

Aplicación, interpretación y conservación del ordenamiento laboral: *problemáticas distintas y conexas*

Por

Dr. Cecilio Cedalise Riquelme*

Resumen: *Con estas anotaciones se muestran las funciones que proyecta uno de los principios rectores del Derecho del Trabajo, disciplina jurídica orientada a establecer el necesario equilibrio social entre sus actores principales –el trabajador y el empleado–, cuyos intereses contrapuestos pondrían en jaque la vigencia y eficacia de sus normas, que no siempre coinciden debido a los problemas que se suscitan con ciertas situaciones nacidas al amparo de un orden jurídico que es revisado por otro instrumento, lo que vendría a ser delimitado y precisado, mediante el uso de las técnicas jurídicas que serían operadas durante la interpretación y aplicación del derecho objetivo, respetando siempre el principio de seguridad jurídica que fuera comprometido entre nosotros seriamente, cuando fue eliminada la estabilidad en el empleo.*

Palabras clave: *jerarquía normativa, técnicas jurídicas, principios rectores, reglas de derecho, declives.*

Abstract: *These annotations show the functions projected by one of the guiding principles of Labor Right, a legal discipline aimed at establishing the necessary social balance between its main actors -the employee and the employer-, whose conflicting interests would jeopardize the validity and effectiveness of its rules that not always coincide due to the problems that arise with certain situations arising under a legal order that is reviewed by another instrument, which would come to be delimited and specified, through the use of legal techniques that would be operated during the interpretation and application of the objective right, always respecting the principle of legal security that was seriously committed among us, when employment stability was eliminated.*

Keywords: *Normative Hierarchy, Legal Techniques, Guiding Principles, Rules of Law, Declines.*

*Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Sala Contenciosa Administrativa y Laboral, y Profesor Titular (I) de Derecho del Trabajo de la Universidad de Panamá.

I. El predominio de la concepción tuitiva en las técnicas operativas del Derecho del Trabajo sobre el principio de jerarquía normativa.

Todo ordenamiento jurídico representa la base de la integración social de una comunidad sin importar su ideología política. El sistema normativo que ha regido el tráfico de las relaciones individuales y sociales, de suyo, debe ser estudiado desde una perspectiva metodológica y filosófica, lo que contribuirá a lograr su adecuada comprensión y cabal efectividad y, así, evitar que resulte comprometido y no cumpla su función primordial consistente en asegurar la convivencia pacífica.

En la obra clásica de H. Kelsen¹, publicada en los inicios de los años treinta del pasado siglo, ya se planteaba que "...el sistema de normas que constituye el orden jurídico, con pluralidad se determina su validez y conforma un esquema dinámico, dotado de unidad y en cierto grado con eficacia." Se vino a crear una plataforma normativa con forma de pirámide, cuya estructura jerárquica reconoce que la técnica jurídica permite dar eficacia al orden jurídico, pasando la norma superior a una norma inferior mediante una degradación. Por eso, se ha dicho que su fuerza llega a imponerse con el establecimiento de una escala jerárquica de la normativa imperante, solucionando el conflicto posible entre dos normas válidas, situadas en estratos diferentes, lo que no afectara la unidad del orden jurídico, con el método de interpretación del derecho que haya instituido.

¹KELSEN, Hans. (2000). **Teoría Pura del Derecho**, 4ª ed., Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina, pp.111-116.

El reconocimiento de la eficacia del ordenamiento jurídico, siguiendo a K. Larenz², encierra tres grandes operaciones sistémicas que han sido identificadas como sigue: "...la formación y enjuiciamiento de los hechos, la identificación de la norma aplicable y la interpretación de la ley". Hace algún tiempo, E. García Máynez³, expuso que los problemas relacionados con la aplicación del derecho objetivo a casos concretos son estudiados por la llamada técnica jurídica, entendida como una actividad que busca establecer "...el adecuado manejo de los medios que permiten alcanzar los objetivos que aquel persigue: formulación y aplicación del orden jurídico". Junto a ese asunto se han colocado las cuestiones de interpretación, integración, vigencia, retroactividad y conflicto de leyes.

La identificación de un método jurídico para construir, enriquecer y validar del Derecho del Trabajo, implica el conocimiento previo de esa disciplina y de su concepción proteccionista que inspira sus principios, instituciones y contenidos normativos, la cual se tendría en cuenta al momento de ser operado en la práctica. Se trata de un proceso lógico y metódico que conduce a una apreciación de tal disciplina jurídica, tal como dijo M. Alonso García⁴, marcada por los rasgos siguientes: "...es una ciencia jurídica que responde a una realidad social que ordena jurídicamente, un sector determinado; inspirada e inspiradora en la realización de justicia dentro del cuadro de relaciones que tienen como contenido lo que es objeto del Derecho Laboral, es decir, el trabajo libre y voluntariamente prestado por cuenta ajena;

²LARENZ, Karl. (1994). **Metodología de la Ciencia del Derecho**, Editorial Ariel. S.A., España, pp.272-436.

³GARCÍA MÁYNES, Eduardo. (1997). **Introducción al Estudio del Derecho**, 65ª ed., Editorial Porrúa, México, pp.311-317.

⁴ALONSO GARCÍA, Manuel. (1959). **El Método Jurídico y su Aplicación al Derecho del Trabajo**, Editorial Instituto Reus, Madrid, España, pp.94-95.

fundada no solo en un razonamiento puramente formal; y que impone un contacto con esa realidad que opera sobre ella”.

Con un enfoque filosófico inspirado en la concepción primitiva del Derecho del Trabajo, históricamente instituida bajo la idea de protección especial hacia los trabajadores como respuesta a los males de la revolución industrial (explotación de menores y mujeres, jornadas prolongadas y agotadoras, remuneraciones miserables, hacinamiento e insalubridad en las fábricas, furia y virulencia contra el movimiento obrero, entre otros), se resquebraja y desvanece el principio de jerarquía normativa ante la ficción jurídica de inclinación en favor de los trabajadores. El carácter tuitivo o proteccionista del Derecho del Trabajo, precisamente, es lo que convierte en cuestionable ese principio de ordenación jerarquía en esta disciplina jurídica.

En torno al principio de ordenación jerárquica de normas, Ma. Casas Baamonde y M. Alonso Olea⁵, estiman que su vigencia en el Derecho del Trabajo “...se aborda y resuelve a través del juego conjunto muy matizado, aunque cambiante según su propia ordenación legal y su aplicación jurisprudencial, considerando dos principios, el principio de condición o norma mínima y el principio de condición o norma más favorable”. Así, queda aceptado que guarda su vigor y fuerza el principio de favorabilidad cuando se aborden los problemas de jerarquización de las fuentes, aplicación, sucesión e interpretación de las normas laborales.

Ese especial carácter tuitivo aunque se mantiene actualizado ha sido atemperado con reformas legales y pronunciamientos jurispruden-

⁵CASAS BAAMONDE, Ma Emilia y ALONSO OLEA, Manuel. (1997). **Derecho del Trabajo**, 15ª ed., Editorial Civitas, España, p.880.

ciales que responden a los fenómenos y acontecimientos que evidencian la huida del Derecho del Trabajo (flexibilización laboral, descentralización productiva, secularización de la autotutela colectiva, aparición de los llamados acuerdos colectivos de empresa, control de la actividad sindical, etc.), ocurridos en otras latitudes cuyos impactos se hicieron sentir en el actual sistema normativo que rige las relaciones laborales en nuestro medio. El principio protector también es atenuado cuando pierden fuerza los juicios hipotéticos que lo integran cuya naturaleza fue objeto de debate, pues, unos estiman que se trata de reglas de derecho y otros lo califican como verdaderos principios informadores del Derecho del Trabajo. A pesar de ello, se dice que sigue teniendo su último sentido en la consecución del equilibrio entre las dos partes de la relación laboral, cuando una de ellas se encuentra en inferioridad socioeconómica.

Los llamados principios informadores o peculiares del Derecho del Trabajo como son el tuitivo, irrenunciabilidad, continuidad y realidad, entre otros, constituyen el fundamento del sistema jurídico laboral, por lo que no admiten contradicción con las disposiciones legales que son establecidas y operadas por los jueces y las autoridades. No deben confundirse con los principios generales del derecho con los cuales se registra un viejo debate acerca de la prevalencia de uno con respecto al otro, conllevando entre nosotros a una confrontación entre el artículo 5 del Código de Trabajo y el artículo 13 del Código Civil, los cuales disponen como deben ser integradas ambas normativas cuando existan lagunas legales.

La problemática acerca de la manera de llenar los vacíos o lagunas o, dicho de otro modo, lograr la integración en el ordenamiento

laboral se encuentra resuelta o zanjada conforme los parámetros señalados en artículo 5 del Código de Trabajo, cuyo texto ordena que:

...los casos no previstos en este Código ni en disposiciones legales complementarias, se resolverán de acuerdo con los principios generales del Derecho del Trabajo, las normas de este Código que regulen casos o materias semejantes, la equidad y la costumbre.

En esta disposición se contemplan las fuentes de integración del ordenamiento laboral, aunque no todas son mencionadas, pues quedaron excluidas las disposiciones convencionales –individuales y colectivas-, los laudos arbitrales y los reglamentos internos de trabajo.

Entonces, interesa solo que sean destacados señaladamente los problemas atinentes a la aplicación, interpretación y sustitución del ordenamiento laboral, cuyas formulaciones legales son distintas y conexas, tal como proponen las construcciones jurisprudenciales y doctrinales cuyos aspectos controvertidos han sido tratados y estudiados en el plano comparado y también en el ámbito nacional.

II. Los mandatos formulados ante los problemas de concurrencia, hermenéutica y supervivencia del ordenamiento laboral.

En la doctrina científica y jurisprudencial se han identificado ciertas reglas o categorías que suelen ser consideradas o ponderadas frente a los problemas que tienen que ver con la selección de la norma

aplicable al caso, definición del alcance de una disposición que cuenta con varios sentidos y determinación de la condición que rige cuando se presenta una sucesión normativa, las cuales se encuentran ligadas por el carácter de tutela hacia el trabajador que reina en esta ciencia del derecho y están reconocidas en los diversos ordenamientos jurídicos. Vale la pena que se plasmen las aportaciones y construcciones elaboradas bajo el imperio de las legislaciones laborales de países europeos y latinoamericanos.

Uno de los más antiguos exponentes de esta disciplina jurídica en aproximarse a este tema fue A. Ma. Guillarte⁶, quien sostuvo desde la cátedra universitaria que “... el principio tutelar o *pro operario* trasciende así en la aplicación del derecho laboral como criterio exegético que reclama, ante posibles interpretaciones de la norma, la más favorable al trabajador y que invoca también, la más favorable al trabajador, ya ante la posibilidad de aplicar a un mismo supuesto varias normas de igual rango, ya incluso de rango distinto; y otra de las consecuencias del principio es la del respeto a las condiciones más beneficiosas”. No ha sido el único en estudiarlo porque existen otros que en tiempos actuales han explicado las distintas facetas a través de las cuales se refleja el principio protector o de favorabilidad del Derecho del Trabajo.

En tal sentido, al referirse a las derivaciones del principio *pro operario*, el catedrático A. Montoya Melgar⁷, nos dice que su aplicación “... exige, como presupuesto necesario, la existencia de una *res dubia*, de una pluralidad de posibles interpretaciones de la norma”; además in-

⁶GUILLARTE, Alfonso Ma. (1960). **Manual de Derecho del Trabajo**, Editorial Lex Nova, Valladolid, España, pp. 104-105.

⁷MONTOYA MELGAR, Alfredo. (1995). **Derecho del Trabajo**. 16ª ed., Editorial Tecnos, S.A., España, p. 217.

dica que ese enunciado "...precisa que exista la duda en el ánimo del juzgador, sin contrariar la voluntad del legislador"; y finaliza recordando que debe ser empleado como "...puro criterio de interpretación de normas y no de contratos". Esta regla no aparece expresamente recogida en la legislación laboral, aunque sí las manifestaciones de la norma más favorable y la condición más beneficiosa, según el citado autor que la explica con el apoyo de su jurisprudencia.

El principio de la norma más favorable, a diferencia del *pro operario*, cuya aplicación se ocasiona al interpretarse una norma de sentido dudoso, tiene como fundamento "...la existencia de dos o más normas en vigor, cuya aplicación preferente se discute. No se trata de interpretar un precepto ambiguo del modo más beneficioso para el trabajador, sino de seleccionar entre varias la norma, cualquiera que sea su rango, que contenga disposiciones favorables para el trabajador; bien entendido que la norma menos favorable postergada en la aplicación, pero no eliminada, sigue formando parte del ordenamiento. La norma laboral para prevalecer sobre otra de igual, inferior o incluso superior rango, ha de contener prescripciones más favorables que ella".

Por otra parte, el principio de condición más beneficiosa "...hace referencia al mantenimiento de los derechos adquiridos por el trabajador, pese a la ulterior aprobación de una norma que, con carácter de generalidad, estableciese condiciones menos favorables que las disfrutadas a título individual. No se está ante un problema de comparación de normas, como ocurre respecto de la norma más favorable, sino ante una cuestión de comparación de condiciones laborales de las que el trabajador viniera beneficiándose y las que derivarían de la aplicación de una normativa sobrevinida que no contemplara aquellos beneficios".

Con ella se tiende a proteger situaciones personales más favorables que han sido incorporadas al patrimonio jurídico del trabajador a través de negocios singulares, aunque a través de pactos extraestatutarios. Se trata del respeto de estas situaciones por la normativa general sería una muestra del respeto a la autonomía de la voluntad de los contratantes. Con esta figura queda atemperado el juego de la técnica de la absorción, según la cual las mejoras de origen normativo (mejoras legales, reglamentarias, convenidas colectivamente, etc.), sino que, por el contrario, estas condiciones van siendo absorbidas por las elevaciones de carácter general.

Cuando aborda el problema de jerarquía normativa en materia laboral, el ilustre catedrático español M. Palomeque López⁸, expone que la colisión normativa requiere dos presupuestos esenciales en toda concurrencia, la vigencia y regulación concurrente de la misma materia, no sin antes afirmar que ella viene a “...otorgar a una norma mayor valor que a otras es la primera de las reglas en conflicto y constituye el más elemental mecanismo para asegurar la aplicación de unas sobre otras”. Su formulación se encuentra en el artículo 3.3 de la LET que dispone que:

“...los conflictos originados entre los preceptos de dos o más normas laborales, tanto estatales como pactadas, que deberán respetar en todo caso los mínimos de derecho necesario, se resolverán mediante la aplicación de lo más favorable para el trabajador apreciado en su conjunto, y en cómputo anual respecto de los conceptos cuantificables”.

⁸PALOMEQUE LÓPEZ, M. y Otro. (2019). **Derecho del Trabajo**, 27ª ed., Editorial Areces, España, p. 282.

En cuando al alcance de esa disposición se pudo advertir que la norma más favorable solo puede aplicarse cuando se tenga ante sí dos o más normas vigentes, y solo sea discutible cuál se va aplicar de forma preferente.

También el autor explica que las condiciones de trabajo establecidas por las partes del contrato de trabajo, sea de mutuo acuerdo o por decisión unilateral del empresario, y las contenidas en el conjunto normativo, sean normas legales o convencionales, deben ser respetadas y conservadas puesto que “...la situación de mejora que tenga el trabajador debe ser mantenida, aunque el conjunto normativo de referencia haya cambiado”. Indudablemente, se pone de relieve la categoría de la regla más beneficiosa.

Con respecto a vinculabilidad de las normas jurídicas, se advierte que ello puede comportar operaciones lógicas que tienen que ver con su indagación o con la precisión de su alcance cuando existan lagunas o insuficiencias; pero la cuestión derivada de la duda motivada y argumentada se soluciona con la utilización de un criterio que emana de sus propio esquema normativo que se cumple en función de la protección del trabajador, expresado en el *in dubio pro operario*, mismo que viene a ser visto como un “...principio aplicativo, de construcción jurisprudencial, que tiene su campo reducido de actuación en la interpretación de normas legales, atribuyendo a las mismas el sentido que resulte más favorable para el trabajador y que aparece cuando el criterio favorable al trabajador inclina la solución, pero no como método primero sino último en el razonamiento; y que en cualquier caso sirve para interpretar normas legales y no las convencionales. No puede servir este principio tampoco para alterar los hechos de debate ni las reglas de la carga de la prueba”.

Esas expresiones concretas del principio protector, tal como dijera el maestro A. Pla Rodríguez⁹, no están subordinadas la una con la otra, sino más bien son reglas emparentadas con diferentes aplicaciones descritas así: "...la regla *in dubio pro operario* es el criterio que debe utilizar el juez o intérprete para elegir entre varios sentidos posibles de una norma, aquel que sea más favorable al trabajador; la regla de la norma más favorable que determina que en caso de que haya más de una norma aplicable, se deba optar por aquella que sea más favorable, aunque no sea la que hubiese correspondido según los criterios clásicos sobre jerarquía de las normas; y la regla de la condición más beneficiosa en virtud de la cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador".

En nuestro medio las reglas que se refieren a la aplicación e interpretación del ordenamiento laboral, explícitamente aparecen contempladas en el artículo 6 del Código de Trabajo de 1972. Una sola disposición legal contiene los mandatos que resuelven dos problemas distintos: el primero alusivo al conflicto de normas y el segundo a la exégesis de las mismas, los cuales están signados por la concepción proteccionista que impera en las regulaciones de las relaciones laborales. Esa norma es del tenor siguiente:

En caso de conflicto o duda sobre la aplicación o interpretación de las disposiciones de trabajo legales, convencionales o reglamentarias, prevalecerá la disposición o la interpretación más favorable al trabajador".

⁹PLA RODRÍGUEZ, Américo. (1998). **Los Principios del Derecho del Trabajo**, 3ª ed., Editorial Depalma, Argentina, p.84.

Se advierte que no se dispuso la forma de cómo debe ser empleada la primera regla establecida en dicha norma y quedó instituida la segunda que era reconocida por la jurisprudencia al amparo de la legislación laboral derogada, tal como fuera anotado con anterioridad.

Al comentar la disposición mencionada, hace algún tiempo, el jurista A. Hoyos¹⁰ expuso que dicho artículo contiene en su texto ambas reglas que son consecuencias del principio de favorabilidad previsto en el artículo 1 del mismo cuerpo legal. En cuanto a la regla *in dubio pro operario*, siguiendo una autorizada corriente doctrinal, vino a destacar las condiciones de su aplicación anotando que ello sería posible: "...solo cuando exista una verdadera duda sobre el alcance de una norma jurídica y siempre que no esté en pugna con la voluntad del legislador". Entre las limitaciones que se han planteado y reconocido por vía jurisprudencial se enumeran las siguientes: 1. En cuanto a la prueba de los hechos controvertidos en un proceso laboral; 2. En cuanto a la dirección o administración de la empresa. En definitiva, el autor puso de relieve que esta regla en particular debe ser aplicada con cautela, moderación y teniendo en cuenta primariamente el interés del trabajador concreto, aunque sin ignorar una concepción objetiva del interés de los trabajadores en general. Recientemente, la Corte Suprema sostuvo que uno de los principios consagrados en el artículo 6 del Código de Trabajo se limita única y exclusivamente a los casos donde exista una verdadera duda sobre la interpretación de la norma de trabajo, y no cabe en cuanto a la prueba de los hechos. (Cfr. Sentencia del 5 de marzo de 2008, dictada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia).

¹⁰HOYOS, Arturo. (1982). **Derecho Panameño del Trabajo**. Editorial Litografía e Imprente LIL, S.A., Costa Rica, p.176.

En cuanto a la regla de la norma más favorable, teniendo presente que la normas en su conjunto mayoritariamente contiene mínimos de protección que nada impide que sean superables por medio de la negociación o por otras fuentes de derecho, concretamente hizo propuestas respecto de la imposibilidad de reconocerla en dos campos que son cuando existan normas de inderogabilidad absoluta y cuando se produzcan sanciones disciplinarias donde debe atenderse al criterio de proporcionalidad entre la sanción y la falta cometida por el trabajador.

Por su parte, con inigualable claridad, el distinguido investigador y profesor O. Vargas Velarde¹¹ precisa que el texto legal donde se plasman ambas reglas exige como presupuestos los siguientes: “1. Que exista un caso de conflicto o duda en la aplicación de normas; 2. Que el conflicto o duda recaiga sobre normas legales, reglamentarias o convencionales; y 3. Que ante ese conflicto o esa duda prevalece la disposición más favorable al trabajador”. De acuerdo con este autor la forma de determinar lo más favorable o más beneficioso para el trabajador ante las hipótesis reguladas requiere acudir a la doctrina, pues el Código no contiene fórmula alguna, teniendo que considerar las siguientes teorías: de la acumulación, del conjunto o conglobamento y de la inescindibilidad de los institutos. En consecuencia, se inclina por emplear “... la solución que alude a la teoría del conjunto, puesto que dicho artículo no dice que se aplicarán las partes de las normas más favorables ni se tendrán en cuenta los institutos para seleccionar el comprensivo de prescripciones de mejor provecho para el trabajador”.

¹¹VARGAS VELARDE, Oscar. (1996). **La aplicación, la interpretación y la integración del Derecho del Trabajo**, Universidad Latinoamericana de Ciencia y Tecnología, Panamá, pp.18-24.

Con respecto a este mandato operativo dentro de un pronunciamiento judicial se expuso que no es procedente ni correcto postular una infracción legal por no haberse efectuado la selección de la norma aplicable, considerada en conflicto, cuando sus contenidos son procesales (aquella que precisa cuando se entiende constituido un secuestro y aquella que dispone cuando debe ser levantada dicha medida cautelar), pues no cabe revisar su violación a través del recurso de casación según el Código de Trabajo. (Cfr. Sentencia del 26 de junio de 2008, dictada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia). Los contenidos normativos acusados como concurrentes no se refieren a una misma situación jurídica, sino a momentos distintos por los cuales transita una actuación judicial.

Con relación a las descritas categorías o reglas que están establecidas en el Código de Trabajo, tal como quedara anotado previamente, concuerdo con ambos expertos aun cuando dejaron a un lado la regla de la condición más beneficiosa que tiene asidero en la legislación panameña, desde mi punto de vista, si con detenimiento llega a analizarse el contenido del artículo 406 del Código de Trabajo, cuyo texto dispone que.

“...la convención colectiva no podrá concertarse en condiciones menos favorables para los trabajadores, que las contenidas en la Ley, los contratos, convenciones colectivas, reglamentos o prácticas vigentes en la empresa, negocio o establecimiento”.

Tal como he dicho esa norma plasma expresamente la regla del respecto a las condiciones más beneficiosas en el ordenamiento laboral panameño, y contempla además el tipo de fuentes donde pueden

ser establecidas las mismas o, mejor dicho, identifica el título originario donde pueden concretarse dichas condiciones favorables en el ámbito de las relaciones laborales.

No obstante, a partir de la Ley 44/95, dictada en agosto se introdujo una excepción a la regla de la condición más beneficiosa, al permitirse que:

“...será válida la cláusula mediante la cual se pacte sustituir, a favor del trabajador, un beneficio por otro previsto en la Convención Colectiva”.

La intención de este dispositivo obedeció a que los nuevos convenios colectivos se adecuaran a la realidad socioeconómica que vivía el país, en ese momento, causada por los acontecimientos políticos y económicos de la región y el mundo entero.

Dicho dispositivo legal al ser examinado ante un cargo de violación alegada dentro de un recurso de casación laboral, cuando se compararon las convenciones colectivas de trabajo que rigieron de 1994 a 1998 y de 1998 a 2002, suscrita entre el Sindicato de Trabajadores de Agro Industrias de la Caña y Afines (SITACA) y Compañía Azucarera La Estrella, S. A., (CALESA), mediante fallo del 26 de abril de 2007, la Corte Suprema de Justicia expuso que:

... es relevante analizar que las condiciones pactadas son vinculantes durante el periodo que se pacta el convenio y se puede sustituir, a menos que lo contenido en el pacto tenga proyección más allá de la vigencia de la convención, situación que no pue-

de desconocerse. Si la cláusula previa tiene una redacción que implica que las partes se obligan hacia el futuro a reconocer aumentos para los trabajadores, la nueva convención colectiva tiene que respetar el reconocimiento lo que se había pactado. Al no hacerlos desmejoraría lo que se le reconoce a los trabajadores en el convenio colectivo anterior; pero en el caso que nos ocupa no se da tal situación ya que la convención colectiva anterior fijó determinada condición de aumento salarial a regir durante el periodo de vigencia de la convención, tal como expresamente lo plasma la cláusula que enuncia durante la vigencia de la presente convención colectiva.

En consecuencia, la regla de la condición más beneficiosa no fue debilitada mayormente en este caso, sino que conserva su virtualidad a diferencia de las otras dos que han perdido fuerza según una tendencia jurisprudencial.

Respecto de la regla de la condición más beneficiosa no es posible sostener que ella siempre ha sido respetada dado que tuvo su momento decadente en nuestro medio, específicamente cuando fue eliminada la estabilidad en el empleo, al ser aprobada la Ley 95/76, en virtud del cual fue modificado el artículo 218 del Código de Trabajo de 1972, que la había consagrado de forma absoluta. La estabilidad en el empleo como una condición que beneficiaba a los trabajadores después de dos (2) años de servicios continuos estaba reconocida en dicho Código, posteriormente llegó a ser eliminada o mutilada por otro instrumento legal, desencadenando que esa condición beneficiosa fuera desconocida e irrespetada.

Una posición contraria a la que se ha planteado respecto de los distintos problemas, pero enlazados desde una perspectiva metodológica y filosófica, los cuales tienen que ver con la eficacia y supervivencia del sistema normativo que rige las relaciones laborales, es presentada por un sector doctrinal que sostiene que entre la interpretación de la ley y su aplicación existe una necesaria ecuación que supone estar frente a una sola operación y, por tanto, no frente a dos momentos distintos. Así, lo exterioriza el profesor C. Etala¹² cuando escribe que: "...no es uniformemente aceptado el criterio de diferenciar la aplicación de la interpretación de la norma. Aunque se conviene que siempre, para aplicar una norma, es necesario interpretarla, algunos autores reservan la designación de interpretación para aquella que se realiza de modo general para preparar futuras aplicaciones de la norma, en tanto la aplicación de la norma siempre se hace con respecto a un caso dado".

III. El declive de las reglas y técnicas empleadas en los supuestos de conflicto, dudas y subsistencia de las fuentes del derecho laboral.

En los diversos sistemas de relaciones laborales las diferentes reglas y técnicas operadas cuando la efectividad de los ordenamientos jurídicos es puesta en jaque frente a los casos concretos, donde tienen cabida las reseñadas expresiones que manan de la idea proteccionista del Derecho del Trabajo, desde la praxis judicial ellas han sido objeto de reparos y cuestionamientos como lo vienen planteando respetados exponentes de esta ciencia jurídica.

¹²ETALA, Carlos A. (2004). **Interpretación y Aplicación de las Normas Laborales**, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, p.4.

Precisamente, esa mirada no es la ofrecida por el magistrado del Tribunal Supremo español y laboralista A. Martín Valverde¹³, quien nos indica que “...las modulaciones que presentan los principios en el ordenamiento laboral parecen haber experimentado una pérdida de vigor que la doctrina certeramente ha percibido como es el caso del principio *in dubio pro operario*”, sino más bien propone diferenciar los principios de las reglas de derecho, siendo ello una cuestión que en la doctrina científica registra una extraordinaria dificultad.

De las consideraciones del autor citado se extrae que no ha sido fácil establecer las diferencias entre reglas y principios jurídicos dado que se han propuesto entre los autores una serie de teorías con el objeto de reconocerlas y explicarlas con nitidez. En ese sentido, los criterios empleados para distinguirlas han girado en torno a la generalidad de unos y la indeterminación o vaguedad de las otras (participa de esta posición N. Bobbio), mientras que otro criterio se refiere a la estructura o configuración normativa de unos y otras (comparte esta tesis R. Alexy), sin considerar que ambas piezas del Derecho vinculan a los órganos encargados de la aplicación del derecho. Se plantea que, a diferencia de las reglas, los principios no dibujan o delimitan de modo preciso el supuesto de hecho de la norma, sino que desempeñan un papel normativo en una extensa zona o ámbito de los supuestos de hecho donde concurren varios principios al mismo tiempo. Por eso, se dice que la regla jurídica merece la calificación de “mandato definitivo”, mientras que el principio jurídico es solo un “mandato de optimización”. Otros tratadistas (entre ellos R. Dworkin) prefieren ubicar el deslinde entre principios y reglas no

¹³MARTÍN VALVERDE, Antonio. (2003). “Principios y Reglas en el Derecho del Trabajo. Planteamiento Teórico y Algunos Ejemplos”, **Los Principios del Derecho del Trabajo**, Centro de Estudios Financieros, España, pp.40-42.

en el supuesto de hecho de la norma, sino en el contenido preceptivo de la misma.

Tras haber propuesto que la diferenciación de principios y reglas radica en su distinta cualidad normativa -al menos en los ordenamientos de derecho codificado- suele hablarse de la “definición estructural” y “definición funcional” de los principios y reglas, ambas coinciden en un punto esencial que es el asignar a las reglas la nota de rigor en la ordenación de las relaciones sociales (dimensión de validez), y a los principios la nota de flexibilidad normativa (dimensión de peso). Sobre estas últimas teorías se destaca que tienen suficiente entidad para que la distinción merezca la pena, aun cuando se inclina por la definición estructural por lo siguiente:

...el terreno de la explicación y comprensión de la práctica aplicativa donde se sitúa; la descripción de la composición del ordenamiento jurídico, tanto en su conjunto como en sus diferentes ramas, sectores o partes que lo integran; y la aproximación referida a la concepción de los principios generales del derecho reflejados en las disposiciones vigentes.

Una vez fijados los criterios o elementos que deben ser tomados en cuenta para establecer la distinción entre principios y reglas, y considerando que pueden insertarse en el sistema jurídico mediante la ley y por la jurisprudencia inclusive, cabe resaltar que esas piezas del Derecho aparecieron durante la etapa de formación del Derecho del Trabajo, aunque hayan venido perdiendo terreno tales mandatos de interpretación, aplicación y conservación de sus normas ante las

dificultades, vicisitudes y transformaciones que viene experimentando esta disciplina jurídica. Expresamente, queda señalado que:

...los ámbitos o espacios normativos donde se localizan estos principios clásicos del ordenamiento laboral son tres: el primero, la ordenación de las fuentes de regulación de la relación de trabajo (los llamados principios de aplicación del Derecho del Trabajo), donde encontramos el principio de ‘norma más favorable’, el principio de ‘irrenunciabilidad’, y el principio de ‘condición más beneficiosa’; el segundo ámbito de los principios tradicionales del ordenamiento laboral es el de extinción del contrato de trabajo que es el terreno de juego del principio de ‘estabilidad en el empleo’ y del principio de ‘causalidad de la terminación de la relación laboral’; el tercer grupo de principios clásicos del Derecho del Trabajo es el formado por los principios informadores del procedimiento laboral.

No se hará referencia al principio de irrenunciabilidad e indisponibilidad de derechos del trabajador que suele ser amenazado por el *venire contra factum proprium*, puesto que es objeto de otro estudio.

Finalmente, este autor agrega que:

...otro ámbito o espacio normativo donde se aprecian muy bien las cuestiones que se están considerando como los criterios de la interpretación jurídica. Ciertamente, tanto la diferenciación entre

principios y reglas jurídicas, como la aplicación conjunta de principios generales comunes y de principios específicos del ordenamiento laboral encuentra aquí una buena piedra de toque.

Se conjugan los cánones de la interpretación jurídica con el llamado principio *pro operario* o *in dubio pro operario*, no acogido en la ley, pero positivado en la jurisprudencia; que además es un principio tópico que se remonta a las leyes de accidentes de trabajo, zona donde ha tenido su campo natural de aplicación y, a primera vista, está limitado por la ponderación de la equidad.

A pesar de la dificultad de establecer una diferenciación entre los principios jurídicos y las técnicas de Derecho que se desvanecen o desvirtúan cuando son operadas en los ordenamientos legales, incluyendo el que regula las relaciones laborales a nivel individual, y en el ámbito de los conflictos colectivos de trabajo o relaciones laborales de lucha, se estima que resultan convenientes en los sistemas de derecho codificado. Por ende, se sostiene que:

... en bastantes ocasiones la distinción entre principios y reglas en el ordenamiento laboral, unida a la sofisticación conceptual y a la falta de acuerdo doctrinal sobre la propia distinción, aconsejan una actitud de realismo escéptico ante las expectativas de utilización rigurosa de estos términos en la práctica jurídica e incluso en la doctrina científica.

Esto me permite concordar que ambos son flexibles cuando son puestos en juego al momento de ser empleados.

Con un enfoque que tiende a examinar la aplicación de las derivaciones del principio *pro operario* en la jurisprudencia, el magistrado del Tribunal Supremo español A. Desdentado Bonete¹⁴, puso de relieve su declive al relatar los ámbitos donde resultan inaplicables particularmente, cuando exista una duda sobre el establecimiento de los hechos debatidos en el proceso o en torno a su estimación o valoración probatoria, y en los limitados espacios de vigencia como suplir los defectos de las normas, luego de dejar anotado que este principio reduce su campo de aplicación en el sistema laboral fundado en la autotutela y su carácter problemático en materia de seguridad social. De manera clara y explícita, el autor resume que los aspectos críticos son los relacionados con "...la formación y enjuiciamiento de los hechos, la identificación de la norma aplicable y la interpretación de la ley". Los radios de acción de las expresiones están definidos y no se permiten invasiones, por lo que el adagio *indubio pro operario* no se aplica para ordenar la concurrencia o la sucesión de normas; tampoco puede aplicarse para resolver los problemas de defectos de normas o para integrar lagunas; ni para las cuestiones de la seguridad social.

Se observa que existe una identificación detallada de las operaciones referidas al juego de la duda de la norma jurídica que ofrece varios sentidos y alcances de su texto, del exceso de normas y el defecto de ellas, todas que tienen su fuente primigenia en el principio o signo proteccionista hacia el trabajador y en la función compensadora del ordenamiento laboral.

¹⁴DESDENTADO. Aurelio. (2003). "El principio pro operario," **Los Principios del Derecho del Trabajo**, Centro de Estudios Financieros, España, p.88.

Por su parte, el catedrático J. Mercader Uguina¹⁵, explica el proceso de decadencia y caída de las reglas de articulación, ordenación e interpretación normativa que están vinculadas por una raíz común como es la idea proteccionista del Derecho del Trabajo, concordando con las limitaciones impuestas por la jurisprudencia española, expandidas a nuestro entorno no sin antes plasmar la significación de estas tres aplicaciones concretas.

Así, se estima que el axioma *in dubio pro operario* como canon hermenéutico:

...quedará definitivamente enunciado en los siguientes términos: de entre dos o más sentidos de la norma laboral ha de acogerse aquel que, en cada caso, resulte más conveniente para el trabajador.

En torno al diseño de la norma más favorable empleada como criterio de solución de situaciones de concurrencia normativa se establece que:

...de entre dos o más normas laborales vigentes prevalece la que concede más derechos a los trabajadores, en el ámbito de aplicación concurrido de que se trate. Queda diseñado su objeto y finalidad primera la de resolver la concurrencia normativa sobre el ámbito de aplicación dado, lo que es regla general (dada la pluralidad y variedad de normas) en el ordenamiento de trabajo.

¹⁵MERCADER UGUINA, Jesús R. (2014). **Los Principios de Aplicación del Derecho del Trabajo, Formación, Decadencia y Crisis**, Editorial Tirant, Monografías No. 968, España, p.42-50.

Y respeto a la configuración del respeto a las condiciones más beneficiosas como técnica de sucesión normativa se propone como sigue:

...el trabajador puede exigir al empleador el respeto de las condiciones laborales personales que, constituyendo derechos adquiridos, le resulten en cada caso más beneficiosas que las mínimas exigibles, cualquiera que sea el título originado de aquellas, configurándose en un criterio que atempera la determinación de la norma aplicable entre las sucesivamente vigentes, regida por el principio general de que la norma posterior deroga la anterior del mismo rango.

El lento languidecer del canon que es empleado como criterio exegético se ilustra cuando se mencionan los espacios donde no tiene valor dicha regla, siendo ellos su inaplicación en lo que toca a concurrencia o sucesión de normas ni en el plano de la producción de las mismas; tampoco tiene cabida cuando la duda recaiga sobre cláusulas de un convenio colectivo o contrato de trabajo; no es equivalente al *in dubio pro operario* que rige en el ámbito penal; y menos para establecer los hechos debatidos en un proceso laboral ni realizar la valoración de la prueba; según los pronunciamientos jurisprudenciales de los años noventa del siglo pasado.

Sobre la silenciosa decadencia del principio de la norma más favorable se sostiene que ella surge a partir de la autonomía colectiva que implica darle efecto prevalente a los acuerdos alcanzados a través de la negociación colectiva que se sitúan sobre aquellos impuestos por

la acción interventora del Estado, e incluso al aceptar el papel de la negociación colectiva como instrumento de adaptación o adecuación a las circunstancias y exigencias de la organización productiva, debido a motivos internos y externos; también se desvanece el criterio de selección de normativa favorable ante la existencia de normas de derecho necesario y de mínima aplicación entendidas las primeras como aquellas que no pueden ser mejoradas ni empeoradas por la negociación colectiva ni por la individual, mientras que las segundas representan una modalización del principio de jerarquía normativa en la medida que la fuente de intensidad más fuerte prevalece sobre la más débil solamente en orden a la garantía de las condiciones mínimas, de modo que, por encima del mínimo, se impone la norma inferior que prevea condiciones más favorables para los trabajadores, resultando por tanto aplicable el máximo de los diferentes mínimos concurrentes como se ha dicho en ese sistema.

Se desprende de lo anterior que la norma más favorable no debe ser confundida con el principio de norma mínima, pues, la primera se refiere a una técnica de aplicación de normas y la segunda a una técnica de regulación de las normas laborales. No tiene cabida la técnica de selección de norma más favorables ante limitadas situaciones como son el conflicto entre disposiciones legales y convenios colectivos, el conflicto entre el Estatuto Básico del Empleado Público y el Estatuto de Trabajadores, etc.; tampoco constituye terreno fértil para ser usada cuando se presenta la concurrencia entre convenios estatutarios y extraestatutarios, la determinación del convenio colectivo aplicable en la transmisión de las empresas, entre otras.

Por último, el proceso de disolución del desconcertante principio de la condición más beneficiosa pasa por una confusa e incierta

construcción dogmática, la polémica respecto de su título originario por lo que tendrá que precisarse la fuente de su establecimiento, hasta llegar a determinar su genuino espacio o campo de aplicación. Es una cuestión compleja y diversa, cuya esencia radica en la necesidad de defender el *status* alcanzado por el trabajador en la empresa, aunque la base de apoyo quede diluida.

Las situaciones más ventajosas disfrutadas por el trabajador por el ofrecimiento del empresario, incorporadas al contrato de trabajo o configuradas con carácter individual, deben ser respetadas pese a la entrada en vigor de disposiciones legales o convencionales con carácter regresivo, lo que constituye una máxima que no puede ser desconocida. No obstante, existe un sector doctrinal que piensa que dichas condiciones de trabajo solo pueden ser fijadas por orden legal y nunca contractual, por tanto, el respaldo al origen normativo de las condiciones más beneficiosa se puede apreciar cuando se dijo que “...el trabajador puede exigir al empleador el respeto de las condiciones laborales que, constituyendo derechos adquiridos, les resulten en cada caso más beneficiosas que las mínimas exigibles, *cualquiera que fuera el título originario de aquellas*”. Otro sector indica que la genética de la autonomía colectiva hace imposible que ella pueda ser fuente de condiciones beneficiosas, porque esos pactos no generan derechos adquiridos puesto que son susceptibles de variación ante determinados contextos, colisionando frontalmente el principio de modernidad. El mantenimiento de las condiciones más beneficiosas, en definitiva, solo podrán ser reconocidas por negocios jurídicos, contractuales o unilaterales, pero no por normas legales o colectivas.

Ahora bien, al ser mencionados algunos contornos de su decaimiento como la imposibilidad de ser fijadas con fuentes normativas

(legales o pactadas colectivamente), alcanzando esa exclusión otros fenómenos de autonomía colectiva como los convenios y pactos extraestatutarios, los cuales no están dentro del catálogo de las fuentes que permitan reconocer dicha categoría, no puede desconocerse que se viene hablando de su resurrección o renacimiento cuando se enfatiza que ella proviene de la declaración de voluntad que otorga mejoras voluntarias al trabajador, reflejándose en una actuación de índole contractual, cuya conducta vinculante, siempre será objetiva, unívoca e inmediata.

Como bien se expuso las formulaciones operadas en la aplicación del ordenamiento laboral, delimitadas por las construcciones jurisprudenciales y doctrinales, se encuentran enraizadas con el principio tuitivo, por diversas razones y circunstancias, las que se han ido progresivamente, separando de dicha finalidad para terminar funcionando como reglas jurídicas más que como principios dentro del marco normativo. No quiere ello decir que la desaparición o transformación de los principios implique la inexistencia del sistema normativo, sino que el juez contribuye en su creación, adaptación o conservación como parte de la dinámica de la técnica jurídica.

Referencias

Alonso García, Manuel. (1959). **El Método Jurídico y su Aplicación al Derecho del Trabajo**, Editorial Instituto Reus, Madrid, España.

—————(1987). **Curso de Derecho del Trabajo**, 10^a ed., Editorial Ariel, S.A., Barcelona, España.

Casas Baamonde, Ma Emilia y Alonso Olea, Manuel. (1997). **Derecho del Trabajo**, 15ª ed., Editorial Civitas, España.

Cedalise Riquelme, Cecilio. (1987). “*Del in dubio pro operario en el Derecho del Trabajo Panameño*”, **Revista Cultural Lotería No. 368**, Lotería Nacional de Beneficencia, Panamá.

—————. (1991). “*De la norma más favorable en el Derecho Panameño*”, **Revista Cultural Lotería No. 382**, Lotería Nacional del Beneficencia, Panamá.

Desdentado, Aurelio. (2003). “*El principio pro operario*”, **Los Principios del Derecho del Trabajo**, Centro de Estudios Financieros, España.

Erala, Carlos A. (2004). **Interpretación y Aplicación de las Normas Laborales**, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina.

García Máynes, Eduardo. (2017). **Introducción al Estudio del Derecho**, 65ª ed., Editorial Porrúa, México.

Guillarte, Alfonso Ma. (1960). **Manual de Derecho del Trabajo**, Editorial Lex Nova, Valladolid, España.

Hoyos, Arturo. (1982). **Derecho Panameño del Trabajo**. Editorial Litografía e Imprente LIL, S.A., Costa Rica.

—————. (2005). **Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social**, Editorial Jurídica Iberoamericana, S.A., Colombia.

- Kelsen, Hans. (2000). **Teoría Pura del Derecho**, 4ª ed., Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina.
- Larenz, Karl. (1994). **Metodología de la Ciencia del Derecho**, Editorial Ariel. S.A., España.
- Martín Valverde, Antonio. (2003). “*Principios y Reglas en el Derecho del Trabajo. Planteamiento Teórico y Algunos Ejemplos*”, **Los Principios del Derecho del Trabajo**, Centro de Estudios Financieros, España.
- Mercader Uguina, Jesús R. (2014). **Los Principios de Aplicación del Derecho del Trabajo, Formación, Decadencia y Crisis**, Editorial Tirant, Monografías No. 968, España.
- Montoya Melgar, Alfredo. (1995). **Derecho del Trabajo**. 16ª ed., Editorial Tecnos, S.A., España.
- Palomeque López, M. y Otro. (2019). **Derecho del Trabajo**, 27ª ed., Editorial Areces, España.
- Pla Rodríguez, Américo. (1998). **Los Principios del Derecho del Trabajo**, 3ª ed., Editorial Depalma, Argentina.
- Recasens Sichez, Luis. (1997). **Introducción al Estudio del Derecho**, 12ª ed., Editorial Porrúa, México.
- Vargas Velarde, Oscar. (1996). **La aplicación, la interpretación y la integración del Derecho del Trabajo**, Universidad Latinoamericana de Ciencia y Tecnología, Panamá.