prueba Nueva:

Podría ocurrir que justificadamente no se haya sabido de ciertos hechos o medios de prueba, o que se ventilaren nuevos antecedentes luego en la audiencia como consecuencia, por ejemplo, de una demanda reconvenzional o excepción dilatoria que se presentan en la audiencia única del procedimiento monitorio (PM). Se relaciona este tema también con las medidas para mejor resolver.

Siempre en el contexto de casos graves y justificados, la prueba nueva podría permitirse en razón de los artículos 429 inciso 1° (facultad del juez para pedir pruebas) y 454 N° 9 inciso 2° (facultad del juez para pedir aclaraciones) del C. del Trabajo.

En cambio Nuestro CPTSS establece la prueba anticipada, y la prueba anticipada de documentos en los (artículos: 80 inciso 1,2 CPTSS), la prueba sobre prueba y la prueba nueva no están reguladas todavía sin embargo la legislación de Chile las menciona como oportunidades, y aunque ambas legislaciones no las establecen como medidas cautelares, si se pueden solicitar y decretar como medidas cautelares ya que la doctrina así las determina. . La doctrina considera que su naturaleza es la de un procedimiento cautelar y como excepción al principio según el cual las pruebas debe ser promovidas y evacuadas en un juicio.

3.4 Impugnación de actos administrativos en cuanto a riesgos profesionales

Continuando con la legislación de Chile dentro de las medidas cautelares plantea los supuestos de: a-Impugnación de actos administrativos- prevención de la salud y seguridad laboral c-Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. En cambio en Nuestro CPTSS no regula los últimos dos supuestos que hace referencia la ley laboral de Chile, limitando la aplicación de las medidas cautelares a un ámbito laboral reducido. Cuando se trata de dar solución a los procesos en que se solicitan las medidas cautelares estas "son necesarias para asegurar la efectividad de la



tutela judicial" en cuanto se refiere a los supuestos que mayores problemas han suscitado.

3.5 Alternativas o supuestos para poder aplicar las medidas según LRJS Chileno

El mismo código procesal de Chile (LRJS) señala que para los procesos en los que se ejercita la acción de extinción del contrato a instancia del trabajador, existen otras alternativas o supuestos para poder aplicar las medidas que a continuación se mencionan:

- 1.- Aquellos casos en los que se justifique que la conducta empresarial perjudica la dignidad o la integridad física del trabajador.
- 2.- Aquellos que puedan comportar una posible vulneración de sus demás derechos fundamentales o libertades públicas.
- 3.- O posibles consecuencias de tal gravedad que pudieran hacer inexigible la continuidad de la prestación en su forma anterior.
- 4.- A instancia del demandante, alguna de las medidas cautelares, con mantenimiento del deber empresarial de cotizar y de abonar los salarios, sin perjuicio de lo que pueda resolverse en la sentencia.

Las medidas cautelares en los supuestos tanto de acoso como en los seguidos por la trabajadora víctima de violencia de género enumerando como tales:

1. La suspensión de la relación, es decir, tanto de la obligación de trabajar, como de la correlativa remuneración.
2. La exoneración de la prestación de servicios, que a diferencia del caso anterior, mantiene la obligación de la empresa de abonar el salario.



3. El traslado de puesto o de centro de trabajo, lo que permite al trabajador salir del foco del conflicto.
4. La reordenación o reducción del tiempo de trabajo.
5. Por último, a través de una cláusula abierta posibilita pretender "cuantas otras tiendan a preservar la efectividad de la futura sentencia".

En cambio nuestro (CPTSS) establece las siguientes medidas cautelares de forma específica como son el embargo preventivo, suspensión del acto impugnado, prohibición y tratamiento discriminatorio, ejecución de sentencia provisional, medidas oficiosas, igualmente regulando los supuestos para aplicar las medidas cautelares (.artículos:44, 138, 145,155 CPTSS).

En cambio en la legislación de Chile dentro de las medidas que pueden ser adoptadas para los casos de acoso laboral, la actora puede demandar exigiendo una finalización del contrato laboral más una indemnización por daños morales. Además, de manera cautelar, se solicita la dispensa del trabajador de acudir a su puesto de trabajo más la obligación de la empresa de pagar su salario y mantenerla en alta en la seguridad social, el juez a través de un auto judicial. Puede obligar a una empresa a seguir pagándole el sueldo y las cuotas de la Seguridad Social.

Mientras tanto la otra contra parte pueden solicitar medidas como la “suspensión o exoneración de prestar servicios” por parte del trabajador, si ese fuera el caso el juez tendría que valorar si dichas medidas solicitadas no le causan perjuicio económico a la trabajadora o trabajador afectado. Nuestro CPTSS no es que no contemple la acción de demandar explícitamente con la exigencia de finalizar un contrato laboral cuando se trate de acoso laboral, de suceder se podrían implementar una medida cautelar como es que el trabajador pueda acudir a su puesto de trabajo y en el caso contrario la suspensión o exoneración de prestar servicios de parte del trabajador ,solamente hace referencia al reintegro y al pago de prestaciones sociales, que significa que deja vulnerable al trabajador esperando una sentencia que pueda ser favorable o no al trabajador y prácticamente hacer volver a un puesto de trabajo que física y psicológicamente la puede desgastar.



Continuando la legislación de Chile en la (LRJS), en el decreto de las medidas cautelares se establece la tramitación de oficio por el tribunal cuando se refiere a las facultades que la ley le otorga al juez que lleva la causa hasta el final. Nuestro CPTSS dice que la tramitación de las medidas cautelares es a petición de parte y no de oficio (artículo: 36 CPTSS), es decir de oficio se decreta el levantamiento de la medida “y se le impondrá al solicitante el pago de los gastos, daños y perjuicios causados”, esto sucede cuando la medida haya sido solicitada antes de iniciarse el proceso y la demanda no haya sido presentada en el término de los diez días hábiles siguientes, (artículo: 37 CPTSS).

3.6 Información sobre los bienes de la persona demandada

En la misma línea, la legislación chilena incorpora la LRJS una medida cautelar mediante la cual el juez podrá ordenar a la Tesorería General de la República la retención de la devolución del Impuesto a la Renta del empleador que adeude cotizaciones previsionales. Nuestro CPTSS incorporó las medidas oficiosas con el fin de solicitar información sobre los bienes de la persona ejecutada, que podemos afirmar que es una medida cautelar y también determina las instituciones (entidades bancarias y financieras, al registro de la propiedad inmueble y mercantil, jefatura de tránsito y la policía nacional y dirección general de ingresos) a las cuales se les gira el oficio, en nuestro caso los legisladores no tomaron en cuenta a la tesorería general de la República un punto importantísimo la retención del impuesto sobre la renta del empleador, que hubiese sido una medida de devolución, por deudas sobre cotizaciones previsionales un vacío que dejó nuestra legislación.

3.7 Procedimiento que versan sobre impugnación de actos administrativos

Además la legislación de Chile prevé los procedimientos que versen sobre la impugnación de actos de Administraciones públicas en materia laboral y de seguridad social.



1. De no existir regulación especial, el procedimiento iniciado por demanda en impugnación de los actos administrativos en materia laboral dirigida contra el Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales u otras Administraciones u Organismos públicos se regirá por los principios y reglas del proceso ordinario laboral, con las especialidades contenidas en esta Sección. En lo no expresamente previsto serán de aplicación las normas reguladoras de la jurisdicción contencioso-administrativa, en cuanto sean compatibles con los principios del proceso social.
2. Con la demanda deberá acreditarse, en su caso, el agotamiento de la vía administrativa en la forma y plazos que correspondan según la normativa aplicable a la Administración autora del acto, en la forma establecida en el artículo 69 de esta Ley, salvo lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 70 de la misma y en el artículo 44 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que será de aplicación a los litigios entre Administraciones públicas ante el orden jurisdiccional social.
3. En la demanda se identificará con precisión el acto o resolución objeto de impugnación y la Administración pública o Entidad de derecho público contra cuya actividad se dirija el recurso y se hará indicación, en su caso, de las personas o entidades cuyos derechos o intereses legítimos pudieran quedar afectados por la estimación de las pretensiones del demandante.
4. En caso de omitirse los requisitos anteriores, el secretario judicial dispondrá que se subsane el defecto en el plazo de cuatro días. Realizada la subsanación, se admitirá la demanda. En otro caso, dará cuenta al tribunal para que por el mismo se resuelva sobre su admisión.
5. Estarán legitimados para promover el proceso, los destinatarios del acto o resolución impugnada o quienes ostenten derechos o intereses legítimos en su revocación o anulación. La legitimación pasiva corresponde a la Administración o Entidad pública autora del acto. El plazo de interposición de la demanda será el previsto en los artículos 69 y 70 o el expresamente señalado, en su caso, según la



modalidad procesal aplicable, siendo de aplicación a este respecto, lo previsto en el artículo 73 de esta Ley. (Sección: 2, artículo: 151 LRJS).

3.7.1 Adopción de medidas cautelares:

1. Los interesados podrán solicitar, en cualquier estado del proceso, la suspensión del acto o resolución administrativos recurridos y en general cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia, cuando la ejecución del acto impugnado pudiera hacer perder su finalidad legítima a la demanda. El juez o tribunal dictará seguidamente auto, resolviendo sobre la suspensión, una vez oídas las partes por tres días, salvo que concurran razones de especial urgencia, en cuyo caso se podrá anticipar la medida sin perjuicio de la posterior audiencia de las partes. La medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de terceros que el juez o tribunal ponderará en forma circunstanciada.

2. En procedimientos de impugnación de resoluciones de la autoridad laboral sobre paralización de trabajos por riesgo grave e inminente para la seguridad y la salud, el trabajador o trabajadores afectados, su representación unitaria o sindical y el empresario interesado podrán solicitar el alzamiento, mantenimiento o adopción de la medida en los términos del apartado anterior. A tal efecto se citará al empresario y a los trabajadores afectados o a sus representantes a una audiencia preliminar en el día y hora que se señale dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, debiendo el juez o tribunal requerir de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social la aportación dentro del mismo plazo de las actuaciones que hubiera practicado al respecto y, en caso de considerarlo necesario, la presencia en la audiencia del funcionario que hubiera ordenado la paralización, así como de los técnicos que le hubieren asistido. En el procedimiento podrán personarse las entidades gestoras, colaboradoras y servicios públicos de salud, en relación con las responsabilidades empresariales conforme al artículo 195 del Texto Refundido de la Ley General de



Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en caso de incumplimiento de la paralización de los trabajos acordada por la autoridad laboral y solicitar las medidas cautelares que procedan en orden al aseguramiento de las prestaciones que deban dispensar o anticipar las citadas entidades. Los trabajadores y su representación unitaria o sindical podrán igualmente solicitar la adopción de las mismas medidas cautelares en relación con el referido aseguramiento. (Artículo: 152 LRJS).

Continuando con nuestra legislación hemos identificado otro vacío que nuestra CPTSS dejó en cuanto se refiere a actos o resoluciones objeto de impugnación en materia de administración pública, laboral, y de la seguridad social que consideramos nuestra ley debió haber previsto.

Continuando con la legislación de Chile. En reclamaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, podrán acordarse las referidas en el apartado (1 del artículo: 142 LRJS) en relación con el aseguramiento empresarial al respecto, así como el embargo preventivo y demás medidas cautelares previstas en este artículo respecto de cualquier clase de responsabilidades empresariales y de terceros derivadas de dichas contingencias.

3.8 Medidas cautelares aplicables a riesgos profesionales

En procedimientos referidos a las resoluciones de la autoridad laboral sobre paralización de trabajos por riesgo para la seguridad y salud de los trabajadores, así como en caso de responsabilidad empresarial sobre enfermedades profesionales por falta de reconocimientos médicos, podrán adoptarse las medidas a que se refiere el apartado: (1 artículo: 142 LRJS) a efectos del aseguramiento de las responsabilidades empresariales derivadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 195 y apartado 2 del artículo 197 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Así mismo en los procesos por accidente de trabajo o enfermedad profesional es requisito presentar la documentación requerida:



1. Si en las demandas por accidente de trabajo o enfermedad profesional no se consignara el nombre de la Entidad gestora o, en su caso, de la Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, el secretario judicial, antes del señalamiento del juicio, requerirá al empresario demandado para que en plazo de cuatro días presente el documento acreditativo de la cobertura de riesgo. Si transcurrido este plazo no lo presentara, vistas las circunstancias que concurran y oyendo a la Tesorería General de la Seguridad Social, el juez acordará el embargo de bienes del empresario en cantidad suficiente para asegurar el resultado del juicio y cuantas medidas cautelares se consideren necesarias.

Iguales medidas se adoptarán, en el procedimiento correspondiente, en relación con el aseguramiento del riesgo y el documento de cobertura de las mejoras voluntarias o complementarias de seguridad social y de otras posibles responsabilidades del empresario o de terceros por accidente de trabajo y enfermedad profesional, a cuyo efecto el empresario o el tercero deberán aportar en el plazo antes indicado y previo requerimiento al efecto, el documento de aseguramiento y los datos de la entidad aseguradora que cubra el mismo, con apercibimiento de adoptarse la medida de embargo preventivo prevista anteriormente u otras medidas cautelares idóneas.

2. En los procesos para la determinación de contingencia o de la falta de medidas de seguridad en accidentes de trabajo y enfermedad profesional, y en los demás supuestos en que lo estime necesario, la resolución en la que se admita la demanda a trámite deberá interesar de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social, si no figurase ya en el expediente o en los autos, informe relativo a las circunstancias en que sobrevino el accidente o enfermedad, trabajo que realizaba el accidentado o enfermo, salario que percibía y base de cotización, que será expedido necesariamente en el plazo máximo de diez días. Con antelación de al menos cinco días a la celebración del juicio, el secretario judicial deberá reiterar la remisión de dicho informe si éste no hubiere tenido todavía entrada en los autos. En nuestra legislación ley 185 en el (capítulo II, artículos: 109), y siguientes establece los riesgos profesionales pero no regula su procedimiento, en cambio en nuestro CPTSS identificamos con relación a la LRJS un vacío que dejo en cuanto a los



supuesto de procedencia que justifique el decreto de las medidas cautelares como son: (a) accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, (b) paralización de los trabajos por riesgo para la seguridad y la salud de los trabajadores y (c) responsabilidad empresarial sobre enfermedades profesionales por falta de reconocimientos médicos. Además de haber establecido las medidas cautelares necesarias para la protección de las garantías mínimas necesarias de los trabajadores y de todos aquellos que tuvieran interés en ello.



CONCLUSIONES

En este estudio investigativo concluimos que las medidas cautelares en el ámbito de aplicación laboral son un instrumento fundamental para resolver los conflictos que dependiendo de la situación de hecho o de derecho que se presente puedan dar una solución en la defensa de las garantías e intereses de los trabajadores.

En la actualidad las medidas cautelares han tenido una evolución significativa en lo que concierne a la implementación e intervención al momento de aplicarlas en un proceso laboral en el cual se le garantiza al trabajador la ejecución de una sentencia firme que le sea favorable a sus intereses.

El estudio de la Legislación de Chile nos ayudó a identificar vacíos que tiene nuestro actual CPTSS. El aporte de la Legislación Chilena, es para nosotros indispensable, ya que nos ayudaría a mejorar nuestros conocimientos en cuanto a las medidas cautelares y así mismo ampliar nuestra Ley 815.

Por consiguiente, considerando los principios y normas laborales de nuestra legislación concluimos que se necesitan algunas herramientas jurídicas que habiliten al litigante, en casos justificados y graves, a luchar por una oportunidad probatoria con la que pueda dar razón de sus diversas alegaciones.



RECOMENDACIONES

- 1.-En este trabajo investigativo se sugiere la intervención y aplicación de las medidas cautelares en los diferentes procesos laborales, ya sea, antes o durante un proceso porque estas ayudan a resolver una situación de hecho que tiene relación con el proceso principal.
- 2.- Generalmente cuando se habla de medidas cautelares la doctrina, el derecho comparado, así mismo, la legislación de Nicaragua hace referencia a ellas en términos generales y aunque algunas nuestro CPTSS ya las regula recomendamos que su regulación sea más específico y determinado.
- 3.-Recomendamos que el ámbito de aplicación de las medidas cautelares sea más amplio cuando se trate de temas en materia laboral cuando se refiere a los supuestos de hecho y de derecho que le dieron origen a la solicitud y decreto de la medida cautelar.
- 4.- Recomendamos que se establezcan otras medidas cautelares en nuestra legislación, para que ésta no se vea limitada o reducida.



BIBLIOGRAFIA

- 1- Código del Trabajo ley 185
- 2- Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social Ley 815.
- 3- Código de procedimiento civil de Nicaragua, edición 2006, casa editorial editasa S.A 2006
- 4- Código laboral de chile
- 5- Ley de regulación de jurisdicción social de chile, ley No. 20.087 publicada el 3 de enero 2006.
- 6- Calamandrei Piero, providencias cautelares, editorial bibliográfica, buenos aires Argentino, 1964.
- 7- Ortiz Urbina Roberto, derecho procesal civil tomo II, segunda edición, Managua, Impresiones la universal, 2004.
- 8- MONOGRAFÍA “PRUEBA ANTICIPADA” XII. BIBLIOGRAFÍA Código Procesal Civil Piero Calamandrei. “Introducción al Estudio sistemático de las providencias cautelares



ANEXOS