

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO**

La Confesión Ficta en el Juicio Laboral

Trabajo Especial de Grado, presentado
Como requisito parcial para optar al Grado
de Especialista en Derecho del Trabajo

Autor: Mirabal Rendón, Iván Alí

Asesor: Carballo Mena, César Augusto

Barquisimeto, Julio 2006

La Confesión Ficta en el Juicio Laboral

Autor: Abg. Iván Alí Mirabal Rendón

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por el ciudadano Abogado **Iván Alí Mirabal Rendón**, para optar al Grado de **Especialista en Derecho del Trabajo**, cuyo título es: **La Confesión Ficta en el Juicio Laboral**; considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Caracas, a los 20 días del mes de Julio del 2006

César Augusto Carballo Mena

CI. 6.505.539

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO**

LA CONFESIÓN FICTA EN EL JUICIO LABORAL

Por: Iván Alí Mirabal Rendón

Trabajo Especial de Grado de **Especialización en Derecho del Trabajo**,
aprobado en nombre de la Universidad Católica “Andrés Bello” por el jurado abajo
firmante, en la ciudad de Caracas, a los _____ días del mes de _____ de
_____.

Cl.

Cl.

Índice General

	Pág.
RESUMEN	vi
INTRODUCCIÓN	vii
I. El Problema	1
Planteamiento del Problema	1
Objetivos de la Investigación	8
General	8
Específicos	8
Justificación e Importancia	8
II. Revisión de la Bibliografía	11
Referencias Teóricas	11
Referencias Legales	19
Glosario	25
Esquema de la Investigación	43
III. Metodología	210
Diseño	210
Preguntas de la Investigación	212
Técnicas e Instrumentos	212
Recolección, Clarificación,	
Análisis e Interpretación de los Datos	213
Fases de la Investigación	215
Factibilidad del Proyecto	217
Referencias Bibliográficas	218
Anexos	224

UNIVERSIDAD CATÓLICA “ANDRÉS BELLO”
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO DEL TRABAJO

LA CONFESIÓN FICTA EN EL JUICIO LABORAL

Autor: Abg. Iván Alí Mirabal Rendón
Asesor: César Augusto Carballo Mena
Fecha: Junio de 2006

RESUMEN

Esta investigación es un estudio de la Confesión Ficta en el juicio laboral. En ella se utiliza el método cualitativo documental, por lo que, el presente trabajo constituye una investigación analítica y de desarrollo conceptual, con apoyo de revisión bibliográfica y el uso de la técnica de análisis de contenido, análisis comparativo, construcción de sistemas de categorías, clasificación de casos, deducción y síntesis. El instrumento utilizado es de un solo tipo que corresponde a la matriz análisis de contenido, necesaria para registrar y analizar el contenido de la información recolectada de las fuentes documentales. El estudio versa sobre un tema de interés científico, siendo que se busca establecer elementos que permitan clarificar las dudas existentes sobre la declaración de confesión ficta en un juicio del trabajo, bien por los diversos supuestos que existen en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo así como en el ordenamiento jurídico aplicable, específicamente, en la doctrina del Tribunal Supremo de Justicia. El resultado de esta investigación puede servir de orientación tanto a los investigadores como a los operadores jurídicos, puesto que permite fundar el correcto manejo legal y práctico de la figura, para solventar los problemas que su duda ha causado a garantías constitucionales y legales de orden laboral.

Descriptores: Derecho Laboral, Derecho Procesal del Trabajo, Derecho Procesal, Confesión Ficta, Incomparecencia de las Partes a las Audiencias, Contestación de la Demanda Laboral, Carga de la prueba, Inversión de la Carga de la Prueba y Pruebas en el Derecho Procesal del Trabajo.

INTRODUCCIÓN

La investigación que aquí se desarrolla se enfoca en el análisis de *la Confesión Ficta en el juicio laboral*. Siendo que esta presunción legal, crea una notable importancia en el desarrollo del proceso judicial del trabajo al concurrir con la producción de una consecuencia jurídica nefasta en contra de quien opera esta ficción procesal instituida por la ley.

Aunque el juicio laboral es más rápido, sencillo y expedito, existen indudables cargas procesales para las partes que plantean conflictos intersubjetivos que no pueden ser eludidas, porque su enervación podría violentar derechos constitucionales, en este sentido, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo (LOPT) impone ciertos deberes procesales que las partes deben acatar.

Así el demandante tiene el deber imprescindible de cumplir con todos los requisitos que la LOPT impone para introducir el libelo de la demanda, porque el devenir de su incumplimiento, puede ocasionar lesiones en los derechos de la parte demandada.

Aun cuando, el legislador suprimió las cuestiones previas, por otro lado consagró la institución procesal del *despacho saneador*, el cual puede operar de oficio o mediante solicitud de parte, destacándose que al momento de ser introducido el escrito libelar, el juez *in limine litis* debe haber verificado “si el libelo cumple con los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico adjetivo laboral, y de estar lleno los extremos de Ley, tiene que pronunciarse sobre la admisión de la demanda, pero si detecta errores e imprecisiones en el libelo, por no cumplir con los parámetros establecidos en el artículo 123 de la

LOPT, debe decretar el saneamiento del mismo, a través del *primer despacho saneador* y ordenar al actor que lo corrija”¹. En esta fase inicial existe una carga compartida entre el actor y el juez de la causa, *en primer lugar*, existe la imposición para la parte demandante de cumplir con todos los requisitos exigidos por la LOPT para la introducción del escrito libelar y *en segundo lugar* si el demandante no cumple con tal carga, nace una obligación para el Juez de depurar todos los errores o vicios que pudieran existir en el libelo. Entendiéndose siempre, que el proceso judicial del trabajo debe ser atendido por un juez imparcial, aunque se rija por una ley parcial.

El despacho saneador es una institución procesal laboral que ha sido creada con la finalidad de depurar al proceso de los vicios que pudiera adolecer, siendo su ejercicio de obligado cumplimiento para el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución, que puede traducirse en una carga del juez, en este sentido, se ha pronunciado una sentencia de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL del TRIBUNAL SUPREMO DEL JUSTICIA de fecha 12-04-2005, con ponencia del Magistrado JUAN RAFAEL PERDOMO. CASO: Hildemaro Vera Weeden Vs. DISTRIBUIDORA POLAR DEL SUR, C.A. (DIPOSURCA), que impone:

En términos generales el despacho saneador constituye una manifestación contralora encomendada al juez competente, a través de la facultad de revisar la demanda *in limine litis*, con el fin de obtener un claro debate procesal o evitar la excesiva o innecesaria actividad jurisdiccional que pueda afectar el proceso.

La naturaleza jurídica de esta institución puede ser establecida a partir del objeto de la misma, que es, como se dijo, depurar el ulterior conocimiento de una demanda

¹ MIRABAL RENDÓN, Iván. *La Audiencia de Juicio en el Proceso Laboral. Procedimiento en Segunda Instancia. Algunas Precisiones Conceptuales*. En: *Derecho Procesal del Trabajo*. Primera Edición. Editorial Jurídicas Rincón. Barquisimeto 2005. p. 156.

cuando adolece de defectos en el libelo o vicios procesales. Por ello se ha atribuido al juzgador, como director del proceso y no como espectador, no sólo la facultad sino también la obligación, de controlar que la demanda y la pretensión en ella contenida, sean adecuadas para obtener una sentencia ajustada a Derecho. Comúnmente esta actividad contralora del juez es exigida en la primera etapa del proceso, dependiendo del defecto que la motive.

(Subrayado propio)

La Sala de Casación Social en esta misma sentencia, concluyó que el despacho saneador es una institución procesal de ineludible cumplimiento para el juez competente, que en sus propias líneas adujo lo siguiente:

En conclusión, el despacho saneador debe entenderse como un instituto procesal de ineludible cumplimiento, que impone al juez -se insiste- la depuración de la demanda y de los actos relativos al proceso, conforme a los presupuestos procesales y a los requisitos del derecho de acción, de modo que permita y asegure al juez que ha de conocer y decidir sobre el fondo, dictar una sentencia conforme al derecho y la justicia, sin ocuparse, como ha tenido que hacerlo la Sala en este caso, de declaratorias de nulidad y reposiciones que pudieron evitarse si el Juez competente hubiese tenido el cuidado de subsanar los errores formales antes de proseguir a otra etapa del juicio.

(Subrayado propio)

En otra sentencia, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL del TRIBUNAL SUPREMO DEL JUSTICIA de fecha 25-10-2004, con ponencia del Magistrado ALFONSO VALBUENA CORDERO. CASO: Mario Palencia Zambrano Vs. GENERAL MOTORS VENEZOLANA, C.A., se recalcó la obligación del juez de depurar los vicios procesales, no sólo en los casos de defecto de forma, sino también en los que tienen que ver con los supuestos de carencia de la acción, en este sentido señaló:

Ahora bien, la cosa juzgada, así como la caducidad de la acción y la prohibición legal de admitir la acción propuesta y la falta de cualidad e interés, son conceptos jurídicos ligados a la acción y no a la cuestión de fondo debatida, son figuras jurídicas que extinguen la acción y esta situación es distinta a la que puede surgir a partir de los alegatos esgrimidos en la contestación de la demanda.

La existencia de cosa juzgada es un presupuesto de admisibilidad de la acción, cuyo efecto es desechar la demanda y constituye un supuesto de carencia de la acción, así como la caducidad y la prohibición de la ley de admitir la acción propuesta y en virtud de ello debe ser declarada por el juez en cualquier etapa del proceso laboral, aun en casos de incomparecencia del demandado a la audiencia preliminar o a sus respectivas prolongaciones.

(...) por cuanto tal presupuesto de la acción debe ser revisado con prevalencia incluso al objeto de la referida presunción legal, puesto que de verificarse su existencia, la acción queda extinguida in limine litis, debiendo ser desecheda por contraria a derecho.

(Subrayado propio)

Asimismo la parte demandante tiene la obligación imponderable de asistir a la celebración de la audiencia preliminar, porque su incomparecencia causa un efecto legal de desistimiento del procedimiento y por lo tanto tendrá una suerte de perención, no pudiendo volver a introducir la demanda sino a la conclusión de un lapso perentorio de noventa (90) días continuos.

Por otro lado, la parte demandada debe cumplir también con unas cargas en el juicio y una de ellas es asistir a la hora prefijada a la audiencia preliminar, al décimo día hábil siguiente que conste en autos su notificación.

Es imprescindible destacar el necesario cumplimiento de estas cargas legales por parte de los sujetos en litigio laboral, así como la del juez, velar por la transparencia del proceso, evitando vicios procesales -por lo menos los evidentes- por cuanto su inobservancia pudiera afectar el derecho de defensa de las partes en juicio.

El derecho de defensa está elevado a rango constitucional y se encuentra estatuido en el artículo 49 numeral primero de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV). Esta disposición no es más que una materialización del derecho a la defensa y el debido proceso, garantizado a lo largo de toda nuestra tradición constitucional. Así lo consagraba la Constitución de 1961 cuando de su artículo 68 parte *in fine* señalaba “*La defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso*”.

En este sentido las leyes procesales integran la actuación de diferentes órganos judiciales, fijando oportunidades, términos y lapsos para que el ejercicio del derecho a la defensa se mantenga incólume. Es decir, que el ciudadano debe saber ante quien acude y en que oportunidad, para así poder desarrollar la sustantividad de los derechos que el ordenamiento jurídico le consagra.

La apertura de este proceso debe ser inmediatamente informada al interesado (notificación), ya que *toda persona tiene derecho a ser informada de los cargos por lo cuales se le investiga* (ordinal 1ro, artículo 49, CRBV), de lo contrario sería imposible alegar sus defensas, si no tuviera conocimiento de la existencia de una investigación en su contra; con ello se busca garantizar su derecho a la defensa en todo estado y grado del proceso.

Pero este procedimiento para ser debido, debe permitírsele al interesado *ser oído* (ordinal 3ro del artículo 49), es decir, tener la oportunidad para que puedan ser expresadas y escuchadas sus defensas de hecho y de derecho a fin de esclarecer lo que considere pertinente.

El *derecho a la defensa* no puede interpretarse de modo restringido, sino en forma extensiva, siendo que de aplicarse limitadamente, pudiera vulnerar seriamente el debido proceso de una de las partes en juicio.

Por otra parte, el juez debe ser imparcial, aunque aplique una ley parcial, interpretación que apunta la Sala Constitucional, al establecer:

La conjugación de artículos como el 2, 26 y 257 de la Constitución de 1999, obliga al Juez a interpretar las instituciones procesales al servicio de un proceso cuya meta es la resolución del conflicto de fondo, de manera imparcial, idónea, transparente, independiente, expedita y sin formalismos o reposiciones inútiles.²

La interpretación extensiva del derecho de defensa y el debido proceso, ha llevado a la Sala de Casación Social a flexibilizar la rigidez de los efectos legales de la incomparecencia de la parte demandada a las audiencias, en otras palabras, atemperar la *confesión ficta en el juicio laboral*.

La confesión ficta en el juicio laboral, es una institución procesal que de materializarse tendrá estrictas consecuencias jurídicas para la parte demandada, pudiendo concretarse la misma en forma automática, con la

² SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, Sentencia de fecha 10 de Mayo del 2001, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero. N° 708. Exp. N° 00-1683.

simple incomparecencia de la emplazada a cualquiera de las audiencias.

En cambio, en el Derecho Procesal Civil para que esta institución se conforme, deben cumplirse tres requisitos insustituibles y concurrentes que son i) el hecho de no contestar la demanda, ii) que la parte demandada no pruebe nada que le favorezca y que iii) la demanda no sea contraria a derecho; de cumplirse en el juicio común estos requerimientos se tendrá por admitidos todos los hechos alegados por el demandante y así, una sentencia que atienda a la admisión de hechos del demandado. En este proceso, la confesión ficta solo está configurada bajo los lineamientos anteriores, siendo que si alguno de ellos no se verifica, no procederá esta institución procesal.

El Derecho Procesal del Trabajo, se origina del Derecho Procesal común, por lo tanto, muchas de sus instituciones, figuras y actos jurídicos son heredadas, con cierta variación o no, de este derecho adjetivo primigenio.

En la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, son aún más numerosos los supuestos de confesión ficta, sin grado alguno de concurrencia, siendo que de una lectura rápida, se puede observar cuatro (4) supuestos, de forma clara:

- a. Cuando el demandado no comparezca a la audiencia preliminar.
- b. Cuando el demandado no conteste la demanda.
- c. Cuando el demandado no comparezca a la audiencia de juicio, o
- d. Cuando el patrono que despida a uno o más trabajadores y no lo

participe al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción, indicando la causa o las causas que justifiquen el despido, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al despido.

Por ser estos presupuestos más numerosos que en el proceso común, además por existir, otras fórmulas de confesión ficta en el proceso judicial del trabajo, que ofrecen serias dudas al ser aplicados con interpretación estricta de la ley, teniéndose que adminicular la legislación con la doctrina del Tribunal Supremo de Justicia, para así evitar conclusiones inexactas, es por ello que se consideró mediaban suficientes motivos para desarrollar la presente tesis basada en la confesión ficta en el juicio laboral.

Delimitado así el tema sobre el cual va recaer el estudio, conviene señalar en que va a consistir lo particular de la investigación, cuyo desarrollo va a tener una triple vertiente. *En primer lugar*, es analizar *la confesión ficta en el proceso judicial y sus requisitos de procedencia*, para poder tener certeza sobre el modo, tiempo y lugar de alineación de esta institución procesal. *En segundo lugar*, estudiar los *casos en donde se configura la confesión ficta en un juicio laboral*, para ventilar concretamente el número de asuntos en que la misma pueda conformarse en un litigio oral, como lo es el juicio del trabajo. Y *en tercer lugar*, verificar los *casos en que no debe operar la confesión ficta en un juicio laboral*, aún habiéndose armado los requisitos de procedencia, en virtud de la creación de situaciones procesales atípicas que pudieran desarticular la confesión ficta en el juicio laboral.

En este sentido es necesario precisar que en el proceso judicial laboral, es obligatorio atender rigurosamente a lo preceptuado en la Orgánica Procesal del Trabajo *-Principio de Legalidad-* para acercarnos lo más posible a la *seguridad jurídica*, aunque a su vez, el mismo ordenamiento jurídico

permite la libertad de las formas procesales (Artículo 11 LOPT ³), lo que se aprecia en principio como contrapuesto, pero que es una realidad inmersa en nuestro derecho adjetivo laboral, siendo que es permisible la aplicación de una norma análoga cuando exista un vacío legal y al mismo tiempo es jurídicamente válido que sobre un aspecto gris se aplique el criterio de interpretación que efectúe el Tribunal Supremo de Justicia, sobre un hecho determinado, pues para ello existe *la libertad de las formas procesales*, y en ese sentido se pueda atender las lagunas o vacíos legales que en un momento dado pudieran surgir. Sobre la legalidad y libertad de las formas procesales ha plasmado el procesalista *Piero Calamandrei*:

“La fijación de los modos con los cuales deben ser realizados y deben ser ordenados en serie los actos que componen el proceso (modos que se comprenden bajo la denominación de *formas procesales*), puede llevarse a cabo según dos sistemas, abstractamente concebibles como contrapuestos: el de la libertad de las formas procesales y el de la legalidad de las formas procesales”.⁴

Corolario de ello, se manifiesta y traslada esta *libertad de las formas procesales* a la institución de la confesión ficta en el juicio laboral, por tratarse de un escenario judicial tan específico, que obligatoriamente nos conlleva a emplear los principios generales del Derecho Procesal, así como

³ Artículo 11. Los actos procesales se realizarán en la forma prevista en la ley; en ausencia de disposición expresa, el Juez del Trabajo determinará los criterios a seguir para su realización, todo ello con el propósito de garantizar la consecución de los fines fundamentales del proceso. A tal efecto, el Juez del Trabajo podrá aplicar, analógicamente, disposiciones procesales establecidas en el ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta el carácter tutelar de derecho sustantivo y adjetivo del derecho del trabajo, cuidando que la norma aplicada por analogía no contraría principios fundamentales establecidos en la presente Ley.

³⁹ CALAMANDREI, Piero. *Derecho Procesal Civil*. Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 2. Editado por Oxford University Press Harla México, S.A. de C.V. México 1999. p. 69.

la aplicación supletoria por analogía de otras normas procesales y la interpretación que haga la doctrina del Tribunal Supremo de Justicia. Además, es la jurisprudencia la que suele encargarse, con la eventual ayuda de la doctrina científica a la que sigue unas veces y a la que se anticipa otras de la labor de adaptación o acondicionamiento conceptual⁵ de ciertas instituciones en determinados casos, siendo que la ley no establece todos los supuestos que se creen en un momento dado.

De este modo se puede coadyuvar con la libertad de las formas procesales, en la búsqueda de la armonía y equilibrio procesal, aplicado a los casos de confesión ficta en el juicio laboral, para tratar de evitar transgredir otros derechos que son inherentes a la parte litigante.

Siendo así, es preciso hacer énfasis, que es inevitable la aplicación de la libertad de las formas procesales a la confesión ficta en el juicio laboral, cuyo desarrollo se tratará de sistematizar para evitar la congregación de conclusiones inexactas. Es por ello, que con el desarrollo del presente estudio se quiere tratar de orientar al lector, no sólo en la legalidad, sino también en la libertad de las formas procesales aplicables a la vigente Ley Orgánica Procesal del Trabajo derivadas de la confesión ficta en el juicio laboral.

Siendo que el Derecho Procesal Laboral ha de considerarse como el verdadero derecho estructural de disposiciones judiciales, que tiene dado asimismo a través de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, un carácter *especial y autónomo*, que aunque se destaca en una unidad jurídica

⁵ MARTÍN VALVERDE, Antonio. *Fronteras y <<zonas grises>> del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)*. En: Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales. Editado por el Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales. Madrid 2002. p. 33.

sistemática, denominada Derecho Procesal del Trabajo, ello supone que quedan vigentes los supuestos generales o principios orientadores del Derecho Procesal común⁶, para que el conjunto de reglas jurídicas confieran un bloque coordinado con una conexión interna y un enlace lógico destinados a alcanzar criterios claros.

Es por ello que la confesión ficta en el proceso judicial laboral se perfila como un estudio interesantísimo, pues se trata de una institución poco analizada dado que pertenece al novedoso desarrollo jurídico adjetivo laboral (Desde su entrada en vigencia a partir del 13/08/2003). Este estudio es más que nada, un ejercicio de reflexión académica sobre un punto que va a llegar a tener mayor trascendencia en cualquier momento a partir de la doctrina sentada por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia.

⁶ Mientras éstos no sean contrarios a los principios del Derecho Procesal Laboral.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento del Problema

Para el desarrollo organizacional de sus actividades, el Estado está dotado de una serie de potestades, entre ellas la facultad de legislar, mediante esta atribución, se ha sancionado la Ley Orgánica Procesal del Trabajo (LOPT) con una gran gama y complejidad de figuras jurídicas, para constituir en definitiva, la creación de una unidad sistemática jurídica especializada y autónoma.

Así el trece (13) de agosto de 2002 fue promulgada la Ley Orgánica Procesal del Trabajo (LOPT), publicada en la Gaceta Oficial de la República N° 37.504 de la misma fecha, mediante la cual se regula lo concerniente al procedimiento judicial que habrá de observarse para la tramitación y decisión de los conflictos *intersubjetivos* derivados de la aplicación del derecho del trabajo (tanto en su órbita individual como colectiva) y de la Seguridad Social. La aludida Ley fue dictada en ejecución de lo previsto en la Disposición Transitoria Cuarta, numeral cuarto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), según la cual la Asamblea Nacional debía sancionar “[u]na ley orgánica procesal del trabajo que garantice el funcionamiento de una jurisdicción laboral autónoma y especializada, y la protección del trabajador o trabajadora en los términos previstos en esta Constitución y en las leyes. La ley orgánica procesal del trabajo estará orientada por los principios de gratuidad, celeridad, oralidad, inmediatez, prioridad de la realidad de los hechos, la equidad y rectoría del juez o jueza en el proceso”. En sentido análogo, el artículo 257 *eiusdem* prevé que el

proceso [el laboral incluido]³ constituye un instrumento fundamental para la realización de la Justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales”.⁴

El conjunto de todas esas actuaciones y figuras jurídicas que componen un juicio del trabajo se van a producir en una determinada forma y tiempo, esto es lo que constituye el proceso judicial laboral.

Muchas de esas actuaciones y figuras son desarrolladas en las leyes y códigos de derecho procesal común, pero, el mismo es demasiado formalista y no siempre son aplicadas debidamente tales ordenaciones orientadas hacia la justicia, siendo que, sin una justicia rápida y efectiva, no hay justicia, producto generalmente de prácticas desordenadas, surgen así formas complejas de actuación, que no conducen por lo general, a la justicia.

No obstante de estas prácticas, que se salen de los modelos estándares, surgen figuras que luego se institucionalizan, al ser reguladas por vía de ley formal.

Y así, al ser creado el marco normativo legal que orienta el proceso laboral, hacia una causa rápida y efectiva, se materializa en una misma Ley de forma ordenada, toda la gama de derechos, que nos conducen hacia una justicia rápida y efectiva.

³ Salvo que se exprese lo contrario, las cursivas y los corchetes son del autor que se cita.

⁴ CARBALLO MENA, César. *La Audiencia Preliminar en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. En la obra titulada *Derecho Procesal del Trabajo*. Primera Edición. Editorial Jurídicas Rincón. Barquisimeto 2005. p. 57-58

Asimismo, los Tribunales con competencia laboral comienzan a funcionar con una diversidad de instituciones procesales, tanto propias, como impregnadas del derecho procesal común, pero orientadas hacia un nuevo proceso que como principios consagra: la uniformidad, brevedad, oralidad, publicidad, gratuidad, celeridad, inmediatez, concentración, prioridad de la realidad de los hechos y equidad; por lo tanto tales instituciones sufren cierta variación al ser materializadas en el Derecho Procesal del Trabajo, en el sentido estricto, de su adecuación a los principios rectores de esta materia.

La doctrina del Tribunal Supremo de Justicia, específicamente, de la Sala de Casación Social juega un papel preponderante, por ello, no debe sorprender al lector la abundancia de sentencias que debe conocer un abogado venezolano, pues apenas son el *principium* del camino que se debe recorrer a lo largo de la vida profesional. Frente a esta realidad, es posible afirmar que la dinámica de la doctrina jurisprudencial de los tribunales es tan acelerada que se estima necesaria su divulgación inmediata, a medida que se perfilan tendencias definidas en ella, tal como ocurre hoy en día dentro en el mundo del software, en el cual, las innovaciones van más allá que la propia capacidad de asimilación tecnológica. Algo parecido está sucediendo en Venezuela desde la promulgación de la Constitución de 1999, en criterio propio, la de mejor ingeniería constitucional de toda la historia republicana.

Es por ello que al referir una institución específica del Derecho Procesal del Trabajo, se tiene que adminicular con la doctrina imperante de la Sala de Casación Social, así como, por los Tribunales de instancia, sin dejar de lado, la doctrina creada, por los estudios de lo juristas, para tratar

de llenar los vacíos que en algún momento puedan existir por determinada institución o figura jurídica, al ser objeto de aplicación real y efectiva.

Por ello es preciso atender rigurosamente a lo preceptuado en la Ley Adjetiva *-Principio de Legalidad-* y a su vez a la libertad de las formas procesales (Ver Art. 11 LOPT ⁵) *-Doctrina del Tribunal Supremo de Justicia-* para contar con la siempre añorada *seguridad jurídica*, en virtud de que, lo que a todas luces se aprecia como contrapuesto, es una realidad inmersa en el Derecho Procesal del Trabajo, que por su importancia para el presente tema se rememora la cita del procesalista *Piero Calamandrei*, quien ha señalado:

“La fijación de los modos con los cuales deben ser realizados y deben ser ordenados en serie los actos que componen el proceso (modos que se comprenden bajo la denominación de *formas procesales*), puede llevarse a cabo según dos sistemas, abstractamente concebibles como contrapuestos: el de la **libertad de las formas procesales** y el de la **legalidad de las formas procesales**”.⁶

(Negritas propias)

Es correcto hacer énfasis, que es inevitable tener totalmente clarificado tanto el desarrollo de los actos procesales previstos en la LOPT,

⁵ **Artículo 11.** Los actos procesales se realizarán en la forma prevista en la ley; en ausencia de disposición expresa, el Juez del Trabajo determinará los criterios a seguir para su realización, todo ello con el propósito de garantizar la consecución de los fines fundamentales del proceso. A tal efecto, el Juez del Trabajo podrá aplicar, analógicamente, disposiciones procesales establecidas en el ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta el carácter tutelar de derecho sustantivo y adjetivo del derecho del trabajo, cuidando que la norma aplicada por analogía no contraría principios fundamentales establecidos en la presente Ley.

⁶ CALAMANDREI, Piero. *Derecho Procesal Civil*. Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 2. Editado por Oxford University Press Harla México, S.A. de C.V. México 1999. p. 69.

como la libertad de formas procesales, que van a ser determinadas por el criterio del Juez en su potestad discrecional, quien a su vez, debe aplicar la doctrina de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia.

Es por ello que con el desarrollo de la presente tesis se quiere tratar de orientar al lector, en la legalidad de las formas procesales, previstas en la vigente Ley Orgánica Procesal del Trabajo, así como por la doctrina fijada por los Magistrados y Jueces laborales, que en su conjunto conlleva a la *legalidad y libertad* de las formas procesales, previstas en la Ley especial, para así evitar conclusiones inexactas.

En fin, el Derecho Procesal del Trabajo ha de considerarse como el verdadero derecho troncal de ordenaciones judiciales laborales, que tiene dado asimismo a través de la LOPT, un carácter *especial y autónomo*, que aunque se destacan en una unidad jurídica sistemática, ello supone que quedan vigentes los supuestos generales o principios orientadores del Derecho Procesal Civil, así el concepto de competencia, jurisdicción, acción, partes, pruebas, litis contestación, confesión ficta, proceso, sentencia, recursos jurisdiccionales, y en definitiva, el conjunto de reglas jurídicas cuya característica común confiere un componente metódico con una coherencia interna y una vinculación lógica destinados a alcanzar criterios claros, al momento de instaurarse un juicio del trabajo, para obtener la tan apreciada *uniformidad del derecho*.

Siendo que la uniformidad del derecho, representa uno de los principios fundamentales, establecidos de manera expresa por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en su artículo 2.

La ley adjetiva laboral regula tales actuaciones, así como las instituciones que emergen de su aplicación, entre ellas la *confesión ficta* en el juicio laboral, en torno a ella, se va a puntualizar el desarrollo de la presente tesis, por cuanto tal institución presenta aun algunos vacíos legales, pues no están totalmente aclarados por la doctrina del Tribunal Supremo de Justicia, debido a la reciente publicación en Gaceta Oficial de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, siendo que, producto de la oralidad y el desarrollo del proceso judicial del trabajo por audiencias, trae consigo distintos supuestos de procedencia de, *la confesión ficta*.

La confesión ficta origina grandes interrogantes de las partes litigantes, a la hora de comparecer en un proceso judicial especial, como lo es el juicio laboral.

Siendo ello así, tal inconveniente podría presentar serios problemas en un proceso *intersubjetivo* laboral, para las personas que litigan en un proceso judicial del trabajo, al no tener claro cual es el régimen jurídico aplicable, ni las cargas procesales que dicha institución conlleva, lo que puede originar una evasión de las mismas, por su desconocimiento y una consecuencia nefasta en la suerte del proceso, atentando contra la seguridad jurídica judicial.

Por lo anteriormente expuesto, se hace necesario controlar la situación a través de:

- a. La búsqueda de asesoría de especialistas en el área.
- b. Clarificando la situación a través de estudios doctrinales.

- c. Tratando de hacer llegar la información a los órganos competentes de legislar, que existen vacíos legales, de determinadas normas jurídicas.
- d. Solicitando a los órganos competentes de sentenciar, que deben mantener uniformidad en sus decisiones a fin de crear en la sociedad una seguridad jurídica sólida.

Hechas las anteriores reflexiones, nos ocupa la gran duda, en el presente estudio, en torno a las tres ramas del Derecho que ventilan posibles soluciones, como lo es el Derecho Laboral (por ser el trabajo un verdadero hecho social), el Derecho Procesal del Trabajo y el Derecho Procesal común, sobre ¿cuáles son los casos determinados en que debe aplicarse la confesión ficta en un juicio laboral?

Ante esta amplia inquietud nos surgen una variedad de dudas específicas como lo son:

- a. ¿Cuáles son los requisitos de procedencia jurídico-legales para que se configure la confesión ficta en un proceso judicial?
- b. ¿En que casos se configura la confesión ficta en un juicio laboral?
- c. ¿Cuáles son los casos en que no debe operar la confesión ficta en un juicio laboral?

Objetivos de la Investigación

General:

Determinar la procedencia jurídica de la confesión ficta en el juicio laboral.

Específicos:

- Precisar los requisitos de procedencia jurídico-legales para que se configure la confesión ficta en un proceso judicial.
- Fijar los casos en donde se configura la confesión ficta en un juicio laboral.
- Establecer cuales son los casos en que no debe operar la confesión ficta en un juicio laboral.

Justificación e Importancia

La falta de contundencia en su regulación, el uso de la figura, los derroteros legales y doctrinales del Tribunal Supremo de Justicia que ha tomado su régimen, son todos factores que producen confusión a la hora de definir la aplicación de la confesión ficta en un juicio laboral, además, no es sencillo diferenciar la procedencia o no de la misma, en el sentido de que es una legislación novedosa cuyos contornos, parece, no se han definido totalmente.

Esta equivocidad generó debate por los miembros del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Social, los especialistas y estudiosos de la materia consultados, la Asamblea Nacional, y ahora, la doctrina de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia agrega otros elementos que vienen a alterar los parámetros, en que se había formulado el problema. Todos estos factores deben ser abordados, para tener una perspectiva, la cual, si no aclara el panorama, permita al menos entender la connotación del debate que existe en torno a la legalidad y conveniencia de la institución.

Es por ello que con esta monografía se investiga la procedencia jurídica de la confesión ficta en el juicio laboral.

Entendiendo el régimen aplicable de la confesión ficta en el juicio laboral, se pueden comprender los problemas que este tema plantea, en el sentido de ofrecer seguridad jurídica al operador de derecho. Por ello, esta investigación pretende analizar la confesión ficta en el juicio laboral, para conseguir las subsiguientes respuestas, a interrogantes tales como, cuáles son los requisitos de procedencia de tal institución jurídica, en qué caso procede la confesión ficta en el juicio laboral, o determinar cuáles son los casos en que no debe operar la confesión ficta en el juicio del trabajo.

Este trabajo procura ser un aporte para establecer conclusiones efectivas en torno a una legislación que todavía origina dudas. Esta contribución permitirá esclarecer las interrogantes que se plantean a la hora de regular la confesión ficta en el juicio laboral, tales como cuál debe ser el tratamiento de la figura desde el punto de vista del Derecho Laboral y desde el punto de vista del Derecho Procesal (laboral y común). Desde el punto de vista bibliográfico, su importancia consiste en extender la investigación en

torno a la institución de la confesión ficta en el juicio laboral, la cual no ha sido muy prolífica. Sobre todo, bajo la perspectiva de la nueva Constitución de 1999, y la novísima Ley Orgánica Procesal del Trabajo del 2002, que entró en vigencia en Agosto del 2003, siendo que, existen elementos que se suman al problema de la materialización de dicha institución, puesto que, los principios generales del derecho procesal pueden influir notablemente en su aplicación. El análisis comparativo del nuevo sistema, con la doctrina judicial, constituye un aporte a la comprensión de dicha institución.

Al realizar con esta investigación un aporte sobre la comprensión de esta figura en los juicios laborales, se beneficia a todas las personas que mantienen una relación de trabajo y en un momento dado pretendan solventar sus diferencias a través de un proceso judicial de trabajo, para que así puedan evitar conclusiones inexactas al momento de enfrentar un juicio laboral, siendo que pueden contar con una monografía de investigación, que puede aclararles ciertas dudas al momento de presentarse esta situación jurídica en el juicio laboral.

CAPÍTULO II

REVISIÓN DE LA BIBLIOGRAFÍA

A continuación se hace una revisión de los antecedentes del problema planteado, que se ha establecido por autores, nacionales y extranjeros, especialistas en el campo laboral y procesal en obras y conferencias, por otra parte se hace una revisión en el ámbito jurisprudencial y en el ámbito normativo, con el fin de obtener una visión completa del desarrollo teórico de la investigación sobre la confesión ficta en el juicio laboral.

Referencias Teóricas

La sociedad en su vitalidad intrínseca es generadora de constantes fenómenos y el derecho es regulador de la vida humana dándole forma y sentido jurídico a la actividad del hombre, es así, como con el transcurrir del tiempo se fue regulando el trabajo humano a través del Derecho del Trabajo.

Los derechos laborales constituyen una herramienta autónoma de nivelación de la capacidad contractual de los factores de la relación de trabajo, componiendo la mayor de las garantías sobre la existencia real de protección del trabajo humano, así como de los demás derechos que le son inherentes a los operarios.

Paralelo a estos derechos sustantivos, con una importancia invalorable, está el derecho a acceder a los órganos jurisdiccionales (acceso a la justicia), para que los sujetos vinculados por el Derecho del Trabajo, puedan hacer valer sus derechos, consagrados en el ordenamiento jurídico sustantivo (tutela judicial efectiva) y así mediante un proceso judicial especial

y autónomo, los justiciables puedan acceder a un juicio oral y público, con rapidez y eficacia, donde se les permita a las partes hacer sus respectivas alegaciones y defensas con la facultad de soportar con prueba sus dichos (debido proceso).

El proceso laboral nace, pues, como proceso especial respecto del proceso civil ⁷. El modelo clásico de proceso (...) es una adaptación, a la vez realista e imaginativa, de la configuración del proceso civil a los problemas específicos del acceso a la justicia de la clase trabajadora ⁸. Era necesario un proceso ágil, gratuito y oral, que permitiera la rápida satisfacción de unas pretensiones caracterizadas por su urgencia vital, la desigualdad material de las partes en litigio y las dificultades que para cada una de ellas tiene el acceso al proceso; y era también preciso garantizar una formación especializada de los jueces que tenían que decidir unas controversias, cuya regulación se alejaba significativamente de los principios civiles ⁹

El proceso judicial laboral regulado por el sistema abrogado por la Ley Orgánica Procesal del Trabajo –léase, Ley Orgánica de Tribunales y Procedimiento del Trabajo- constituía un proceso lento, complicado y costoso, donde difícilmente se podía ver quien era el Juez, siendo la fase más lenta del proceso, el estado de sentencia. Donde todas las instituciones del Derecho Procesal Civil eran aplicadas supletoriamente, sin tomarse en cuenta que, el proceso común está destinado a solucionar conflictos de intereses patrimoniales generalmente desprovistos de repercusión social, en

⁷ Así como en el ordenamiento italiano. V. G. Tariza, *Diritto Processuale del Lavoro*, Padova, 1991, o G. Tesoriere, *Manuale del Processo del Lavoro*, Milano, 1987.

⁸ ALONSO GARCÍA, Manuel. *Principios generales del Derecho Laboral*, en AAVV, Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral, Madrid 1988. p. 231.

⁹ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana. *Deficiencias del proceso social y claves para su reforma*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid 2001. p. 17-18

cambio, en el proceso laboral predomina un interés de protección al ser humano trabajador, producto del carácter tutelar del Derecho del Trabajo, integrado esencialmente por normas de orden público, destinadas a proteger la vida, alimentación y salud del trabajador, asegurando su bienestar, sin discriminación alguna, para el pleno goce de los derechos que le brinda el Estado, en recompensa al producto de su esfuerzo físico o intelectual, que se transforma en una ajena producción en pro de su empleador y por ende en una contribución económica para la sociedad.

El proceso (...) ha dado respuesta a estas exigencias a través de una reelaboración de los principios del antiguo proceso civil. Cuando se alude al trato jurisdiccional especializado como característica propia del Derecho del Trabajo se está haciendo referencia a la existencia de unos valores fundamentales en los cuales se inspira la ordenación del proceso de trabajo: las reglas técnicas bajo las cuales éste se estructura y en el que la posición y actuación de las partes, los poderes conferidos al juez, así como las mismas vías formales de desarrollo del proceso, se regulan según unos principios propios que suponen importantes desviaciones de los principios tradicionales del proceso civil común ¹⁰

Así, Trueba Urbina señala que el proceso es una idea genérica, es el momento dinámico de cualquier fenómeno en su devenir; pero desde el punto de vista jurídico es el conjunto de actos para el desenvolvimiento de la función jurisdiccional. El objeto del proceso es la actuación de la ley. El proceso laboral (...) surge con nuevos principios sociales, diametralmente

¹⁰ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana. Ob. Cit. p. 19

opuestos a los del proceso civil, frente a la disparidad de las partes en el conflicto, para tutelar y reivindicar al débil, que es el obrero¹¹.

Néstor de Buen destacó los principios que deben orientar el proceso laboral, en este sentido, ha expuesto:

- a) Publicidad, que quiere decir que los procesos deben ser ventilados públicamente, salvo cuando exija el mejor despacho de los negocios, la moral o las buenas costumbres, como lo dispone el artículo 720 de la ley.
- b) Gratuidad, que refleja básicamente la disposición del artículo 17 constitucional, que prohíbe las costas jurídicas.
- c) Inmediatez, que busca que los juzgadores estén durante el procedimiento en constante contacto con sus actuaciones para que puedan resolver con pleno conocimiento y “en conciencia”, como lo prevé la ley.
- d) Predominantemente oral, señalando de entrada que es correcto que se agregue el adverbio de modo, ya que el proceso laboral es un sistema mixto en el que la condición de predominante oralidad le otorga una mayor elasticidad, sin demérito de la certeza en la información que resulta de las promociones escritas.
- e) Debe iniciarse a instancia de parte, que implica que debe ser el que tenga un interés jurídico el que inicie un proceso de trabajo, jamás de oficio¹².

Por otro lado, Carlos Sarmiento Sosa, ha destacado que:

La justicia laboral siempre ha sido objeto de un tratamiento especial en función de su contenido social dando paso a lo que se ha denominado una jurisdicción laboral autónoma y especializada y así lo entendió el legislador venezolano cuando promulgó la primera Ley Orgánica de Tribunales y Procedimiento del Trabajo, en 1940, la cual ha

¹¹ TRUEBA URBINA citado por SANTOYO VELASCO, Rafael. *Justicia de Trabajo*. Editorial Trillas. México 2001. p. 112

¹² DE BUEN LOZANO, Néstor. *La reforma del proceso laboral*. Editorial Porrúa. Segunda edición. México 1983. p. 23-26.

venido rigiendo durante sesenta años, sufriendo solamente las modificaciones que se le efectuaron en 1956 y 1959 ¹³.

Aunque esa legislación especial regulara lo referente a los intereses intersubjetivos de las partes vinculadas por el Derecho del Trabajo, tal legislación no fue suficientemente eficaz para solventar los problemas derivados del hecho social trabajo, en este sentido, Carlos Sarmiento Sosa, sigue expresando:

Pese a tan longeva vigencia de ese texto legal, es cierto que, (...), su objetivo no fue logrado, ya que no creó un procedimiento verdaderamente especial y autónomo para la sustanciación de los juicios del trabajo, sino que remitió al procedimiento pautado por el CPC, (...), con lo cual el proceso laboral quedó convertido en un proceso excesivamente escrito, lento, pesado, formalista, mediato, oneroso y no provechoso, para nada, a la justicia, ha deshumanizado por completo, convirtiendo a la administración de justicia laboral, en una enorme y pesada estructura burocrática, que en vez de contribuir a mantener la armonía social y el bien común, se ha convertido en un instrumento de conflictividad social ¹⁴.

Héctor Jaime Martínez expresa que la nueva Ley adjetiva ha creado muchas expectativas, para garantizar una justicia más rápida, en este sentido ha expuesto:

La nueva Ley Orgánica Procesal del Trabajo promulgada el 13 de agosto de 2.002, ha creado muchas expectativas en cuanto a las posibilidades, que aparentemente en ella se contienen, para facilitar el acceso de los trabajadores a los órganos jurisdiccionales, para garantizar una justicia más rápida,

¹³ SARMIENTO SOSA, Carlos. *Los principios del proceso civil en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. En la obra titulada *Ley Orgánica Procesal del Trabajo –Ensayos–*. Volumen I. Editado por el Tribunal Supremo de Justicia bajo la dirección de Fernando Parra Aranguren. Serie Normativa N° 4. Caracas-Venezuela 2004. p. 261.

¹⁴ Ibidem.

más sencilla y sobre todo, más cercana a la verdad en razón de los amplios poderes inquisitivos de los que ha sido dotado el Juez de Trabajo y de su presencia inmediata en todos los actos del proceso ¹⁵.

En este orden de ideas, Miguel Bermúdez Cisneros, ha señalado:

El derecho procesal del trabajo es una nueva rama de la ciencia jurídica, surgida y estructurada en los últimos años, pero dotada de un vigor que sólo se obtiene de la cuestión social que lo propicia. Su fin es la reglamentación de toda la secuela del proceso, mediante la fijación de la norma jurídica por la que se pueden hacer efectivos los derechos sustantivos consignados en los códigos laborales ¹⁶

En Venezuela, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo publicada en Gaceta Oficial el 13 de Agosto del 2002 y con su entrada en vigencia un año después, replanteó los principios del Derecho Procesal común para adecuarlos al Derecho Procesal del Trabajo, estableciendo entre otros principios ya mencionados por el autor Néstor de Buen, el principio de uniformidad, brevedad, celeridad, concentración, prioridad de la realidad de los hechos y equidad.

Esta ley adjetiva no solamente modificó los principios que imperan en el Derecho Procesal del Trabajo venezolano, sino que, también el proceso se modificó radicalmente, siendo que, al transformarse en un proceso oral, se configuró el proceso por audiencias, donde las partes tendrán que alegar oralmente todo cuanto les favorezcan, asimismo las audiencias comportan una serie de cargas procesales para los sujetos intervinientes en el litigio del

¹⁵ JAIME MARTÍNEZ, Héctor. *La Demanda y la Contestación de la Demanda en la nueva Ley Orgánica Procesal del trabajo*. En la obra titulada *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Jurídicas Rincón. Primera Edición. Barquisimeto-Venezuela 2005. p. 57-58

¹⁶ BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel. *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Trillas. Primera reimpresión de la segunda edición. México 1991. p. 19

trabajo, entre las cuales se puede destacar la confesión ficta del demandado en el juicio laboral, tema objeto de la presente tesis.

La confesión ficta ha sido siempre una figura regulada por el Derecho Procesal común y trasladada hacia otras ramas especiales del Derecho Procesal –en el presente estudio– el Derecho Procesal del Trabajo.

Así tenemos, que esta figura preconiza la carga procesal de la parte de responder activamente ante el llamado de determinados actos procesales, siendo que su silencio o contumacia acarrea ciertas consecuencias negativas en la suerte del proceso que este sujeto ventila. Más sin embargo, la ley no crea a cargo de la parte deberes jurídicos que le puedan ser impuestos contra su voluntad, sino que pone frente a su voluntad, la oportunidad de defenderse, o ser objeto de una serie de sanciones, que la estimulan psicológicamente; en virtud de las cuales puede ocurrir que la parte se convenza, de que es interés suyo acudir con pro-actividad a determinado acto procesal. Que en palabras de Piero Calamandrei, es expresado en los siguientes términos:

La *ficta confessio*, del art. 232 del C.P.C., el poder que el juez tiene de sacar consecuencias probatorias de la negativa de la parte a consentir la inspección (art. 118, penúlt. Ap.), o de las respuestas que las partes hayan dado en el interrogatorio no formal (art. 117), y más en general el principio según el cual el juez puede “deducir argumentos de prueba... del comportamiento de dichas partes en el proceso” (art. 116), son todas ellas disposiciones que, aun dejando libre a la parte para comportarse como mejor le parezca, vinculan, sin embargo, a ciertos comportamientos suyos una determinada consecuencia: de modo que la parte sabe que comportándose de cierta manera, va contra un determinado riesgo, y se ve, por tanto, inducida a considerar, antes de establecer su línea de conducta, si conviene a su interés arrostrarlo o no. De modo que la ley no

crea a cargo de la parte deberes jurídicos que le puedan ser impuestos contra su voluntad, sino que pone frente a su voluntad, en el momento en que ella va a determinarse, una serie de admoniciones y de estímulo psicológico en virtud de los cuales puede ocurrir que la parte se convenza de que es interés suyo responder según verdad al interrogatorio, prestarse voluntariamente a las inspecciones ordenadas por el juez y, más en general, tener en el proceso un comportamiento sumiso y leal: es decir, que se convenza de que a la larga también en el proceso la honestidad termina por ser un buen negocio ¹⁷.

De modo que, la confesión ficta va a comportar una serie de consecuencias jurídicas negativas, en contra de la parte, que por el ordenamiento legal, tenga bajo su carga el actuar de una forma determinada, pero que, de todas maneras, el sujeto de la *litis* es libre para actuar como mejor le parezca, a sabiendas, de que, su inactividad o renuencia de actuación le será contraproducente en el desarrollo del litigio que enfrenta.

Esta sanción no escapa del derecho procesal laboral, que aun cuando, dicho proceso es diametralmente opuesto al civil, tal figura jurídica quedó heredada en el juicio laboral. Y la misma se configura bajo varios supuestos, que en principio, son mencionados por Héctor Jaime Martínez¹⁸, quien señala:

El efecto de no dar oportuna contestación a la demanda es el de producirse la confesión ficta. Sin embargo, en el procesal laboral el demandado puede incurrir en confesión ficta en tres oportunidades:

a. La primera de ellas cuando no asista a la audiencia preliminar;

¹⁷ CALAMANDREI, Piero. *Derecho Procesal Civil*. Volumen III. Ediciones Jurídicas Europa-América. Traducido por Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires 1962. p. 288-289.

¹⁸ Se señala en principio, porque estudiando la figura de manera más profunda, se verifica, que surgen otros supuestos que el autor no menciona.

b. la segunda cuando no consigne la contestación de la demanda en forma escrita, o la contesta en forma tan vaga que se tienen por admitidos todos los hechos alegados en el libelo; y,

c. Por último, cuando no asiste a la audiencia de juicio.

Cuando se trate del procedimiento de estabilidad todavía hay una cuarta oportunidad – con carácter previo - para incurrir en confesión ficta cuando el patrono no participa al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción el despido del trabajador¹⁹.

Referencias Legales

La confesión ficta está prevista, de forma general, en el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil²⁰ (CPC), que prevé:

Artículo 362: Si el demandado no diere contestación a la demanda dentro de los plazos indicados en este Código se le tendrá por confeso en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante, si nada probare que le favorezca. En este caso, vencido el lapso de promoción de pruebas sin que el demandado hubiese promovido alguna, el Tribunal procederá a sentenciar la causa, sin más dilación, dentro de los ocho días siguientes al vencimiento de aquel lapso, ateniéndose a la confesión del demandado. En todo caso, a los fines de la apelación se dejará transcurrir íntegramente el mencionado lapso de ocho días si la sentencia fuere pronunciada antes de su vencimiento.

En el proceso común, en principio, es un solo supuesto de confesión,

¹⁹ JAIME MARTÍNEZ, Héctor. Ob. Cit. p. 51-52.

²⁰ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL (1990). Gaceta Oficial de Venezuela N° 4.209. (Extraordinario)

por ende no debe haber contestación de la demanda, ni tampoco probar nada que le favorezca, siempre y cuando la demanda no sea contraria a derecho. En cambio en el derecho procesal del trabajo, esta figura no solo se heredó sino que la misma se multiplicó, por cuanto, por vía legal son varios los supuestos de confesión ficta.

Uno de las consecuencias más adversas que pudiera ocurrirle al sujeto demandado en un juicio laboral es el hecho de su incomparecencia, bien a la audiencia preliminar, bien a la audiencia de juicio, en virtud de que por vía legal se presume una admisión de hechos y por ende una sentencia inmediata que lo condena, así lo disponen los artículos 131 y 151 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que imponen de forma expresa, en su orden, cuanto sigue:

Artículo 131. Si el demandado no compareciere a la audiencia preliminar, se presumirá la admisión de los hechos alegados por el demandante y el tribunal sentenciará en forma oral conforme a dicha confesión, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante, reduciendo la sentencia a un acta que elaborará el mismo día, contra la cual, el demandado podrá apelar a dos efectos dentro de un lapso de cinco, (5) días hábiles a partir de la publicación del fallo.

El Tribunal Superior del Trabajo competente decidirá oral e inmediatamente y previa audiencia de parte, dentro de las cinco (5) días hábiles siguientes contados a partir del día de recibo del expediente, pudiendo confirmar la sentencia de Primera Instancia o revocarla, cuando considerare que existieren justificados y fundados motivos para la incomparecencia del demandado por caso fortuito o fuerza mayor plenamente comprobables, a criterio del tribunal.

La decisión se reducirá a forma escrita y contra la misma será admisible el recurso de casación, si alcanzare la cuantía a la que se refiere el artículo 167 de esta Ley, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a dicha decisión.

En todo caso, si el apelante no compareciere a la audiencia fijada para decidir la apelación, se considerará desistido el

recurso intentado.

De modo que, el hecho de no comparecer la parte demanda a alguna de las audiencias respectivas, el efecto legal, es el de la confesión con respecto a los hechos alegados por el demandante en su libelo, siempre y cuando su demanda no sea contraria a derecho.

Conforme al presupuesto contenido en el artículo 131, cuando el demandado no comparece a la audiencia preliminar el tribunal presumirá que dicha parte admite los hechos y asimismo sentenciará inmediatamente en forma oral, atendiendo a tal confesión, siempre y cuando la petición del demandante no sea contraria a derecho, de todo lo cual el Tribunal reducirá la sentencia al levantamiento de un acta. De la decisión del Tribunal de Primera Instancia, podrá el demandado apelar dentro de los 5 días hábiles siguientes a la publicación del fallo.

En la audiencia que fije el Tribunal Superior, este podrá confirmar la sentencia de Primera Instancia o revocarla, en virtud de ello, sólo se podrán plantear alegatos destinados a justificar la inasistencia del demandado fundamentado en caso fortuito o fuerza mayor plenamente comprobable a juicio del tribunal.

La Ley especial, no solo impone una sanción inflexible a la parte demandada, sino que, la falta de comparecencia de la parte actora a los actos de audiencia fijados por el Tribunal, específicamente a la audiencia preliminar, castiga con el desistimiento del procedimiento por su incomparecencia, en este mismo sentido, ejercido el recurso de apelación, la

no comparecencia de la parte apelante a la audiencia que fija el Tribunal Superior, opera el efecto del desistimiento del recurso.

Asimismo en el caso del artículo 151 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo castiga la incomparecencia del demandado a la audiencia de juicio, con la confesión ficta, ello se deriva de la norma que establece:

Artículo 151. En el día y la hora fijado para la realización de la audiencia de juicio, deberán concurrir las partes o sus apoderados, quienes expondrán oralmente los alegatos contenidos en la demanda y en su contestación, y no podrá ya admitirse la alegación de nuevos hechos.

Si no compareciere la parte demandante se entenderá que desiste de la acción; en este caso, el juez de juicio dictará un auto en forma oral, reduciéndolo a un acta que se agregará al expediente. Contra esta decisión podrá el demandante apelar ambos efectos por arte el Tribunal Superior del Trabajo competente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes.

Si fuere el demandado quien no compareciere a la audiencia de juicio, se tendrá por confeso con relación a los hechos planteados por la parte demandante, en cuanto sea procedente en derecho la petición del demandante, sentenciando la causa en forma oral con base a dicha confesión; sentencia que será reducida en forma escrita, en la misma audiencia de juicio. El demandado podrá apelar la decisión en ambos efectos, dentro del lapso de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la publicación del fallo.

En las situaciones anteriormente referidas serán consideradas como causas justificadas de la incomparecencia de las partes el caso fortuito o fuerza mayor, comprobables a criterio del tribunal.

En los casos de apelación, el Tribunal Superior del Trabajo respectivo decidirá sobre la misma, en forma oral e inmediata, previa audiencia de parte, en un lapso no mayor de cinco (5) días hábiles siguientes a partir del recibo del expediente. Siempre será admisible recurso de casación contra dichas decisiones, si la cuantía excediere del monto establecido en el artículo 167 de esta Ley.

Si ninguna de las partes compareciere a la audiencia, el proceso se extinguirá y así lo hará constar el juez, en acta que inmediatamente levantará al efecto.

Conforme al presupuesto contenido en el artículo 151, cuando el demandado no comparece a la audiencia de juicio el tribunal supondrá que dicha parte admite los hechos y asimismo sentenciará inmediatamente en forma oral, atendiendo a tal confesión, siempre y cuando la petición del demandante no sea contraria a derecho, en sentencia que será reducida en forma escrita, en la misma audiencia de juicio. De la decisión del Tribunal de Primera Instancia, podrá el demandado apelar dentro de los 5 días hábiles siguientes a la publicación del fallo.

Pero su aplicación *a priori* pudiera contrariar el estado de derecho, siendo que la parte demandada alegó y probó, es decir, que cuando se celebra la audiencia de juicio ya el demandado ha debido haber contestado la demanda y por ende, haber rechazado las pretensiones del demandante, de manera, que no habría razón, para presumir la admisión de hechos, entonces tendrá que sentenciarse de acuerdo a lo alegado y probado en autos, por ello las pruebas promovidas por las partes y admitidas por el mismo Juez deben ser valoradas en la sentencia, para poder concluir con una sentencia ajustada a Derecho.

Y así, como el caso anterior existen diversos supuestos en que no debería operar la confesión ficta, aún, cuando de la norma trascrita se configure la misma, situación que se desarrollará en lo sucesivo en el presente trabajo de tesis

En los casos anteriores se penaliza a la parte demandada por su incomparecencia, pero la ley también impone otra carga, la cual representa

contestar la demanda, que en caso de no efectuarse, se produce el mismo efecto, así lo establece el artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que prescribe:

Artículo 135. Concluida la audiencia preliminar sin que haya sido posible la conciliación ni el arbitraje, el demandado deberá, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, consignar por escrito la contestación de la demanda determinando con claridad cuáles de los hechos invocados en la demanda admite como ciertos y cuales niega o rechaza y expresar asimismo, los hechos o fundamentos de su defensa que creyere conveniente alegar. Se tendrán por admitidos aquellos hechos indicados en la demanda respectiva, de los cuales, al contestar la demanda, no se hubiere hecho la requerida determinación, expuestos los motivos del rechazo, ni aparecieren desvirtuados por ninguno de los elementos del proceso.

Si el demandado no diera la contestación de la demanda dentro del lapso indicado en este artículo, se le tendrá por confeso, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante. En este caso, el tribunal remitirá de inmediato el expediente al Tribunal de Juicio, quien procederá a sentenciar la causa sin más dilación, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, al recibo del expediente, ateniéndose a la confesión del demandado.

Este es otro supuesto que trae aparejado la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es decir, que el demandado, necesita pro-activamente contestar la demanda, so pena de una consecuencia jurídica de admisión de hechos en su contra, por no haber cumplido con esta carga procesal.

Otro caso en que opera dicha confesión es en los juicios de estabilidad, imponiendo al empleador otra carga procesal que es la de participación al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción, el despido de uno o más trabajadores, indicando las causas que justifiquen el despido, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, de no hacerlo se le tendrá por

confeso, en el reconocimiento que el despido lo hizo sin justa causa, procediendo en su contra los salarios caídos y las indemnizaciones por despido injustificado. En este sentido el artículo 187 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, establece:

Artículo 187. Cuando el patrono despida a uno o más trabajadores deberá participarlo al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción, indicando las causas que justifiquen el despido, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes; de no hacerla se le tendrá por confeso, en el reconocimiento que el despido lo hizo sin justa causa.

Asimismo, el trabajador podrá ocurrir ante el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución, cuando no estuviere de acuerdo con la procedencia de la causa alegada para despedirlo, a fin de que el Juez de Juicio la califique y ordene su reenganche y pago de los salarios caídos, si el despido no se fundamenta en justa causa, de conformidad con la ley. Si el trabajador dejare transcurrir el lapso de cinco (5) días hábiles sin solicitar la calificación del despido, perderá el derecho al reenganche, pero no así los demás que le corresponden en su condición de trabajador, los cuales podrá demandar ante el Tribunal del Trabajo competente.

El problema no ha recibido mucha atención analítica en Venezuela, lo que justifica un estudio acerca de la confesión ficta en el juicio laboral.

Glosario

Derecho Laboral.

Rafael Alfonso-Guzmán²¹ define al Derecho del Trabajo así:

²¹ ALFONZO-GUZMÁN, Rafael. *Nueva didáctica del Derecho del Trabajo*. Editorial Melvin C.A. Decimotercera Edición. Caracas 2004. p. 11.

El Derecho del Trabajo es el conjunto de preceptos de orden público, regulador de las relaciones jurídicas que tienen por causa el trabajo por cuenta y bajo la dependencia ajena, con objeto de garantizar a quien lo ejecuta su pleno desarrollo como persona humana, y a la comunidad, la efectiva integración del individuo en el cuerpo social y la regularización de los conflictos entre los sujetos de esas relaciones.

Por otro lado, Guillermo Cabanellas de Torres²² define al Derecho Laboral en los siguientes términos:

A modo de introducción, aquel que tiene por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de la prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas o inmediatas de la actividad laboral. (...)

En la definición del *Derecho Laboral* se destacan aspectos muy diversos por la doctrina.

- a) *En relación con el sujeto*, se ve en él la protección de las clases económicamente débiles (Walter Linares), el conjunto de medios que reconoce jurídicamente la persona del trabajador (Perroux), la serie de normas jurídicas referente a la clase trabajadora (Balilla), la regulación de las relaciones de trabajo entre patronos y obreros (Gallart Folch).
- b) *En cuanto al objeto*, los principios que regulan la industria humana (Estasen y Espejo de Hinojosa); las normas rectoras de las relaciones entre el capital y el trabajo, de patronos y obreros, en las diferentes fases de la producción, repartición y consumo de las riquezas (Cardarelli Brigas); los principios naturales y racionales reguladores de la actividad encaminada a la producción de valores económico-sociales (...); las normas jurídicas aplicadas al hecho social *trabajo*, en las relaciones

²² CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. *Diccionario de Derecho Laboral*. Editorial Heliasta. Buenos Aires 1998. p. 179-182.

entre las partes y con la colectividad y las tendientes al mejoramiento de los trabajadores (Caldera Rodríguez); el que regula la conducta humana conforme al fenómeno *trabajo* (Krotoschín); el conjunto de las reglas aplicables al *trabajo dependiente* (Durand y Jaussaud).

c) *Por la naturaleza del vínculo*, el que regula el trabajo prestado en virtud de un contrato y bajo la dependencia de la empresa privada (Asquini); el conjunto de leyes que consideran al empleado y al empleador unidos en una relación contractual (Cesarino Junior); el que rige las relaciones de la prestación contractual y retribuida del trabajo humano (Pergolesi); el conjunto de normas jurídicas que regulan la relación de trabajo (Hernainz).

d) *De índole dual*, como la de Pérez Botija, basada en los sujetos y en la finalidad: “El conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo”.

El contenido. Decir que el *Derecho Laboral* es aquel que tiene el trabajo por contenido, con expresar mucho dice poco. Es cierto que su contenido es el trabajo, pero no todo el trabajo, sino únicamente el subordinado: el que presta por razón de un contrato de trabajo. No se puede decir, empero, que todo el Derecho del trabajo es convencional, pues el campo de su acción se extiende cada día más. Por otra parte la autonomía de la voluntad está siendo cada vez más restringida, razón por la cual, si la convención convencional fuera imprescindible, nos encontraríamos con que penetran, en forma indirecta, en el contenido de este *Derecho*, instituciones sin tal carácter. La verdadera base de este *Derecho* es el trabajo como hecho social, como función del individuo, realizado en virtud de contrato o de relación que tenga por imperativo legal tal índole, y cuyo desarrollo da origen a otras instituciones que no presentan ya carácter contractual; por ejemplo pactos colectivos, reglamentación del trabajo, medidas para paliar la desocupación.

Concentrado en la cuestión, resulta factible ofrecer un esquema del contenido del *Derecho Laboral* según los distintos puntos de vista jurídicos en que cabe situarse: 1º) *Derecho al trabajo*, que se ocupa de las garantías contra el paro obrero, las escuelas de aprendizaje, las agencias de colocaciones, la indemnización por

despido y la fijación de las causas de éste. 2º) *Derecho en el trabajo*: donde se trata de la reglamentación de las condiciones en que se prestan los servicios, leyes protectoras de los trabajadores, leyes de fábrica, jornada laboral, horas extraordinarias, reglamentación de condiciones de higiene y seguridad. 3º) *Derecho del Trabajo*, referente al salario, al contrato de trabajo, limitación de la libertad contractual y relación de trabajo. 4º) *Derecho después del trabajo*, que incluye la previsión social, las jubilaciones o pensiones, las vacaciones pagadas, el descanso semanal, empleo del tiempo libre e indemnizaciones por accidentes o enfermedades profesionales. 5º) *Derecho Colectivo del Trabajo*, comprensivo de los sindicatos profesionales, convenios o pactos colectivos de condiciones de trabajo y colisiones o conflictos, así como lo relativo a la conciliación y el arbitraje.

Naturaleza. Con respecto a su encuadramiento en la Enciclopedia Jurídica, se han adaptado casi todas las posiciones teóricas imaginables. Unos comprenden así el *Laboral* dentro del Derecho Privado (Almosny y David Lazcano) o en el derecho público (Castorena); se califica como mixto de uno y otro (Pic. Gómez de Mercado, Castán, Hernainz), constitutivo de un tercer género (Redbruch, Cesarino Junior, gaete Berrios), como Derecho Social (Duguit, Gurvitz). Cabe diferenciar también dos aspectos, reconociendo el carácter privado en las relaciones individuales entre las partes y la índole pública en lo referente a los pactos colectivos de condiciones de trabajo.

Caracteres generales. La peculiaridad del *Derecho Laboral* enunciada en su definición y ratificada por su contenido se consolida por estas circunstancias: a) *es un Derecho nuevo*, por originarse con la evolución política, la transformación económica y el cambio social que determinaron, en los siglos XIII y XIX, la Revolución Francesa, la Revolución industrial y los propósitos de Revolución social, atemperadas por el intervencionismo estatal; b) *es de origen público*, por las limitaciones impuestas a la voluntad individual, por el sentido eminentemente social de ciertas instituciones y por el interés del Estado en la estabilidad económica para la paz social; c) *tiene carácter protector* de la salud de los trabajadores, con la limitación de la jornada, el descanso semanal y las vacaciones anuales, con la prohibición del trabajo infantil y la restricción del de los menores, así como

con respecto a las mujeres, reforzada la protección en aspectos morales y en los de la maternidad; d) *tiende a la internacionalización* por la solidaridad entre los trabajadores de los distintos países y para evitarse ruinoso competencia los empresarios, todo ello estimulado y coordinado por la obra de la Organización Internacional del Trabajo; e) *posee plena autonomía*, tanto didáctica y científica como legislativa, sin perjuicio de sólidas conexiones con las restantes ramas de la Enciclopedia Jurídica y, en especial, con el derecho Civil, de cuyo tronco procede, aunque ha adquirido personalidad propia; f) *se halla en constante evolución*, por adaptarse a los procesos económicos y sociales de toda índole, e incluso moldearlos a veces, a más del perfeccionamiento técnico de las instituciones privadas del *Derecho Laboral*; g) *es realista y objetivo*, por el estudio constante y próximo de los problemas sociales de cada lugar y de cada momento, y por brindar cauce y soluciones inspiradas en hechos concretos y en las posibilidades de las empresas y de los países; h) *es profundamente democrático*, por basarse en la libertad e igualdad de contratación y alentarla; por tender a la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población en todas las naciones, y por aspirar a la mayor armonía social, conciliando reivindicaciones laborales y equitativos intereses empresarios.

Finalidades. Se le señalan distintas de carácter jurídico, económico y político. Dentro de la división general que agrupa a los autores entre el fin normativo o el de protección del trabajo o de los trabajadores, las tesis principales son las que siguen: como regulador de la protección (Bry); como estudio de las leyes que reglamentan el trabajo (Pic); de contenido típicamente económico, de acuerdo con la teoría de Ihering; como medio de resolver el problema social (Kraskel y Dersh); como recurso para proteger a los débiles (Walter Linares); dirigido a la protección de la clase trabajadora (Balella); como regulador del contrato de trabajo (Capitant y Cuhe); finalmente la posición más sólida, resalta la doble finalidad de disciplinar las relaciones jurídicas que tienen el trabajo por objeto y de regular la actividad del Estado en orden a la tutela de las clases trabajadoras (Castán).

Complementos. Como instituciones fundamentales y por conexiones técnicas, V. ACCIDENTE DEL TRABAJO,

APRENDIZAJE, ASOCIACIONES PROFESIONALES, CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO, CONTRATO DE TRABAJO, DESPIDO, EMPLEADO, EMPRESARIO, ENFERMEDAD PROFESIONAL, HUELGA, LABOR, LABORAL, OBRERO, OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, PACTO COLECTIVO DE CONDICIONES DE TRABAJO, POLÍTICA LABORAL, SALARIO, SINDICATO, TRABAJADOR Y TRABAJO.

Derecho Procesal del Trabajo.

Guillermo Cabanellas de Torres²³ define al Derecho Procesal del Trabajo de la forma siguiente:

El crecimiento del Derecho Laboral y sus peculiaridades han llevado a numerosos países a crear un fuero o jurisdicción especial, con una serie de normas, de mayor simplicidad por lo común, que integran este *Derecho Procesal del Trabajo*.

1. *Noción técnica.* Para Podetti se trata de la rama del Derecho Procesal que estudia la organización y competencia de la justicia del *trabajo*, los principios y normas generales y el procedimiento a seguir en la instrucción, decisión y cumplimiento de lo decidido en los procesos originados por una relación laboral o por un hecho contemplado por las leyes substantivas del *trabajo*.

2. *Fundamento.* Se alega en pro de la especialidad laboral adjetiva de lo peculiar del derecho de fondo, ante la admitida autonomía del *Derecho del Trabajo* (v.), exige jueces y magistrados a su vez especializados en un ambiente jurídico donde a los textos legales y reglamentarios se suman normas muy singulares, como la de los convenios colectivos de trabajo, los reglamentos de empresa y los usos profesionales. En suma, se trata de proporcionar a los trabajadores un procedimiento sencillo y rápido que, dejando a salvo la defensa de las partes, no abruma con excesivos trámites, plazos dilatorios ni

²³ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. *Diccionario de Derecho Laboral*. 1998. Ob. Cit. p. 184.

formalidades rutinarias cuya inobservancia pueda perjudicarlos.

3. *Conveniencia*. La autonomía del *Derecho Procesal Laboral* está lograda en la doctrina y en el orden legislativo, por descartarse el procedimiento ordinario, ante la naturaleza distinta del litigio laboral, donde a los intereses materiales contrapuestos se suman factores de orden ético y moral de obligada tutela. La diversidad substancial de los juicios impone, o cuando menos explica, la diferencia de jurisdicciones. La lentitud de la justicia ordinaria y lo costoso de los procesos seguidos ante ella son argumentos de plena eficacia para un Poder Judicial distinto, que resuelva con la urgencia los problemas de carácter alimentario que se plantean en casi todos los pleitos del *trabajo* para el trabajador, que ve disminuidos arbitrariamente sus derechos salariales o se encuentra privado en absoluto de su fuente de ingresos, por un despido sin justa causa.

Tal autonomía no representa total independencia o singularidad sin parentesco o genealogía. Derivado sin duda del *Derecho Procesal Común*, el de índole laboral descansa subsidiariamente en ese otro, en lo no regulado, como supletorio.

Confesión ficta.

Del latín “CONFESSION” que quiere decir: Reconocimiento (...). Es la presunción de que los hechos demandados son ciertos, en razón de que el demandado no ha comparecido al acto de la contestación, si en el término probatorio nada ha probado que le favorezca y la petición de actos no sea contraria a derecho. La naturaleza de esta figura es de ser una sanción, solamente aplicable por disposición expresa ²⁴.

Si bien el silencio opuesto a actos, o a una interrogación, no se considera como manifestación de voluntad, conforme al acto o la

²⁴ CALVO BACA, Emilio. *Diccionario de Derecho Procesal Civil venezolano*. Ediciones Libra. Segunda edición. Caracas-Venezuela 1990. p. 80-81.

interrogación, si puede tener ese carácter en los casos en que haya una obligación de explicarse por la ley ²⁵.

En la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la confesión ficta tiene la siguiente connotación: “Artículo 131: Si el demandado no compareciere a la audiencia preliminar, se presumirá la admisión de los hechos alegados por el demandante y el tribunal sentenciará en forma oral conforme a dicha confesión...” ²⁶ asimismo el artículo 151 expresa “En el día y la hora fijado para la realización de la audiencia de juicio, deberán concurrir las partes o su apoderado, quienes expondrán oralmente los alegatos contenidos en la demanda y en su contestación, y no podrá ya admitirse la alegación de nuevos hechos. (...) Si fuere el demandado quien no compareciere a la audiencia de juicio, se tendrá por confeso con relación a los hechos planteados por la parte demandante, en cuanto sea procedente en derecho la petición del demandante, sentenciando la causa en forma oral con base a dicha confesión...” “

Incomparecencia de las Partes a las Audiencias.

La Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia ha explicado el alcance de esta figura jurídica en el Derecho Procesal del Trabajo, en este sentido, se cita:

Preliminarmente, quisiera esta Sala precisar el alcance jurídico de la contumacia o incomparecencia de la parte

²⁵ OSSORIO, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Editorial Heliasta. Buenos Aires 1981. p. 151.

²⁶ Ley Orgánica Procesal del Trabajo (2002). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. N° 37.504 (Extraordinario).

demandada a la audiencia preliminar ordenada por Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En tal sentido, forzoso resulta fragmentar dicho análisis a dos momentos procesales categóricamente demarcados; la apertura y sus ulteriores prolongaciones.

Específicamente, la audiencia preliminar se informa por el principio de concentración procesal y morfológicamente, por la noción de unidad de acto, ello, con independencia de las múltiples actuaciones que se pueden verificar en el ámbito de su escenificación o desarrollo (concurso de actos procedimentales en el marco de una construcción singular, la audiencia preliminar).

Así, es posible que enterada formalmente la audiencia, ésta se prolongue el mismo día, agotadas como fueren las horas de Despacho y, en caso de valerse insuficiente para la conclusión del debate, se extenderá sin solución de continuidad hasta por un máximo de cuatro (4) meses. (Artículos 132 y 136 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo).

De allí, que los efectos o consecuencias legales de la incomparecencia del demandado fluctúen conteste al estado procesal de la audiencia preliminar, a nuestro interés consideraremos, su apertura y consiguientes prolongaciones, si resultare necesario.

En este orden de ideas debe la Sala señalar, que para el supuesto de apertura o inicio de la audiencia preliminar, la contumacia del demandado es calificada por la Ley de manera plena, advirtiéndose:

“Artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo:

“Si el demandado no compareciere a la audiencia preliminar, se presumirá la admisión de los hechos alegados por el demandante y el tribunal sentenciará en forma oral conforme a dicha confesión, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante, reduciendo la sentencia a un acta que elaborará el mismo día (...)”. (Subrayado de la Sala).

Como se desprende de la norma ut supra transcrita, de no comparecer el demandado al llamado primitivo para la audiencia preliminar, se presumirá la admisión de los hechos alegados por el actor en su demanda, estando compelido el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución en sentenciar de manera inmediata, reduciendo en la misma oportunidad en que se materializa la referida incomparecencia, la decisión en acta.

Ahora bien, el mandato inserto en tal pauta normativa ilustra a la Sala para cualificar a la presunción de admisión allí contenida con un carácter absoluto y, por tanto, no desvirtuable por prueba en contrario.

En efecto, las modalidades de tiempo y forma, previstas en la norma in comento para ejecutar el acto cognitivo declarativo del derecho (la decisión) limitan ésta a la confesión acaecida por la rebeldía y, adicionalmente su exteriorización, debe ejecutarse de manera inmediata (sentencia oral reducida en acta elaborada el mismo día al de la incomparecencia).

En sintonía con tal presupuesto, la exposición de motivos de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, revela que de “nada serviría que la Ley consagrara el carácter obligatorio, si al mismo tiempo no se plasman mecanismos procesales, para persuadir a las partes a que acudan a la audiencia preliminar a resolver sus diferencias, por ello, se ha considerado necesario que si el demandante no compareciere, se considerará desistido el procedimiento y si no compareciere el demandado, se presumirá la admisión de los hechos alegados y el Tribunal declarará terminado el procedimiento, en el primer caso o resolverá el mérito del asunto ateniéndose a la confesión, en el segundo caso (...). Si piensa que este mecanismo garantiza que las partes no van a faltar a este importante acto del procedimiento.”.

De otra parte, el propio sistema procesal confina la prueba en contrario a los fines de desvirtuar la confesión de admisión de los hechos, toda vez que el demandante con su contumacia, vulnera el principio preclusivo de los actos procesales, ello, al no presentar tempestivamente los medios probatorios pertinentes para acreditar sus respectivas afirmaciones de hecho (apertura de la audiencia preliminar -Artículo 73 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo-)

o en todo caso, para ofrecer la contraprueba de los hechos alegatos del actor.

Finalmente, el artículo 120 de la señalada Ley Adjetiva del Trabajo prescribe ex lege, cuando una conclusión se presume con carácter relativo, no enmarcándose el citado artículo 131 eiusdem en la esfera de tales presunciones.

Sin embargo, aun cuando se pueda afirmar que la presunción de admisión de los hechos antes comentada reviste carácter absoluto, tal admisión opera esencialmente sobre los hechos ponderados por el demandante en su demanda y no con relación a la legalidad de la acción o del petitum (rectius: pretensión).

Ciertamente, la ilegalidad de la acción supone que la misma se encuentra prohibida por la ley, no tutelada por el ordenamiento jurídico, mientras que la segunda proposición (contrariedad de la pretensión con el derecho) se orienta a la desestimación de la demanda por no atribuir la ley a los hechos alegados, la consecuencia jurídica peticionada, todo con prescindencia a la virtualidad de los mismos, bien sea por haber sido formalmente probados o por refutarse como admitidos por ley (presunción).

Así las cosas, el demandado rebelde podrá impugnar el fallo dictado por orden de la confesión de admisión, soportando el objeto de dicha impugnación en la ilegalidad de la acción o en la afirmación de que la pretensión es contraria a derecho.

Lógicamente, en ambos supuestos, el demandado tendrá la carga de demostrar la ilegalidad de la acción o contrariedad con el ordenamiento jurídico de la pretensión, no obstante que la obligación del Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución en verificar tales extremos emerge de pleno derecho.

Ahora, tal potestad del contumaz no representa la posibilidad de desvirtuar la confesión de admisión por prueba en contrario, sino en la de enervar una acción no amparada por el estamento legal patrio, o de enervar la pretensión del actor por cuanto pese a que la acción está tutelada jurídicamente, los hechos acreditados y admitidos por consecuencia de ley no

guardan relación o entidad alguna con el supuesto de hecho abstracto de la norma jurídica peticionada.

De tal manera, que si ante la incomparecencia del demandado a la apertura de la audiencia preliminar, la ley tiene por admitidos los hechos alegados por el actor en su demanda y, por tanto, debe decidirse conforme con dicha presunción; el demandado tendrá la posibilidad de extinguir tales efectos procesales, si por ejemplo, certifica el pago de lo condenado; es decir, desvela la pretensión como contraria a derecho.

Ahora bien, para el caso en que la audiencia preliminar se prolongue para un día de Despacho distinto al de su apertura, debe igualmente entenderse que sobre las partes recae la carga de comparecencia instituida en el estudiado artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, pues, cualquier afirmación en contrario, socavaría las bases filosóficas de la audiencia (lograr fundamentalmente la disolución del conflicto sirviéndose de los medios alternos de justicia) como los principios que la gobiernan (concentración y unidad de acto, entre otros).

En ese contexto se inclina la exposición de motivos de la Ley Adjetiva del Trabajo al expresar que “La obligatoriedad a la comparecencia de esta audiencia, es con el objeto de garantizar y facilitar un primer encuentro ante el Juez de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución, el cual estimule los medios alternos de resolución de conflictos, tal como los señala la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que establece la incorporación de medios alternos para la resolución de controversias, tales como el arbitraje, la mediación y conciliación; con el fin de evitar el litigio o limitar su objeto.”.

Por ende, en el escenario específico de la contumacia del demandado a la prolongación de la audiencia, surten idénticas consecuencias jurídicas a la de la incomparecencia al inicio o apertura de la misma.

No obstante, una relevante circunstancia de orden procedimental debe advertir esta Sala, y se constituye en el hecho formal de que las partes a priori, han aportado material o medios probatorios al proceso.

Bajo este mapa referencial, el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución tiene la inquebrantable misión de formarse convicción con relación a la legalidad de la acción y consecuentemente la pertinencia jurídica de la pretensión, aprovechándose del cúmulo probatorio incorporado a juicio.

Asimismo, la parte demandada tiene la prerrogativa de apoyarse de los medios probatorios promovidos, siempre y cuando como se aseverara, pretenda coartar la acción por ilegal o la pretensión por su contrariedad con el derecho²⁷.

Contestación de la Demanda Laboral.

Es el acto procesal mediante el cual el demandado se defiende de las alegaciones realizadas por el actor, en ésta oportunidad la parte demandada puede alegar todo cuanto le favorezca, es por ello que, la contestación tiene para el demandado la misma importancia que la demanda para el actor, en virtud, de que fija el alcance de sus pretensiones; la contestación implica el ejercicio de una acción, que persigue como la demanda la tutela del órgano jurisdiccional. Con la contestación de la demanda queda integrada la relación procesal y fijados los hechos sobre los cuales debe versar la prueba, la Audiencia de Juicio y sobre los cuales deberá recaer la sentencia.

En materia procesal laboral la contestación de la demanda está revestida de unas formalidades especiales, que de no cumplirse con ellas, la parte demandada podría incurrir en una admisión de los hechos, por ello hay que atender estrictamente a la *legalidad de las formas procesales*, cuya ordenación se encuentra estatuida en el artículo 135 de la Ley Orgánica

²⁷ TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA EN SALA DE CASACIÓN SOCIAL. Sentencia de fecha 17-02-2004. Caso Vepaco. Con ponencia del Magistrado Omar Mora Díaz.

Procesal del Trabajo²⁸.

Carga de la prueba.

Así como existe una identificación de principio entre el objeto de la prueba y el objeto de la alegación, la hay también entre la carga de la alegación y la carga de la prueba, conforme al conocido principio según el cual, para demostrar un hecho en el proceso es menester haberlo afirmado, sea el actor en la demanda, o bien el demandado en la contestación. Y como el proceso dispositivo, del cual estamos tratando, la prueba es prueba de parte y no del juez, se sigue a la parte que afirma el hecho, esto es aquella que tiene interés en obtener las consecuencia jurídica que asigna la norma general y abstracta a ese hecho, demostrar al juez la realización concreta del mismo y provocar en él la convicción de la verdad del hecho; y a la parte que tiene interés en obtener la consecuencia jurídica que asigna la norma general y abstracta a ese hecho, demostrar al juez la realización concreta del mismo y provocar en él la convicción de la verdad del hecho; y a la parte que tiene interés en obtener el rechazo de la pretensión, demostrar los hechos extintivos o modificativos de la misma ²⁹.

Que el juez sea informado de los motivos es necesario, pero no suficiente para conseguir los fines del proceso, para los cuales es necesario también que la información sea verificada mediante pruebas. (...) Por eso a la facultad de cada una de las partes se agrega la carga de proponer las

²⁸ MIRABAL RENDÓN, Iván. Ob. Cit. p. 182.

²⁹ RENGEL-ROMBERG, Arístides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Volumen III. Editorial Organización Gráficas Carriles. Décima edición. Caracas-Venezuela 2003. p. 292.

pruebas en apoyo de los motivos adoptados por ella ³⁰.

Según Sachsse (citado por Lessona), la obligación de la prueba incumbía al actor si fundaba su pretensión en un hecho suyo propio y al demandado en el caso inverso ³¹.

Inversión de la Carga de la Prueba.

La Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, ha explicado el alcance de esta figura jurídica en el Derecho Procesal del Trabajo, aun cuando, toma referencia del artículo 68 de la Ley derogada, su aplicación quedó vigente en el artículo 135 de la LOPT, en este sentido, se cita:

“...el artículo 68(*) de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo, establece la forma y el momento en que debe ser contestada la demanda en el proceso laboral, y también, cuándo se invierte la carga de la prueba y cuáles de los hechos alegados por el actor se tendrán por admitidos.

Es por lo expuesto en el párrafo anterior, que esta Sala de Casación Social debe esclarecer que la contestación de la demanda en materia laboral debe hacerse en forma clara y determinada, estableciendo cuáles de los hechos alegados por el actor se admiten y cuáles se rechazan, estando obligada la parte demandada a fundamentar el motivo del rechazo o de la admisión de los hechos.

³⁰ CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del Proceso Civil*. Volumen I. Traducido por Santiago Sentís Melendo. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires 1959. p. 344.

³¹ LESSONA, Carlos. *La Prueba en el Derecho Civil*. Volumen I. Traducido por Enrique Aguilera de Paz (Magistrado de Audiencia). Editado por el Instituto Editorial Reus. Cuarta edición. Madrid 1983. p. 120.

* Hoy Artículo 135 de la LOPT.

Lo antes precisado, tiene su asidero en la circunstancia de que según como el accionado dé contestación a la demanda, se fijará la distribución de la carga de la prueba en el proceso laboral.

Por lo tanto, el demandado en el proceso laboral tiene la carga de probar todos aquellos alegatos nuevos que le sirvan de fundamento para rechazar las pretensiones del actor.

También debe esta Sala señalar que, habrá inversión de la carga de la prueba en el proceso laboral, es decir, estará el actor eximido de probar sus alegatos, en los siguientes casos:

1) Cuando en la contestación a la demanda el accionado admita la prestación de un servicio personal aun cuando el accionado no la califique como relación laboral. (Presunción iuris tantum, establecida en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo).

2) Cuando el demandado no rechace la existencia de la relación laboral, se invertirá la carga de la prueba en lo que se refiere a todos los restantes alegatos contenidos en el libelo que tengan conexión con la relación laboral, por lo tanto es el demandado quien deberá probar, y es en definitiva quien tiene en su poder las pruebas idóneas sobre el salario que percibía el trabajador, el tiempo de servicios, si le fueron pagadas las vacaciones, utilidades, etc.

También debe esta Sala señalar con relación al mencionado artículo 68 de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo, en lo referente a cuándo se tendrán por admitidos los hechos alegados por la parte actora, que en estos casos, se deberá aplicar la llamada confesión ficta.

Es decir, se tendrán por admitidos aquellos hechos alegados por la parte accionante en su libelo, que el respectivo demandado no niegue o rechace expresamente en su contestación, o cuando no haya fundamentado el motivo del rechazo, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los autos en la oportunidad legal, alguna prueba capaz de desvirtuar dichos alegatos del actor”³².

³² TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA EN SALA DE CASACIÓN SOCIAL. Sentencia N° 41 de fecha 15 de marzo de 2000, en el juicio seguido por Jesús Henríquez Estrada contra la empresa Administradora Yuary C.A. Exp. 98-819. Con ponencia del magistrado Omar Alfredo Mora Díaz.

Pruebas en el Derecho Procesal del Trabajo.

La palabra “prueba” tiene un uso amplio en el mundo del saber y la práctica cotidiana. (...) Inicialmente se construyó como forma de argumentar acerca de una idea o una propuesta explicativa. (...) De manera, que todos los operadores de las diversas disciplinas científicas tienen que probar sus tesis o hipótesis. Probar en este sentido es convencerse y convencer de la existencia o de la verdad de algo ³³.

Se dice que derecho es prueba, efectivamente derecho es prueba porque en un proceso no triunfa quien más elocuentemente alegue sino quien mas contundentemente pruebe; se puede tener un brillante y enjundioso discurso forense, pero si ese discurso forense no está respaldado o soportado con medios de prueba capaces de producir convicción, difícilmente se logrará una sentencia favorable. *Allí radica la importancia decisiva de la prueba* ³⁴.

Hay una tríada de objetivos en la actividad probatoria: acreditar los hechos alegados, convencer al juez sobre la existencia de esos hechos y a partir de esa convicción, servir de fundamento al sentenciador para aplicar la norma cuyo supuesto normativo se subsume a tales hechos comprobados³⁵.

³³ RIVERA MORALES, Rodrigo. *Las Pruebas en el Derecho Venezolano*. Editorial Jurídica Santana C.A. Tercera edición aumentada y corregida. San Cristóbal-Venezuela 2004. p. 27.

³⁴ VILLASMIL BRICEÑO, Fernando. *Sistema Probatorio en el Sistema Oral Venezolano*. En la obra titulada *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Jurídicas Rincón. Primera Edición. Barquisimeto-Venezuela 2005. p. 231.

³⁵ HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. *El Nuevo Proceso Laboral*. Ediciones Liber. Caracas-Venezuela 2003. p. 212.

En el Derecho Procesal del Trabajo “la fase o etapa probatoria, estará conformada por los actos procesales de proposición o promoción de las pruebas; incorporación de los medios probáticos a las actas procesales; oposición o contradicción a la admisión de los medios de pruebas propuestos; admisión o providenciación de las pruebas; y evacuación o materialización de las pruebas propuestas, incorporadas a las actas procesales y admitidas por el operador de justicia; actos procesales éstos que se realizarán en la audiencia preliminar y en la audiencia de juicio, ante el juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución y ante el juez de Juicio respectivamente³⁶.

Es importante recalcar que en esta ley (LOPT) a diferencia del Código de Procedimiento Civil, no se admiten las pruebas de posiciones juradas y de juramento decisorio³⁷.

La declaración de parte es una prueba novedosa dentro del ordenamiento procesal venezolano (...). Esta prueba viene a llenar el vacío que surgió cuando se excluyeron de los medios de prueba en el procedimiento del trabajo, las posiciones juradas y el juramento decisorio, pruebas estas que eran del exclusivo empleo de las partes y que fueron suprimidas...³⁸

³⁶ BELLO TABARES, Humberto Enrique III. *Análisis de las pruebas en el marco de los procedimientos orales contenidos en las diversas leyes de la República*. Editorial Livrosca. Caracas-Venezuela 2003. p. 2-3

³⁷ RODRÍGUEZ, Luis Alberto y RÍOS, Richard Alberto. *Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano y a la Ley Orgánica Procesal del Trabajo referidos a: PRUEBAS*. Editorial Livrosca. Caracas-Venezuela 2004. p. 373.

³⁸ GARCÍA VARA, Juan. *Procedimiento Laboral en Venezuela*. Editorial Melvin. Caracas-Venezuela 2004. p. 178.

Esquema de la Investigación

La Confesión Ficta en el juicio laboral

RESUMEN

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULOS

I. LA CONFESIÓN FICTA EN EL PROCESO JUDICIAL Y SUS REQUISITOS DE PROCEDENCIA.

- A. Noción.
- B. Naturaleza jurídica.
- C. Procedencia legal en los juicios civiles.
- D. Efectos procesales de la confesión ficta.

II. CASOS EN DONDE SE CONFIGURA LA CONFESIÓN FICTA EN UN JUICIO LABORAL.

- A. Casos expresos establecidos en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.
- B. Otros casos de confesión ficta en el Derecho Procesal del Trabajo.
- C. Actos procesales vinculados con la confesión ficta:
 - a. Contestación de la demanda.
 - b. Carga de la prueba.
 - c. Inversión de la carga de la prueba.
 - d. Juicios por audiencias en el Derecho Procesal del Trabajo.
- D. Efectos procesales de la confesión ficta en el juicio laboral.

III. CASOS EN QUE NO DEBE OPERAR LA CONFESIÓN FICTA EN UN JUICIO LABORAL.

- A. La confesión ficta y la tutela judicial efectiva.
- B. La confesión ficta y el debido proceso.

CONCLUSIONES

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANEXOS

I. LA CONFESIÓN FICTA EN EL PROCESO JUDICIAL Y SUS REQUISITOS DE PROCEDENCIA.

La confesión ficta es una consecuencia procesal aplicable sólo a una de las partes del litigio -la parte demandada-. Para que ésta se pueda materializar en un proceso judicial deben necesariamente activarse cuatro (4) requisitos procesales, estos son, i) que la demanda no sea contraria a derecho ni ilegal, ii) que el demandado sea validamente citado o notificado de la demanda en su contra, iii) que se materialice el incumplimiento de la carga del demandado de contestar la demanda de acuerdo a las exigencias de tiempo, modo y lugar que establece la ley, o que específicamente en los juicios laborales la parte demandada no haya cumplido con ciertas cargas procesales, que el ordenamiento jurídico sanciona con la admisión de hechos alegados por la parte actora y iv) que el demandado no pruebe nada que le favorezca.

La confesión ficta se va conformando gradualmente, comenzando con la estimulación de la modalidad que conlleva el carácter de sancionable, específicamente, al verificarse la falta de contestación de la demanda o cuando en los juicios laborales la parte demandada no haya cumplido con ciertas cargas procesales, cuyo incumplimiento acarrea una presunción *iuris tatum* de admisión de hechos de la parte actora, admitiendo tal presunción prueba en contrario³⁹. Al verificarse la materialización de esta modalidad tendrá que verificarse si la parte demandada no probó nada que le favorezca -de ser positivo- los efectos legales de la confesión ficta son inminentes, sólo bastaría verificar que la pretensión no sea contraria a derecho (asumiendo

³⁹ Si llegaren a ser desvirtuados las alegaciones de la pretensión del demandante por los medios de prueba aportados por la parte demandada desaparece consecuentemente la confesión ficta y sus efectos legales en un proceso judicial

que se ha practicado validamente la citación o notificación) y en este sentido de manera inmediata deberá aplicarse los efectos de la misma, es decir, deben aceptarse como cierto los hechos alegados por la parte demandante y declarar con lugar su pretensión.

En el proceso cuando el demandado no comparece a dar contestación de la demanda, el artículo 362 del Código de Procedimiento Civil establece en su contra la presunción *iuris tantum* de la confesión ficta, la cual traslada un efecto procesal mortal a la parte demandada –la admisión o reconocimiento de los hechos esgrimidos por la parte actora– esta presunción admite prueba delimitada del demandado contumaz, a aquello que enerve la pretensión de la parte actora, más no puede hacerse uso de pruebas que recaigan sobre excepciones que no opuso en la (única oportunidad legal) contestación de la demanda, como por ejemplo en el caso de la prescripción del derecho sustantivo pretendido o un hecho impeditivo de la pretensión como lo es la falta de legitimidad.

En este sentido y vencido el lapso de promoción de pruebas, sin que la parte demandada haya actuado proactivamente en el litigio y no hubiere promovido alguna que le favorezca, la confesión ficta queda ordenada por la Ley, ya no como presunción, sino como consecuencia legal. Siendo así, el Juez no tiene por qué entrar a conocer si la pretensión es o no procedente, si son veraces o falsos los hechos invocados y la trascendencia jurídica de los mismos, sino que constatado que la pretensión no es contraria a derecho ni está prohibida por la Ley, debe decidirse ateniéndose a la confesión del demandado en el reconocimiento procesal de los hechos esbozados por el demandante.

A. Noción.

En el clásico procedimiento ordinario regularizado por el Código de Procedimiento Civil, la falta de contestación de la demanda no contraria a Derecho en tiempo adecuado, conjugado con la falta de prueba favorable, traslada consecuencias infaustas para la parte demandada. Ello ha sido desarrollado por la doctrina científica y jurisprudencial bajo la ficción procesal creada por la ley conocida como “confesión ficta”. No así, recibe la misma connotación en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, pues esta figura tiene una mayor amplitud en los juicios laborales.

En este sentido y atendiendo al campo semántico del latín, podemos afirmar que “CONFESSION” quiere decir: Reconocimiento (...). Es la presunción de que los hechos demandados son ciertos, en razón de que el demandado no ha comparecido al acto de la contestación, si en el término probatorio nada ha probado que le favorezca y la petición de actos no sea contraria a derecho. La naturaleza de esta figura es de ser una sanción, solamente aplicable por disposición expresa ⁴⁰.

En consecuencia se debe afirmar que, “si bien el silencio opuesto a actos, o a una interrogación, no se considera como manifestación de voluntad, conforme al acto o la interrogación, si puede tener ese carácter en los casos en que haya una obligación de explicarse por la ley” ⁴¹. Por ello la falta de actuación de la parte demandada según la exigencia de la norma correspondiente, produce consecuencias letales para el litigante que en este sentido no actuó proactivamente.

⁴⁰ CALVO BACA, Emilio. *Diccionario de Derecho Procesal Civil venezolano*. Ediciones Libra. Segunda edición. Caracas-Venezuela 1990. p. 80-81.

⁴¹ OSSORIO, Manuel. *Ob. Cit.* p. 151.

En el Código de Procedimiento Civil, la confesión ficta tiene la siguiente evocación: “Artículo 362: Si el demandado no diere contestación a la demanda dentro de los plazos indicados en este Código se le tendrá por confeso en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante, si nada probare que le favorezca. En este caso, vencido el lapso de promoción de pruebas sin que el demandado hubiese promovido alguna, el Tribunal procederá a sentenciar la causa, sin más dilación, dentro de los ocho días siguientes al vencimiento de aquel lapso, ateniéndose a la confesión del demandado...”

Por otro lado la Ley Orgánica Procesal del Trabajo⁴² establece una connotación mucho más amplia de la confesión ficta que el Código de Procedimiento Civil, al establecer lo siguiente: “Artículo 131: Si el demandado no compareciere a la audiencia preliminar, se presumirá la admisión de los hechos alegados por el demandante y el tribunal sentenciará en forma oral conforme a dicha confesión...” asimismo el artículo 151 expresa “En el día y la hora fijado para la realización de la audiencia de juicio, deberán concurrir las partes o su apoderado, quienes expondrán oralmente los alegatos contenidos en la demanda y en su contestación, y no podrá ya admitirse la alegación de nuevos hechos. (...) Si fuere el demandado quien no compareciere a la audiencia de juicio, se tendrá por confeso con relación a los hechos planteados por la parte demandante, en cuanto sea procedente en derecho la petición del demandante, sentenciando la causa en forma oral con base a dicha confesión...”

⁴² Ley Orgánica Procesal del Trabajo (2002). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. N° 37.504 (Extraordinario).

Y el artículo 135 eiusdem dispone que: “Concluida la audiencia preliminar sin que haya sido posible la conciliación ni el arbitraje, el demandado deberá, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, consignar por escrito la contestación de la demanda determinando con claridad cuáles de los hechos invocados en la demanda admite como ciertos y cuales niega o rechaza y expresar asimismo, los hechos o fundamentos de su defensa que creyere conveniente alegar. Se tendrán por admitidos aquellos hechos indicados en la demanda respectiva, de los cuales, al contestar la demanda, no se hubiere hecho la requerida determinación, expuestos los motivos del rechazo, ni aparecieren desvirtuados por ninguno de los elementos del proceso. Si el demandado no diera la contestación de la demanda dentro del lapso indicado en este artículo, se le tendrá por confeso, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante. En este caso, el tribunal remitirá de inmediato el expediente al Tribunal de Juicio, quien procederá sentenciar la causa sin más dilación, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al recibo del expediente, ateniéndose a la confesión del demandado.

Se puede apreciar *a priori*, que la confesión ficta en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo se presenta con una polivalencia de modalidades, que no sólo se circunscriben a la falta de la contestación de la demanda, sino también a la incomparecencia de la parte demandada a alguna de las audiencias (preliminar o de juicio) o sus respectivas prolongaciones, por tratarse de una sola audiencia que perfectamente puede ser prolongada. Además de la confesión instaurada para los procedimientos de estabilidad laboral, cuando el patrono no participe el despido al juzgado del trabajo competente en el lapso establecido en el Art. 187 de la LOPT.

En este sentido, atendiendo a la noción de la Confesión Ficta de ambos cuerpos normativos procesales se puede definir como la sanción jurídica que impone el legislador al demandado contumaz que no cumpla con la carga de actuar proactivamente en el proceso judicial, concretamente, al no contestar la demanda, que no pruebe nada que le favorezca durante el curso del juicio; o por su incomparecencia a las audiencias orales en el juicio laboral o por falta de la participación del despido al tribunal competente, cuando la pretensión plasmada del demandante no sea contraria a derecho ni ilegal -ante tal negligencia- el legislador prevé que tal conducta de omisión de la parte demandada debe castigarse con la admisión de los hechos esbozados por la parte actora y establecerse los mismos como ciertos en la sentencia definitiva.

B. Naturaleza Jurídica.

La confesión ficta está representada con una connotación similar a la admisión de los hechos, siendo que al producirse ésta, por la inactividad procesal de la parte demandada en un juicio –bajo ciertos parámetros concurrentes– se tendrán por aceptados los hechos alegados por la parte actora, en cuanto su pretensión no sea contraria a derecho ni ilegal.

En este sentido la SALA DE CASACIÓN SOCIAL en sentencia de fecha 18-10-2001, en el caso Mariela De Los Ángeles Aguilar Flores Vs. Promociones Joana 032, C.A. y 357 SPA Club, C.A. (hoy en día Inversiones Colanza 357, C.A.), con ponencia del Magistrado OMAR MORA DÍAZ, ha establecido:

La norma transcrita, establece la llamada confesión ficta; figura del derecho procesal que se traduce en la

admisión, por parte del accionado, de los hechos que sustentan la pretensión, y que se produce cuando éste no da contestación a la demanda, nada prueba en su favor y siempre y cuando la acción no sea contraria a derecho.

Es decir, que producto de la confesión ficta, se va a originar la admisión de hechos establecidos por la parte actora y ésta va a representar la sanción instaurada por el legislador en contra de la parte demandada, que no haya cumplido con ciertas cargas legales en el desarrollo del proceso judicial. Por tal razón, se debe afirmar que la admisión de hechos (tácita) plasmados por la parte actora, derivada directamente como una consecuencia jurídica de la confesión ficta y ello constituye la sanción legal que pena a la parte demandada.

Siendo así, se puede apreciar que la naturaleza jurídica de la confesión ficta se encuentra en un campo difuso, en virtud de que la doctrina tanto científica como jurisprudencial, en algunos casos la tratan como una presunción legal con una consecuencia jurídica, otros como una solución ante la rebeldía de la parte demanda y otros como una sanción jurídica por el incumplimiento de cargas procesales concretas.

En este orden de ideas, ha sido expuesto por autores como Domingo Salgado, quien señala lo engorroso de la definición pacífica de la naturaleza jurídica de la confesión ficta, aduciendo literalmente lo siguiente:

Sin embargo, el recorrido jurisprudencial y doctrinal sobre este punto es bastante engorroso, al no ser pacífico el criterio sobre la naturaleza o el carácter del instituto de la confesión ficta, pues en algunas se tipifica como una presunción, otras como una sanción, otras como una ficción, otras como una consecuencia,

sin que en realidad se haya terminado de definir su naturaleza.⁴³

Las distintas modalidades de la naturaleza jurídica de la confesión ficta anteriormente mencionadas se pueden circunscribir a tres de ellas; siendo que algunas tienen estimaciones similares, por ejemplo, en lugar de hablar de ficción legal usaremos la frase “presunción legal” y a ésta le añadiremos “con una consecuencia jurídica”, concurriendo que un acto procesal bien sea por acción u omisión nos conlleva siempre a una consecuencia legal. De modo que inicialmente la confesión ficta se puede configurar como una presunción legal con una consecuencia jurídica; también está la posibilidad sobre el diseño de algunos autores al tratarla como una solución ante la rebeldía de la parte demanda y por último como una sanción jurídica derivada del incumplimiento de cargas procesales concretas.

Atendiendo a la diversidad de modalidades sobre la naturaleza jurídica de la confesión ficta, se procederá a hacer una descripción de cada una de ellas, para destacar en criterio personal, cual es la más acertada.

a. Como una presunción legal con una consecuencia jurídica:

La mayoría de los autores se inclina por señalar que la confesión ficta es una presunción legal que al activarse y materializarse produce una consecuencia jurídica.

⁴³ SALGADO, Domingo. *XXXI Jornadas “J.M. Domínguez Escovar” Dedicadas al Derecho del Trabajo. La nueva LOPCYMAT*. Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara. Barquisimeto 2006. p. 19.

Así tenemos que la extinta Corte Suprema de Justicia en SALA DE CASACIÓN CIVIL, en sentencia de fecha 19 de junio de 1996, con ponencia del Magistrado ANÍBAL RUEDA, sostuvo:

En el proceso cuando el demandado no comparece a dar contestación a la demanda el artículo 362 establece en su contra una presunción *iuris tantum* de la confesión. Esta presunción admite la prueba limitada del demandado rebelde, a aquello que enerve la pretensión de la parte actora, mas no puede hacer uso de pruebas que recaigan sobre las excepciones que no opuso en la oportunidad legal de la contestación de la demanda...

La sentencia transcrita parcialmente plantea que la confesión ficta es una presunción que admite prueba en contrario, es decir, una presunción *iuris tantum*, pero que en definitiva no se detiene a analizar la naturaleza jurídica de tal figura procesal, siendo que en la mayoría de los procesos judiciales poco importa la naturaleza de la confesión ficta -lo que importa, realmente es la verificación de su configuración- por ello su naturaleza ha sido difusa y su tratamiento es complejo al no ser pacífico el criterio.

En este sentido, podemos citar una variedad de sentencias que de su lectura se confirma que lo importante es la verificación o no de la figura de la confesión ficta -poco importando su naturaleza jurídica- para que en definitiva se pueda aplicar acertadamente la admisión de hechos alegados por la parte actora:

SALA DE CASACIÓN SOCIAL. Sentencia de fecha 13-03-2002. Ponencia del Magistrado JUAN RAFAEL PERDOMO. Partes: Henry Gregory Vilchez Martínez Vs. Diario El Universal C.A.

Consagra el prenombrado artículo la norma jurídica que regula la forma y el tiempo procesales en los cuales el demandado debe dar contestación a la demanda incoada en su contra, que de acuerdo con la doctrina de la Sala supone que el demandado debe determinar con claridad cuáles de los hechos invocados en el libelo admite como ciertos y cuáles niega o rechaza. Sólo la extemporaneidad de la contestación, o la contestación de la demanda genérica o vaga, o la omisión de la misma, trae como consecuencia la confesión ficta del patrono, pues la finalidad es dar por admitidos los hechos del demandante que no hayan sido expresa y razonadamente contradichos por el patrono.

Tribunal Primero Transitorio de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui. Sentencia de fecha 27-01-2005. Partes: Yrael Jesús Mejías Vs. Nauticlub, C.A.

En la oportunidad probatoria se aprecia que solo hizo uso de su derecho a promover pruebas la parte actora, al efecto invocó la confesión de la demandada, por no haber dado contestación al fondo de la demanda de conformidad al contenido del artículo 68 de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo. Observándose que la accionada no promovió prueba alguna en su favor, con lo cual quedó configurado el segundo requisito a los fines de que opere la confesión ficta de ésta Y ASÍ SE DECLARA.

SALA DE CASACIÓN CIVIL. Sentencia de fecha 30-04-2002. Ponencia del Magistrado ANTONIO RAMÍREZ JIMÉNEZ. Partes: Aldo Serafini Di Rocco Vs. Metalúrgica Ibase, C.A.

Es preciso señalar que, en el particular V de este fallo, se transcribió parcialmente sentencia de fecha 5 de abril de 2000, la cual se da aquí por reproducida, en la que esta Sala sostuvo que en aquellos casos en donde se verifique la confesión ficta de la parte demandada, y vencido el lapso probatorio sin que ésta lograre probar

nada que le favorezca, como sucedió en el caso de autos, el Juez sólo está obligado a verificar si la acción intentada es o no contraria a derecho.

SALA DE CASACIÓN CIVIL. Sentencia de fecha 27-04-2001.
Ponencia del Magistrado CARLOS OBERTO VÉLEZ. Partes: Herrería Tony C.A. Vs. Inversiones Bantrab S.A.

Ahora bien, como se expresó en el capítulo anterior, la demandada incurrió en confesión ficta al no dar contestación a la demanda a pesar de haber quedado citada presuntamente con la consignación del poder por parte del abogado apoderado, que tenía facultad expresa para darse por citado.- En el mismo acto opuso unas cuestiones previas que fueron declaradas extemporáneas por anticipadas. También se expresó, como lo asienta la sentencia recurrida, que la demandada no promovió ni evacuó ninguna clase de pruebas.

(...)

De tal manera que por efectos de la falta de contestación a la demanda y por falta de promoción de pruebas se produce lo que la doctrina ha denominado 'confesión ficta' que requiere de la concurrencia de las siguientes condiciones para su verificación:

- 1.-) Que no sea contraria a derecho la petición contenida en el libelo de la demanda.
- 2.-) Que la parte demandada haya sido legal y válidamente citada para la litis contestación.
- 3.-) Que la parte demandada no haya comparecido a dar contestación a la demanda; y,
- 4.-) Que la parte demandada nada haya probado para destruir la presunción de verdad de los hechos demandados.

Asimismo éste ha sido el criterio sostenido por doctrinarios entre los cuales encontramos al procesalista Arístides Rengel-Romberg, quien, en su obra Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano, ha señalado:

“La falta de contestación de la demanda en nuestro derecho, da lugar a la confesión ficta, esto es, la presunción de confesión que recae sobre los hechos narrados en la demanda, pero no sobre el derecho o las consecuencias jurídicas que conforme a la Ley deben aplicarse a los hechos establecidos. Ella admite prueba en contrario y se caracteriza, por tanto, como una presunción “*iuris tantum*”...
(...)

...La rebeldía no se produce sino por la incomparecencia del demandado a la contestación, pues las partes quedan a derecho con su citación para dicho acto y su comparecencia al mismo funciona como la antigua personación, de tal modo que la realización de aquel acto constituye la liberación del demandado de la carga de contestación, y su omisión o falta, produce la confesión ficta. El lapso de comparecencia tiene así el carácter de perentorio o preclusivo y agotado que sea, ya por la realización de la contestación o por su agotamiento por no haberse realizado aquella, no podrá ya admitirse la alegación de hechos nuevos, ni la contestación de la demanda, ni la reconvención, ni las citas de terceros a la causa (art.364 CPC)...⁴⁴

(Subrayado propio)

En síntesis, se puede afirmar que la confesión ficta no deja de ser una presunción legal, que al configurarse traslada consecuencias jurídicas en contra de la parte de quien opera, pero, ¿sólo podríamos afirmar que únicamente es una presunción legal? o en el fondo tendrá una connotación más profunda, siendo que el legislador establece un castigo jurídico a la parte que haya incurrido en dicha confesión.

⁴⁴ RENGEL ROMBERG, Arístides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Organización Gráficas Capriles. Décima edición. Volumen III. Teoría General del Proceso. Caracas 2003. p. 131, 132 y 134.

En efecto, nuestra legislación sustantiva, en el artículo 1.394 del Código Civil, define a las presunciones como las consecuencias que la Ley o el Juez sacan de un hecho conocido para establecer uno desconocido -sin necesidad estricta- de la aplicabilidad de una sanción, a menos que se trate de normas punitivas, que no siempre se van a desprender de leyes sancionatorias especiales, siendo que las normas disciplinarias están dispersas por todo el ordenamiento legal.

En este mismo sentido se debe señalar que el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo establece una presunción legal de laboralidad entre quien presta un servicio personal y quien lo reciba sin que la norma traslade sanción alguna por su configuración, asimismo, en el derecho sustantivo y adjetivo existen una variedad de ficciones legales como podría ser el caso de la citación presunta prevista en el artículo 216 del Código de Procedimiento Civil, que tampoco introduce una sanción por su configuración; por ello catalogarla únicamente como una presunción legal con una consecuencia jurídica no sería un criterio completo y específico que abarque la verdadera naturaleza jurídica de la confesión ficta, pues, devendría en un criterio genérico o limitado.

b. Otro sector de la doctrina se inclina por catalogarla como una solución jurídica procesal a la contumacia del demandado por incumplir la carga procesal de dar contestación a la demanda incoada en su contra, en el tiempo y la forma establecida por el legislador, así tenemos a Domingo Salgado, quien aduce:

Sin embargo, el recorrido jurisprudencial y doctrinal sobre este punto es bastante engorroso, al no ser pacífico el criterio sobre la naturaleza o el carácter del instituto de la confesión ficta, pues en algunas se

tipifica como una presunción, otras como una sanción, otras como una ficción, otras como una consecuencia, sin que en realidad se haya terminado de definir su naturaleza.

Por lo que hasta ahora se puede decir que la confesión ficta es una solución jurídica procesal a la contumacia del demandado en cumplir la carga procesal de dar contestación a la demanda incoada en su contra, en el tiempo y la forma establecida por el legislador, el cual establece una ficción de apariencia de verdad de los hechos invocados en la demanda por el actor, quien queda libertado de la carga de prueba, la cual recae ahora sólo en los hombros del demandado en rebeldía, quien si no hace contraprueba a su favor, previa revisión del derecho, inclinará el fallo a los intereses de quien lo demanda⁴⁵.

(Subrayado propio)

Tal afirmación es compartida por quien suscribe, sin embargo, no se puede dejar de sostener que las normas jurídicas, bien sean sustantivas o adjetivas, van a representar soluciones a los hechos acaecidos en un momento determinado, por tal razón, limitar su naturaleza a una solución jurídica establecida por el legislador, sería generalizar demasiado la institución procesal de la confesión ficta, en virtud de que las normas, las leyes y en general el Derecho siempre plantean soluciones jurídicas a la materialización de hechos concretos. Por ello, aparte de ser una presunción legal y una solución jurídica establecida por el legislador, la confesión ficta amerita una connotación adicional, como lo es su carácter sancionatorio.

⁴⁵ SALGADO, Domingo. Ob. Cit. p. 19.

c. Como una sanción:

Con lo anterior enlaza inmediatamente el tema de hasta qué punto y de qué forma pueden imponerse las conductas que la sociedad reputa necesarias. Es éste el tema de la sanción⁴⁶.

Entendida la sanción en el doble sentido que le es propio –bien de privación de los efectos queridos por los actos, bien de agregación de efectos penosos no queridos, y aplicada tanto al incumplimiento de deberes como al desconocimiento o negación de derechos–, en cuanto elemento de lo jurídico, debe reflejar esta necesidad social de las conductas, buscando que la claridad e indiscriminación en su imposición las haga innecesarias, esto es, que la mera conciencia de que <<las sanciones están disponibles cree una situación mental que obvie su uso>>, precisamente porque existe en la comunidad un consenso que a la vez justifica o legitima el uso de la fuerza contra el individuo o grupo y determina los supuestos y circunstancias en que puede ser usada, haciendo de las jurídicas, precisamente, aquel tipo de normas de conducta social a cuyo cumplimiento puede forzarse o cuyo incumplimiento puede sancionarse⁴⁷.

Con ocasión de la existencia de normas jurídicas de estricto cumplimiento, -en acatamiento a éstas- se observa que el producto de su omisión conlleva a una sanción generada por la ley, siendo que en definitiva, a través de las normas punitivas o sancionatorias se procura “la técnica social que consiste en provocar la conducta socialmente deseada

⁴⁶ ALONSO OLEA, Manuel. *Introducción al Derecho del Trabajo*. Editorial Civitas. Quinta Edición. Madrid 1994. p. 21.

⁴⁷ ALONSO OLEA, Manuel. Ob. Cit. p. 21.

a través de una medida coercitiva”⁴⁸ pues la sanción más bien juega para evitar la conducta no deseada⁴⁹ y así el desajuste entre el hecho y la norma desaparezca o por lo menos no quede impune.

En el caso de la confesión ficta, el legislador estatuye una carga procesal de estricto cumplimiento para el demandado y es que éste se proteja a través de la contestación de la demanda de los alegatos esgrimidos por la parte actora, por cuanto ésta representa “el alcance de sus pretensiones;”⁵⁰ y así el juez puede determinar los hechos sobre los cuales deba recaer el debate probatorio, para que en definitiva consiga discernir con precisión si son ciertas o no las alegaciones del demandante, y precisamente en nombre del Estado y por autoridad de la Ley alcance impartir una verdadera justicia; que al no cumplir el demandado con tal deber legal, entonces será castigado y se le condenará en la sentencia con una aceptación de los hechos esgrimidos por su demandante.

De la misma forma, en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo se tipifican otras conductas sancionables con la admisión de hechos, producto del incumplimiento de ciertas cargas procesales atribuibles a la parte demandada, quien aparte de contestar la demanda y probar lo que considere conveniente en la debida etapa, debe cumplir con otros deberes legales, ello conlleva necesariamente a la ejecución de nuevos compromisos judiciales y verificado su incumplimiento genera una sanción correlativa.

⁴⁸ KELSEN, Hans. *Teoría General del Derecho y del Estado*. Trad. E. García Márquez. México 1979. p 22.

⁴⁹ ALONSO OLEA, Manuel. Ob. Cit. p. 22.

⁵⁰ MIRABAL RENDÓN, Iván. Ob. Cit. p. 182.

He ahí donde radica la naturaleza jurídica de la confesión ficta, es decir, que si esta institución procesal no tuviese el carácter de sanción, su cumplimiento o incumplimiento poco importaría, pues daría lo mismo contestar una demanda que no hacerlo, o asistir o no, a una audiencia preliminar o de juicio en el proceso laboral.

En este sentido, el Tribunal Supremo de Justicia ha reconocido, a través de algunas sentencias, el carácter sancionatorio que tiene la confesión ficta. Así tenemos:

Sentencia de la SALA DE CASACIÓN CIVIL del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 4 de junio del 2000, caso: Yajaira López contra Carlos Alberto López y otros, expediente N° 99-458, donde la Sala Civil dejó sentado que la confesión ficta es una presunción, pero al mismo tiempo estableció que tipifica una pena derivada del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, en este sentido la sentencia adujo:

...La inasistencia del demandado a la contestación de la demanda o su comparecencia tardía al mismo, vale decir extemporánea, trae como consecuencia que se declare la confesión ficta, (...). Es oportuno puntualizar que el contumaz tiene una gran limitación en la instancia probatoria. No podrá defenderse con alegaciones, hacer contraprueba a los dichos del accionante, que han debido ser esgrimidos en la contestación de la demanda por lo que sólo podrá realizar la contraprueba de las pretensiones del demandante; puesto que – tal como lo pena el mentado artículo 362 -, se le tendrá por confeso si nada probare que le favorezca; por tanto, las pruebas aceptadas para ser invocadas por el demandado, son limitadas...

(Subrayado propio)

Sentencia de la SALA POLÍTICO ADMINISTRATIVA. De fecha 31-01-2002. Magistrada Ponente YOLANDA JAIMES GUERRERO. Partes: Thaidehe Victoria Simons Páez Vs. la Universidad de Carabobo. Aquí la Sala Político Administrativa señaló afirmativamente que la confesión ficta es una sanción, que de la lectura de la sentencia se aprecia lo siguiente:

El dispositivo antes transcrito consagra la institución de la confesión ficta que es una sanción de un rigor extremo, prevista únicamente para el caso de que el demandado no diere contestación a la demanda dentro de los plazos indicados y siempre que no haga la contraprueba de los hechos alegados en el libelo, por aquello de que "...se le tendrá por confeso en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante, si nada probare que le favorezca...".

(Subrayado propio)

Sentencia de la SALA CONSTITUCIONAL. De fecha 18-04-2006. Magistrado Ponente PEDRO RONDÓN HAAZ. Partes: Demanda de nulidad por inconstitucionalidad de algunas normas de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo intentada por Víctor Sánchez Leal y Renato Olavaría Álvarez. Aquí la Sala Constitucional equiparó la confesión ficta a una sanción, ante la falta de comparecencia de la parte demandada a la audiencia de juicio, en el proceso laboral, que de la lectura de la sentencia se aprecia lo siguiente:

Preceptúa así la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, una tercera sanción procesal frente a la negligencia del demandado, nuevamente de confesión ficta, ante la falta de comparecencia de éste a la audiencia de juicio. En tales casos, se dispone que el Juez deberá sentenciar en la misma audiencia, en forma oral, teniendo en cuenta la confesión ficta y la procedencia en derecho o no de la petición del demandante.

(Subrayado propio)

Aunque en el caso concreto de la confesión ficta, no sólo basta que no conteste la demanda o se produzca la omisión de algún acto procesal por parte del demandado tipificado como sancionable, para que en definitiva le sea aplicable la sanción de admisión de hechos esgrimidos por el demandante en su libelo, siendo que se necesita inevitablemente de otros hechos concurrentes para que la misma pueda materializarse.

Las conductas sancionables por vía de ley no siempre provienen de un hecho ilícito aislado, por cuanto, en ciertas ocasiones emanan de situaciones no cónsonas con el ordenamiento jurídico, que ameritan cierta concurrencia de hechos para que así puedan tipificarse y se produzca la respectiva sanción. Que de las palabras de Hans Kelsen se lee “la conducta calificada de hecho ilícito no es la única condición de la sanción prescrita o permitida”⁵¹, por cuanto existen ciertas conductas objeto de una sanción que su tipificación del hecho presupone una situación fáctica compleja.

En este orden de ideas Hans Kelsen ejemplifica lo anteriormente expuesto a través de un sencillo caso, el cual se cita literalmente para la mejor comprensión del asunto:

Tomemos un ejemplo extraído del derecho civil. La obligación jurídica de ejecutar un contrato se expresa mediante una regla de derecho así concebida: si dos individuos han concluido un contrato y uno de ellos no lo ejecuta, y si el otro intenta una acción ante el tribunal competente, éste debe ordenar una

⁵¹ KELSEN, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. Editorial Universitaria de Buenos Aires. Décimo Séptima edición. Buenos Aires 1981. p 89.

ejecución forzada de los bienes del que no ha cumplido el contrato.

Aquel que viola su obligación de ejecutar un contrato comete un hecho ilícito, pero resulta claro que este acto ilícito no es la única condición de la sanción. Es necesario, además, que se haya celebrado un contrato y que se haya interpuesto una acción ante el tribunal competente. La sanción en caso de incumplimiento de un contrato está así subordinada, por lo menos, a tres condiciones, y una sola de ellas tiene el carácter de acto ilícito⁵².

Asimismo ocurre con la institución procesal de la confesión ficta, por cuanto para que ésta se materialice y sea aplicable la sanción de admisión de hechos esbozados por la parte actora debe i) existir una demanda que no sea contraria a Derecho ni ilegal ii) la parte demandada debe haber quedado validamente citada o notificada del juicio en su contra, iii) ésta no debe haber contestado la demanda de acuerdo a las exigencias de tiempo, modo y lugar que establece la ley o que en los juicios laborales la parte demandada no haya cumplido con ciertas cargas procesales determinadas, que el ordenamiento jurídico sanciona con la admisión de hechos alegados por la parte actora iv) y por último no debe haber probado nada que le favorezca. Por lo tanto, la confesión ficta está supeditada a estos requisitos concurrentes y al igual que en el ejemplo anterior, uno sólo de ellos tiene el carácter sancionable.

Se puede observar que el carácter punible está arraigado a uno solo de los requisitos (como por ejemplo, la falta de contestación de demanda en la forma que determine la ley), sin embargo, para que pueda ser aplicable la sanción debe existir una concurrencia de cuatro requisitos,

⁵² KELSEN, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. Ob. Cit. p 89.

que al faltar alguno de ellos no es posible aplicar la sanción de admisión de hechos pretendidos por la parte actora.

Aunado a lo anterior, esta presunción *iuris tantum* de confesión, es doctrinalmente razonable, por cuanto, si es necesario para el actor acudir ante los órganos jurisdiccionales a plantear su acción para buscar la tutela judicial, le da derecho a exigir del demandado su comparecencia para atender su reclamación, lo que consecuentemente dará lugar a que si el demandado no se inmutare con la petición procesalmente obligante del demandante, tal actitud negativa beneficia a quien cumple con la norma jurídica y exige su favorecimiento.

Producto de todo lo anterior, es el resultado conclusivo que conlleva a diseñar que la confesión ficta debe tener obligadamente ese carácter de sanción, pues de lo contrario la conducta procesal deseada sería de difícil cumplimiento –por no decir imposible–, siendo que, es la voluntad del legislador que el demandado actúe proactivamente en el proceso judicial, so pena de ser sancionado con la admisión de hechos alegados por la parte actora.

C. Procedencia legal en los juicios civiles

La confesión ficta es una institución procesal que juega un rol importantísimo en el proceso civil, pues una vez configurada ésta, al demandado poco le quedará por hacer en el juicio, siendo que se tendrán por admitidos los hechos esgrimidos por el demandante en su libelo.

Este concepto procesal para su instauración y ejecución necesita la conformación de ciertos hechos, siendo que al no crearse alguno de ellos no

será posible su procedencia legal. Estos requisitos concurrentes son cuatro (4), que a continuación se mencionan y describen.

Necesidad de concurrencia de los 4 requisitos:

- Que la pretensión del demandante no sea contraria a derecho ni ilegal.
- Que el demandado sea validamente citado.
- Que una vez citado no conteste la demanda de acuerdo a las exigencias de tiempo, modo y lugar que establece la ley y por último que,
- No pruebe nada que le favorezca.

- *Que la pretensión del demandante no sea contraria a derecho ni ilegal:* Este extremo radica en que la pretensión del demandante no debe ser contraria a derecho ni la acción debe estar enfocada en una disposición prohibida por una norma legal, sino más bien amparada por la ley.

En este orden de ideas en la sentencia de fecha 30-04-2002 de la SALA DE CASACIÓN CIVIL, con ponencia del Magistrado ANTONIO RAMÍREZ JIMÉNEZ en el caso Aldo Serafini Di Rocco Vs. Metalúrgica Ibase, C.A., se adujo lo siguiente:

Es preciso señalar que, en el particular V de este fallo, se transcribió parcialmente sentencia de fecha 5 de abril de 2000, la cual se da aquí por reproducida, en la que esta Sala sostuvo que en aquellos casos en donde se verifique la confesión ficta de la parte demandada, y vencido el lapso probatorio sin que ésta lograre probar nada que le favorezca, como sucedió en el caso de

autos, el Juez sólo está obligado a verificar si la acción intentada es o no contraria a derecho.

(Subrayado propio)

Es estrictamente necesario que se verifique que la petición del demandante no sea contraria a derecho ni ilegal, para que en definitiva pueda aplicarse la confesión ficta, por cuanto al ser la misma contraria a derecho, el juez no tendrá otra opción más que declarar sin lugar la pretensión del demandante.

Esta modalidad (contrariedad a derecho e ilegal) se enfoca bajo un esquema dual, aún cuando la ley no lo plantea (solo hace referencia a que no sea contraria a derecho), por cuanto, a veces se presentan situaciones que semánticamente parecen similares, pero analizando sus componentes centrales, se puede observar que existen pretensiones que aunque son contrarias a derecho en principio no son ilegales o peticiones que *a priori* se detectan ajustadas a derecho pero que del desenvolvimiento judicial del proceso -incluida la fase probatoria- se evidencia la ilegalidad de la acción.

Por ejemplo sería el caso de una deuda garantizada jurídicamente y el acreedor pretenda cobrar la cantidad de dinero producto del título ejecutivo, siendo que, tal reclamación judicial no es ilegal, pues, existe el documento fundamental de la acción y la ley permite su ejercicio. Pero sería contrario a derecho reclamar una deuda que ya está cancelada, por cuanto sencillamente ya no existe deuda alguna y su pretensión aunque no deviene en ilegal, si sería contraria al ordenamiento jurídico. Así que, si el demandado no contesta la demanda por cobro de bolívares, el proceso sigue su curso normal, pues la acción no es ilegal, pero resulta que en la fase probatoria

éste demuestra el pago⁵³ (Artículo 1.178 del Código Civil⁵⁴), aún cuando no haya contestado la demanda, la pretensión del actor debe declararse sin lugar, por ser contrario a derecho la petición del demandante, además de que constituiría un enriquecimiento sin causa (Artículo 1.184 del Código Civil⁵⁵), siendo que quedó demostrado el hecho de haberse efectuado el pago.

Así mismo se presentan casos inversos, como es la primera impresión aislada que la demanda no es contraria a derecho, pero que del desarrollo del proceso se evidencia que tal conducta reclamada proviene de un hecho ilegal, por ejemplo, la dama que presta sus servicios personales en una casa de citas, recibe una remuneración por el servicio prestado y cumple un horario de trabajo, en principio la actividad propia de una camarera es lícita y además se configura la presunción legal de laboralidad por prestar un servicio personal y ser recibido por su empleador, por ello bajo el amparo del Derecho del Trabajo pareciera tutelable judicialmente los pasivos laborales de esta mujer, pero que al analizar el ordenamiento jurídico como un todo, y conjugar el aditivo de que la prestación de servicios consiste en la prostitución, cuya demostración quedó evidenciada en la fase probatoria y siendo que la ley especial penal prohíbe tal situación, el caso que en principio parecía ser tutelable, se evidencia a todas luces que es ilegal, por lo tanto es de imposible reclamación judicial, en consecuencia poco importaría que el

⁵³ Artículo 1.178.- Todo pago supone una deuda: lo que ha sido pagado sin deberse está sujeto a repetición.
La repetición no se admite respecto de las obligaciones naturales que se han pagado espontáneamente.

⁵⁴ Código Civil (1982) *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N° 2.990 (Extraordinario).

⁵⁵ Artículo 1.184.- Aquél que se enriquece sin causa en perjuicio de otra persona, está obligado a indemnizarla dentro del límite de su propio enriquecimiento, de todo lo que aquélla se haya empobrecido.

demandado no haya contestado la demanda, si demuestra que lo reclamado proviene de un hecho tipificado como ilegal.

En este orden de ideas se ha pronunciado la SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia en Sentencia de fecha 17-02-2004 (caso VEPACO), la cual estableció:

Ciertamente, la ilegalidad de la acción supone que la misma se encuentra prohibida por la ley, no tutelada por el ordenamiento jurídico, mientras que la segunda proposición (contrariedad de la pretensión con el derecho) se orienta a la desestimación de la demanda por no atribuir la ley a los hechos alegados, la consecuencia jurídica peticionada, todo con prescindencia a la virtualidad de los mismos, bien sea por haber sido formalmente probados o por refutarse como admitidos por ley (presunción).

Así las cosas, el demandado rebelde podrá impugnar el fallo dictado por orden de la confesión de admisión, soportando el objeto de dicha impugnación en la ilegalidad de la acción o en la afirmación de que la pretensión es contraria a derecho.

Lógicamente, en ambos supuestos, el demandado tendrá la carga de demostrar la ilegalidad de la acción o contrariedad con el ordenamiento jurídico de la pretensión, no obstante que la obligación del Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución en verificar tales extremos emerge de pleno derecho.

Ahora, tal potestad del contumaz no representa la posibilidad de desvirtuar la confesión de admisión por prueba en contrario, sino en la de enervar una acción no amparada por el estamento legal patrio, o de enervar la pretensión del actor por cuanto pese a que la acción está tutelada jurídicamente, los hechos acreditados y admitidos por consecuencia de ley no guardan relación o entidad alguna con el supuesto de hecho abstracto de la norma jurídica peticionada.

De tal manera, que si ante la incomparecencia del demandado a la apertura de la audiencia preliminar, la ley

tiene por admitidos los hechos alegados por el actor en su demanda y, por tanto, debe decidirse conforme con dicha presunción; el demandado tendrá la posibilidad de extinguir tales efectos procesales, si por ejemplo, certifica el pago de lo condenado; es decir, desvela la pretensión como contraria a derecho.

(...)

Asimismo, la parte demandada tiene la prerrogativa de apoyarse de los medios probatorios promovidos, siempre y cuando como se aseverara, pretenda coartar la acción por ilegal o la pretensión por su contrariedad con el derecho.

En lo concerniente a este punto la sentencia N° 1.300 de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 15 de octubre del 2004, señaló lo siguiente:

El tribunal superior que conozca la apelación, sólo decidirá con respecto a los motivos que le impidieron al demandado a comparecer al llamado primitivo para la audiencia preliminar, es decir, el caso fortuito o fuerza mayor que originó la incomparecencia, y si ésta resultara improcedente, proseguirá el juez entonces a decidir verificando, obviamente, que la acción no sea ilegal o que la pretensión del actor no sea contraria a derecho...

(Subrayado propio)

Por ello la pretensión contenida en la demanda no debe ser contraria a derecho ni ilegal, siendo que si incurre en alguna de las máximas, la petición del demandante jamás prosperará, por no estar amparada por el ordenamiento jurídico, menos aún se verificará la procedencia legal de la confesión ficta.

- *Que el demandado sea validamente citado*: La citación o notificación de los interesados de la existencia de un procedimiento judicial instaurado en su contra en el cual pudieran resultar afectados sus derechos e intereses

legítimos, es una formalidad esencial necesaria para la validez del juicio, pues el demandado tiene el derecho legal y constitucional de defenderse a través de la contestación de la demanda, esta formalidad primordial está prevista en el artículo 215 del CPC⁵⁶, y este hecho constituye una manifestación del derecho de defensa y debido proceso de toda persona, es decir, que es estrictamente necesario que el demandado tenga conocimiento del inicio del procedimiento, del contenido de la cuestión que va a debatirse y de las consecuencias que se producirían en caso de resolverse el asunto. Al respecto consagra la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela⁵⁷:

Artículo 49.- El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia:

1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. SERÁN NULAS las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley.
(...omissis...)

(Resaltado Propio)

La SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia

⁵⁶ Artículo 215: Es formalidad necesaria para la validez del juicio la citación del demandado para la contestación de la demanda, citación que se verificará con arreglo a lo que se dispone en este Capítulo.

⁵⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (1999). *Asamblea Nacional Constituyente*.

en sentencia de fecha 13-02-2003, con ponencia del Magistrado ALFONSO VALBUENA, en el caso Yolanda Lisboa Vs. Hotel Bar Restaurant Arichuna, también se ha pronunciado en este sentido, al señalar:

“Nunca se fijó el cartel de notificación en la sede de la empresa demandada ni en la secretaría de la misma. Con tal proceder el juzgado de la causa vulneró formas sustanciales del acto de citación que produjeron menoscabo del derecho de defensa de la accionada, quebrantando el artículo 52 de la Ley Orgánica del Trabajo. De manera que el Juzgado de alzada estaba en la obligación de reponer la causa al estado de que fuera subsanado el vicio que impidió que se perfeccionara la citación de la demandada y al no hacerlo incurrió en infracción de los artículos 15, 206 y 208 del Código de Procedimiento Civil, así como del citado artículo 52 de la Ley Orgánica del Trabajo.
(Subrayado propio)

La citación, es un acto procesal que tiene como finalidad esencial, que la otra parte ejerza el derecho a la defensa, a través de la información transmitida por el tribunal que en su contra existe un litigio, en otras palabras, existe una demanda y para que el demandado pueda defenderse y alegar todo en cuanto le beneficie, éste debe ser citado, siendo que la citación persigue como fin último, que la otra parte ejerza su debido derecho a la defensa, pues de lo contrario deviene la nulidad absoluta de todo lo actuado.

Circunstancia esencial, que ha sido tipificada para así evitar que pueda menoscabarse el derecho de defensa de la parte demandada, específicamente a alegar, probar y en general controlar ese procedimiento del cual podrían ser afectados los derechos de su esfera jurídica.

Cabe preguntarse ¿Cómo puede hacer uso de los mecanismos legales de defensa el demandado no citado? Si al momento en que se sentencia la causa, el demandado jamás tuvo conocimiento de la demanda incoada en su contra, menos aún tuvo la oportunidad de contestar la demanda y promover las pruebas respectivas.

Evidentemente, las normas exigen el cumplimiento de la formalidad de la citación, porque de lo contrario, todos los actos subsiguientes serán nulos de nulidad absoluta, incluido entre ellos, la eventual confesión ficta declarada por el juez de la causa.

Por ello la extrema necesidad sobre la verificación de este requisito *sine qua nom*, por cuanto si éste se encuentra ausente, será de imposible aplicación la institución procesal de la confesión ficta.

Por otro lado, resulta claro que si el demandado no fue citado pero aún así compareció al juicio y actuó en el expediente, se entiende que ha operado la citación presunta contemplada en el artículo 216 del CPC ⁵⁸, es decir, que no es necesario que se practique la citación formal, pues el acto procesal de la citación alcanzó tácitamente su fin y el demandado ya está en conocimiento de la demanda incoada en su contra y en ese sentido podrá defenderse alegando y probando todo lo que creyere pertinente.

⁵⁸ Artículo 216: La parte demandada podrá darse por citada personalmente para la contestación, mediante diligencia suscrita ante el Secretario.

Sin embargo, siempre que resulte de autos que la parte o su apoderado antes de la citación, han realizado alguna diligencia en el proceso, o han estado presentes en un acto del mismo, se entenderá citada la parte desde entonces para la contestación de la demanda, sin más formalidad.

Hugo Alsina, señala que “Cuando el demandado opone excepciones de previo y especial pronunciamiento o contesta derechamente la demanda, no hay distingo que hacer, porque ésa es la situación normal, ya que el solo hecho de oponer excepciones o contestar la demanda importa la comparecencia a estar a derecho”⁵⁹. Ello destaca la situación normal de los efectos del emplazamiento, por cuanto una persona que es debidamente citada debe posteriormente comparecer a contestar la demanda, antes de la finalización del tiempo de preclusión para tal efecto, deduciéndose que la misma debe entenderse eficaz, porque tal situación es la finalidad normal perseguida por el acto procesal de la citación, en aras del principio y tutela del *derecho a la defensa*.

En este sentido expresa Chiovenda, “*La comparecencia del citado (...), equipara para este efecto a la citación por anticipación de audiencia o contratación, convalida la citación*, sin perjuicio de los derechos hechos valer con anterioridad a la comparecencia”⁶⁰

Es decir, si el citado compareció y en autos consta su contestación, el acto procesal de la citación se cumplió a su máximo esplendor, porque el demandado ejerció su derecho a la defensa y así lo hizo valer. Caso contrario, si actuó en el expediente y no contestó la demanda, ni tampoco promovió prueba alguna que le favorezca, la confesión ficta debe aplicarse si la pretensión del demandante no es contraria a derecho ni ilegal.

⁵⁹ ALSINA, Hugo. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol. 3. Editorial Jurídica Universitaria. México 2001. p. 27.

⁶⁰ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol. 4. Editorial Jurídica Universitaria. México 2001. p. 416 (Cursivas propias)

- *Que una vez citado no conteste la demanda de acuerdo a las exigencias de tiempo, modo y lugar que establece la ley:* Si el demandado debidamente citado no contesta la demanda de acuerdo a las determinaciones impuestas por la ley y no prueba nada que le favorezca estando la pretensión del demandante ajustada a derecho y su acción permitida por la ley, su rebeldía será objeto de sanción aplicándosele como pena la admisión de los hechos esgrimidos por el demandante en su libelo.

Por ello la persona demandada siempre debe acatar las circunstancias de modo, tiempo y lugar derivadas de la ley especial para contestar la demanda, en cada caso en particular, pues de lo contrario su omisión o errónea ejecución podría ser catalogada como una aceptación de los hechos plasmados por la parte demandante si no probare nada que le favorezca.

- *No pruebe nada que le favorezca:* En un juicio juega un rol fundamental las pruebas “porque en un proceso no triunfa quien más elocuentemente alegue sino quien mas contundentemente pruebe;”⁶¹ y sólo los hechos controvertidos son objeto de prueba, siendo que cuando en un proceso existen hechos admitidos, éstos escapan del debate probatorio. Que de las palabras de Fernando Villasmil se lee:

El *thema litigandum* está integrado por los hechos alegados por el actor y por el demandado. El *thema probandum* está conformado por los hechos del *thema litigandum*, pero sólo aquellos que han quedado controvertidos, es decir, afirmados por una de las partes y contradichos por la otra, porque ya es sabido y es bueno repetirlo que en el *derecho procesal en general*, los hechos admitidos no son materia de prueba.⁶²

⁶¹ VILLASMIL BRICEÑO, Fernando. Ob. Cit. p. 231.

⁶² VILLASMIL BRICEÑO, Fernando. Ob. Cit. p. 232-233.

Arístides Rengel-Romberg señala que “el hecho es *admitido*, y por tanto, excluido del *thema probandum*, cuando la parte reconoce en forma expresa o tácita la existencia del hecho afirmado por el adversario”.⁶³

Y a su vez el autor continúa planteando que:

La admisión tácita de los hechos se produce cuando la ley atribuye al silencio de la contraparte el valor de una admisión de los hechos afirmados por el adversario. La forma más común de este tipo de admisión tácita se tiene cuando el demandado no da contestación a la demanda, caso en el cual se produce lo que la ley denomina “*confesión ficta*”, que recae sobre los hechos afirmados en la demanda (Art. 362 CPC).⁶⁴

Se aprecia que los hechos admitidos por la parte demandada no son objeto de prueba y para que se produzca la admisión de hechos puede consumarse mediante dos postulados, uno, es la admisión expresa de los hechos afirmados por el adversario y el otro, la admisión tácita de los hechos alegados por la contraparte.

Para la admisión tácita de los hechos afirmados por la contraparte se distinguen dos situaciones i) los no negados expresamente en la contestación de la demanda o ii) cuando se configura la confesión ficta. Y para que los hechos no sean objeto de prueba, sólo versarán únicamente sobre los no negados o negados indebidamente en la contestación de la demanda (por no acatar en determinados casos las formalidades de ley), pues se consideran admitidos y escapan del debate probatorio. Situación distinta acontece con la activación de la confesión ficta (que es también un

⁶³ RENGEL-ROMBERG, Arístides. Ob. Cit. p. 242.

⁶⁴ RENGEL ROMBERG, Arístides. p. 243.

caso de admisión tácita de los hechos del adversario), pues existe la posibilidad legal de promover pruebas que favorezcan a la parte demandada que no contestó la demanda (Art. 362 CPC), para desvirtuar la presunción en su contra.

En este sentido Carlos Lessona, ha señalado:

En el juicio de rebeldía, por el contrario, la exposición de hecho de la parte comparecida, relativa al objeto de la contienda, se considerará verdadera, en cuanto no la contradigan pruebas existentes.

De lo que llevamos dicho se deduce un principio fundamental que domina en toda la materia de confesión tácita: que la confesión tácita es una verdadera y propia presunción legal *iuris tantum*.⁶⁵

Por ello, cuando no se contesta la demanda, se activa la confesión ficta (en terminología de Carlos Lessona confesión tácita); pero sobre esos hechos admitidos virtualmente, la parte demandada puede desvirtuarlos mediante las pruebas, es decir, que en este caso (de excepción), aunque exista una admisión de hechos, el debate probatorio se realizará, producto de que la suposición legal representa una presunción relativa, es decir, admite prueba en contrario, por ende, aún y cuando la parte demandada no haya contestado la demanda, sus pruebas promovidas serán debatidas en la fase probatoria y deberán ser analizadas obligatoriamente por el juez, para las tome en cuenta en la sentencia definitiva, siendo que la demandada tiene el derecho a alterar la presunción que corre en su contra, de conformidad con el principio *ubi praesumptio est contra illum, ibi plus probare debet* (nadie necesita más de la prueba que aquel contra quien exista una presunción).

⁶⁵ LESSONA, Carlos. *Teoría General de la Prueba en Derecho Civil*. Instituto Editorial Reus. Vol. 1. Cuarta Edición. Traducido por Enrique Aguilera de Paz. Madrid 1984. p. 541.

Las presunciones legales relativas, son puestas por normas que afirman verdadero un hecho mientras no sea probado lo contrario. Se caracteriza por la *relevatio ab onere probando* a favor de una de las partes de la relación, y por la admisión de la prueba contraria por obra de la otra parte. De modo que a diferencia de las presunciones legales absolutas, las relativas no constituyen la *ratio*, sino el contenido específico de las normas que las establecen; por tanto, el efecto específico de tales normas, que declaran presunto un determinado hecho, es precisamente aquél de hacer que el juez decida como si éste fuere verdadero, sin necesidad de prueba, mientras no sea probado lo contrario.⁶⁶

Ahora bien, analizada dogmáticamente la posibilidad que tiene la parte demandada de promover pruebas (que éstas sean admitidas y analizadas), en caso de haberse producido una admisión tácita de los hechos esgrimidos por el demandante, por no haber cumplido con el deber procesal de contestar la demanda, falta hacerse y responder la pregunta ¿qué puede probar la parte demandada que no haya contestado la demanda?, siendo que, será posible una plena libertad probatoria del demandado contumaz; o más bien la doctrina científica y judicial se inclinan por una limitación de pruebas.

En este sentido Feltri aduce, “es obvio que los hechos cuya prueba se le permite al demandado no son los denominados hechos impeditivos o extintivos del derecho o hechos constitutivos del derecho subjetivo invocado por el demandante, ya que ello significaría darle a quien no ha cumplido la carga de contestar la demanda, una posición de ventaja

⁶⁶ RENGEL ROMBERG, Arístides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Organización Gráficas Capriles. Cuarta edición. Volumen IV. *El Procedimiento Ordinario. Las Pruebas en Particular*. Caracas 2003. p. 459.

respecto del demandante, porque si se le permitiera probar hechos no alegados y por lo tanto desconocidos por el demandante, se privaría a éste el derecho de preparar la contraprueba de tales nuevos hechos. Si excluimos impeditivos y extintivos de la obligación sean aquellos que pueden ser probados según el artículo 362 que comentamos, debemos llegar a la conclusión que la norma allí prevista se refieren a hechos que excluyan la posibilidad de que el hecho o el acto constitutivo de derecho alegado por el demandante se hubiere verificado en la realidad”.⁶⁷

Una vez que el demandado ha incumplido con su deber procesal de contestar la demanda incoada en su contra, le queda como única opción desvirtuar los hechos que se presumen admitidos, pero sólo tendrá derecho a ejercitar la contraprueba que destruyan tales hechos alegados por su contrincante, en virtud de que no puede hacer uso de pruebas que recaigan sobre excepciones que no opuso en la única oportunidad legal permitida -la contestación de la demanda- siendo que no es posible privilegiar a quien tenía una carga procesal que no cumplió, pues el actor no podría traer la contraprueba de esos hechos nuevos alegados por el demandado⁶⁸, pues nunca tuvo conocimientos de los mismos y se transgrediría su derecho a la defensa, por cuanto no fueron alegados por el demandado en su debida oportunidad.

En este orden de ideas la SALA DE CASACIÓN CIVIL en sentencia de fecha 02-11-2001, con ponencia del Magistrado FRANKLIN ARRIECHI, en el caso Escritorio Jurídico Alirio Naime & Asociados Vs. Mancomunidad para

⁶⁷ FELTRI. Citado por SALGADO, Domingo. Ob. Cit. p. 21-22.

⁶⁸ Como podría ser el caso de la prescripción del derecho sustantivo pretendido, la incompetencia o falta de jurisdicción del juez, la litispendencia o la falta de cualidad, etc.

la Prestación del Servicio de Distribución y Venta de Electricidad y Gas en los Municipios del Estado Nueva Esparta, estableció:

Si el formalizante no logró desvirtuar el criterio de confesión ficta establecido por la recurrida, entonces todo el cúmulo de alegatos esgrimidos por la accionada en dicho escrito son inexistentes, por extemporáneos. La confesión ficta genera el desplazamiento de la carga probatoria en contra del demandado, pero ciertas defensas, como la falta de cualidad pasiva para sostener la acción, no pueden ser probadas si no son previa y oportunamente alegadas. Es decir, que los hechos a probar son aquellos que conforman el *thema decidendum* de la controversia. El Juez no puede declarar de oficio la falta de cualidad de la parte demandada. Es necesario que dicha defensa sea oportunamente alegada para que así las pruebas tengan pertinencia o vinculación con lo controvertido.

Sobre los efectos de la confesión ficta y las limitaciones probatorias del demandado en esta situación, la Sala de Casación Civil ha señalado el siguiente criterio, que hoy se reitera:

“...La inasistencia del demandado a la contestación de la demanda o su comparecencia tardía al mismo, vale decir extemporánea, trae como consecuencia que se declare la confesión ficta, que por su naturaleza es una presunción juris tantum, lo cual comporta una aceptación de los hechos expuestos en el escrito de la demanda; siempre y cuando, la pretensión intentada no sea contraria a derecho, por una parte y, por la otra, que nada probare el demandado que le favorezca, ni aparecieren desvirtuados las pretensiones del accionante por ninguno de los elementos del proceso, ya que puede en el lapso probatorio el accionado lograr, con los medios de pruebas admisibles en la Ley, enervar la acción del demandante. Es oportuno puntualizar que el contumaz tiene una gran limitación en la instancia probatoria. No podrá defenderse con alegaciones, hacer contraprueba a los

dichos del accionante, que han debido ser esgrimidos en la contestación de la demanda por lo que sólo podrá realizar la contraprueba de las pretensiones del demandante; puesto que – tal como lo pena el mentado artículo 362 -, se le tendrá por confeso si nada probare que le favorezca; por tanto, las pruebas aceptadas para ser invocadas por el demandado, son limitadas. (Destacado de la Sala. Sentencia de la Sala de Casación Civil de fecha 14 de junio de 2000, en el juicio seguido por la ciudadana Yajaira López vs Carlos Alberto López, expediente N° 99-458).
(...)

La denuncia por silencio de pruebas resulta intrascendente en la suerte del fallo, si no logra desvirtuar el derecho reclamado en el libelo. La defensa de falta de cualidad, que es el argumento básico de la defensa de la accionada, resultó extemporánea y por ello, es intrascendente requerir el análisis de pruebas en sustento de esa defensa, pues la impertinencia de las documentales que supuestamente se dirigen a demostrar la falta de cualidad, quedó definida desde el mismo momento en que la recurrida determinó que la demandada incurrió en confesión ficta. En otras palabras, mientras esté firme el criterio de que la demandada alegó extemporáneamente la falta de cualidad, es inútil que trate de probarla como ha sido expresado.

(Subrayado propio)

El anterior criterio fue corroborado por otra decisión de la SALA DE CASACIÓN CIVIL, de fecha 11 de agosto de 2004, caso: Jorge Ignacio Rossel Herrera y otros contra Sonia Josefina Saavedra, expediente N° 03-598, la cual señaló:

...Así las cosas, la falta de contestación de la demanda acarrea para el demandado una presunción iuris tantum de confesión ficta, y siempre que la demanda no sea contraria a derecho, a las buenas costumbres o atente contra el orden público, únicamente desvirtuable mediante la aportación de pruebas que contradigan las

pretensiones del demandante, pero sin que le sea permitido consignar otros medios probatorios que él estime conducentes o la alegación de hechos nuevos.

(...)

Para la doctrina de casación, es permitida la prueba que tienda a enervar o paralizar la acción intentada, hacer la contraprueba de los hechos alegados por el actor, demostrar que ellos son contrarios a derecho, pero no es permitida la prueba de aquellos hechos constitutivos de excepciones que han debido alegarse en la contestación de la demanda...

La SALA DE CASACIÓN SOCIAL señaló que no obstante la confesión ficta en que haya incurrido la parte demandada, si aparece demostrado en los autos el pago de las cantidades que se reclaman, el *petitum* solicitado, deberá ser declarado sin lugar la pretensión del actor, en virtud de que la misma sería contraria a derecho, además que versa sobre la presunción que corre en su contra, así lo señaló en sentencia del 03-05-2005 con ponencia del Magistrado JUAN RAFAEL PERDOMO en el caso Virgilio Antonio Medina Morillo Vs. Banco Federal, C.A., cuando estableció lo siguiente:

La recurrida apoya su fallo en el criterio, compartido por la Sala, conforme al cual, no obstante la confesión ficta en que haya incurrido la parte demandada, si aparece demostrado en los autos el pago de las cantidades que se reclaman, el *petitum* al respecto deberá ser declarado sin lugar. Su fundamento para declarar sin lugar la demanda radica en esa apreciación, no en los hechos “nuevos” de haberse negado las remuneraciones alegadas por el actor y haber opuesto la excepción de pago, como indica el formalizante.

De igual modo, conforme a ese criterio, al quedar demostrado a juicio de la recurrida el pago de las sumas reclamadas en el libelo, su conclusión ineludible era la declaratoria sin lugar de la demanda, no obstante la falta de oportuna contestación a la misma, con lo cual no

interpretó erróneamente la norma que regula los efectos de la confesión ficta.

Esta sentencia parcialmente transcrita, representa la situación concreta de contraprueba sobre los hechos admitidos tácitamente por el demandado, al no contestar la demanda, de su lectura se verifica que la parte demandada demostró que la petición reclamada no es cierta, mediante las pruebas pertinentes, al comprobar el pago respectivo de las cantidades exigidas y por ende la pretensión del actor fue desechada y en ese sentido declarada sin lugar.

Por otro lado, el demandado también podrá probar que no pudo contestar la demanda por motivos de fuerza mayor o caso fortuito, así lo expresó la SALA POLÍTICO ADMINISTRATIVA de la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha 2 de diciembre de 1999, con ponencia de la Magistrada HILDEGARD RONDÓN DE SANSÓ, cuando señaló:

...el probar algo que le favorezca al demandado contumaz, significa la demostración de la inexistencia, falsedad o imprecisión de los hechos narrados en el libelo o la demostración del caso fortuito o la fuerza mayor que impidió al demandado dar contestación a la demanda. En este orden de ideas, estima la Sala que esta son las únicas actividades que puede desplegar el demandado contumaz, mas no podría como se evidencia del texto del artículo 364 del Código de Procedimiento Civil, alegar hechos nuevos, contestar la demanda, reconvenir, ni citar a terceros a la causa.⁶⁹

(Subrayado propio)

⁶⁹ Sentencia citada por SALGADO RODRÍGUEZ, Domingo. Ob. Cit. p. 22.

Según esta sentencia y por aplicación analógica de los artículos 131 y 151 de la LOPT, si se demuestra que efectivamente hubo una causa de fuerza mayor o caso fortuito que impidió al demandado contestar la demanda, el estado del juicio debe reponerse hasta la fase que le permita al demandado contestar la demanda, para que pueda alegar todo lo que crea conveniente en su defensa, no sólo negar y rechazar las pretensiones del actor, sino que puede alegar hechos impositivos o extintivos del derecho pretendido, para que en definitiva pueda ejercer su defensa a plenitud.

Por último, en cuanto al requisito de la prueba, resulta conveniente preguntarse: ¿puede el juez extraer la contra-prueba de los medios ofertados por el actor?, se refiere a la puesta en práctica del principio de la comunidad de prueba, entendido éste como el principio según el cual “las pruebas pertenecen al proceso, son adquiridas por el proceso y su mérito o resultado es independiente del interés de la parte que las promueve⁷⁰” al respecto la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y en sentencia de fecha 19 de junio de 1996, con ponencia del Magistrado Dr. Aníbal Rueda, ha sostenido: “En el caso de Confesión Ficta, la doctrina de la Sala ha establecido que si en los elementos probatorios aportados por la parte actora existe prueba en contrario a los hechos alegados en la demanda, debe declararse ésta sin lugar”⁷¹.

Por lo tanto, si de los autos se desprende que la pretensión del demandante ha quedado desvirtuada, aún, por las mismas pruebas promovidas por el actor, en base al principio de la comunidad de la

⁷⁰ VILLASMIL BRICEÑO, Fernando. Ob. Cit. p. 236.

⁷¹ SALGADO RODRÍGUEZ, Domingo. Ob. Cit. p. 22.

prueba, siendo que las pruebas son del proceso y no de las partes, la petición del demandante debe declararse indefectiblemente sin lugar.

En definitiva, ha quedado plasmado que son cuatro (4) los requisitos concurrentes para que, en efecto, opere la confesión ficta de la parte demandada; y su verificación conduce a que sea en la sentencia definitiva y no antes, cuando se declare que el demandado ha quedado confeso.

Se puede concluir que cuando el demandado debidamente citado no cumple con su carga de contestar la demanda se activa la confesión ficta y sólo le quedará por probar aquellos hechos que desvirtúen los alegados expuestos por el actor en su libelo, como también podrá demostrar que le fue imposible contestar la demanda por causas de fuerza mayor o caso fortuito, pero no podrá promover pruebas sobre aquellos hechos nuevos que oportunamente no alegó; pues de lo contrario se violentaría el derecho de defensa del demandante, siendo que, éste no tendría la posibilidad cierta de defenderse de tales hechos, por cuanto los mismos nunca fueron alegados por el demandado y por ende la parte actora jamás podría ejercer la contraprueba sobre esos nuevos hechos; por ello el demandado rebelde tiene una posibilidad limitada en el debate probatorio en los casos de confesión ficta y si no prueba nada que le favorezca la causa deberá sentenciarse atendiendo a la confesión del demandado.

D. Efectos procesales de la confesión ficta.

Como ya sabemos, la citación del demandado tiene por objeto notificarle de la demanda que ha sido propuesta y, a la vez, fijarle oportunidad para que comparezca al juicio y tome, frente a la pretensión, la

actitud que estime conveniente, apercibiéndosele de las consecuencias que su incomparecencia le acarrearía.⁷²

Al no comparecer el demandado en forma oportuna a dar contestación a la demanda, se configura una presunción *iuris tantum* en su contra, que se traduce en la aceptación de los hechos expuestos por el actor en el libelo de la demanda; pero ello se encuentra subordinado al cumplimiento de los otros tres requisitos, como lo son que: i) la petición no sea contraria a derecho ni ilegal, ii) que el demandado sea validamente citado o notificado y iii) que al final no haya probado nada en su favor.

En esta ilación de ideas se pronunció la SALA DE CASACIÓN SOCIAL en sentencia N° 402 de fecha 27 de junio del año 2002, en la que indicó:

...En este sentido debe observarse que, si bien es cierto que en virtud de la no contestación oportuna de la demanda declarada por el sentenciador deben considerarse, salvo prueba en contrario, admitidos los hechos esgrimidos en la demanda, siempre y cuando la pretensión no sea contraria a derecho, también es cierto que el juzgador está en la obligación de analizar si esos hechos acarrearán las consecuencias jurídicas que le atribuye el actor en su libelo, es decir, debe exponer el juez en su fallo los motivos de derecho que le llevan a decidir de determinada manera, ya que lo que debe tenerse por aceptado son los hechos alegados más no el derecho invocado por la parte actora.

(Subrayado propio)

⁷² SARMIENTO NUÑEZ, J. G. *La Contestación de la Demanda*. En: Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal Nos 125-126. Editado por el Colegio de Abogados del Distrito Federal. Caracas 1963. p. 13.

Es decir que el efecto típico de la confesión ficta en un proceso judicial, es el de tener por admitidos los hechos esgrimidos por el demandante en su libelo, teniendo el juez que sentenciar la causa conforme a la confesión tácita del demandado.

A su vez, se originan situaciones procesales distintas, donde varía la situación normal del demandado citado que comparece al juicio, en el entendido de que no pudiere citársele y tuviere que nombrársele un defensor ad litem para el trámite de su proceso, o cuando no fuere sólo un demandado sino que estos fueren varios. En este sentido se expone:

Efectos de la confesión ficta en caso de defensoría ad litem: La confesión ficta típica se causa por la incomparecencia del demandado debidamente citado a la contestación de la demanda, sin embargo, se va a analizar la situación, desde el punto de vista, en que la parte demandada no pueda ser citada personalmente y por lo tanto el tribunal le nombre *un defensor ad litem*, pues en esos casos, surge la inquietud si el *defensor ad litem* puede incurrir en confesión ficta, aún cuando su poder para actuar en el juicio deviene de la ley y su nombramiento es por el Estado a través del Poder Judicial.

En este orden de ideas, es preciso hacer la afirmación que la asistencia jurídica de la persona juzgada debe ser efectiva, desde el inicio del proceso judicial, por ello surge la figura del defensor ad litem, como manifestación del derecho a la defensa y el debido proceso, para que en definitiva el demandado no presente, tenga quien defienda sus derechos e intereses y así el juicio no se paralice prosiguiendo su normal desarrollo, ello es una manifestación *constitucional* que constituye una obligación de *orden público*, siendo así, el tribunal de la causa tiene la obligación inevitable por

vía legal de proveerle un defensor judicial al demandado, en ese mismo sentido el *defensor ad litem* presta juramento y así debe ejercer una buena defensa, contestar la demanda de manera correcta, comunicarse con su defendida para que le proporcionare las pruebas pertinentes, actuar proactivamente en la evacuación probatoria, actividades que debe ejecutar como un buen padre de familia, para que no se vea lesionado el Debido Proceso y así se evite la configuración del vicio de indefensión.

En este sentido, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (sentencia de 26 de enero de 2004, en el juicio de amparo constitucional incoado por el “Centro de Estudios Neurofisiológicos y Medicina Física y Rehabilitación Dr. Luis Manuel Díaz F.”, en contra de la sentencia de 14 de marzo de 2002, pronunciada por el Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil, del Trabajo y de Menores de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, en el procedimiento de estabilidad laboral intentado, en contra del referido “Centro”, por Guillermo Antonio Martínez Socorro) precisó que a la defensoría *ad litem* ha de atribuirse un doble propósito:

1) Que el demandado que no puede ser citado personalmente, sea emplazado, formándose así la relación jurídica procesal que permite el proceso válido. *Desde esta vertiente, la defensa obra incluso en beneficio del actor, ya que permite que el proceso pueda avanzar y se dicte la sentencia de fondo.*

2) Que el demandado que no ha sido emplazado o citado, se defiende, así no lo haga personalmente...

Ahora bien, la función del defensor **ad litem**, en beneficio del demandado, es el de defenderlo, el que el accionado pueda ejercer su derecho de defensa, lo cual supone que sea oído en su oportunidad legal. De allí, que no es

admisible que el defensor **ad litem** no asista a contestar la demanda, y que por ello se apliquen al demandado los efectos del artículo 362 del Código de Procedimiento Civil. El defensor **ad litem** ha sido previsto en la ley (Código de Procedimiento Civil), para que defienda a quien no pudo ser emplazado, no para que desmejore su derecho de defensa (negrillas y paréntesis del original. Cursivas del autor que cita la sentencia y subrayado mío).⁷³

Resulta necesario acotar que no basta el nombramiento del *defensor ad litem* como pura formalidad y que éste simplemente conteste la demanda, sino que, una vez asumido el cargo mediante juramento, debe ejercer una buena defensa en favor del ausente; siendo que la defensa negligente, va ocasionar la nulidad de todos los actos procesales subsiguientes, debido al surgimiento del vicio de indefensión y en tal caso el juez deberá reponer la causa al estado en que se subsane el vicio cometido, así lo señaló la SALA DE CASACIÓN CIVIL en Sentencia del 07 de Marzo del 2002, en el asunto Distribuidora Nella contra Alpina Productos Alimenticios C.A., en la cual dispuso:

“Debido a la violación al orden público constitucional en razón a las irregularidades existentes (alguacil y **defensor judicial no diligentes**) se ordena la reposición de la causa al estado en el cual el alguacil del tribunal cumpla su obligación y practique la citación de la demandada”

(Resaltado propio)

Así, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia, fue más enfática aún, al establecer en sentencia de fecha nueve

⁷³ CARBALLO MENA, César. *La Audiencia Preliminar en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. En la obra titulada *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Jurídicas Rincón. Primera Edición. Barquisimeto-Venezuela 2005. p. 77.

(9) de Agosto del dos mil (2000), caso Néstor Pérez Castillo contra Atlantis Venezolana, C.A., la nulidad de todo lo actuado por no ser el juramento acorde con la ley, la cual se pronunció en los siguientes términos:

“El efecto de la incomparecencia del demandado por sí o por medio de su apoderado en el término señalado para darse por citado, es el nombramiento del defensor *ad-litem*. Así, la persona que ocupa este cargo juega el rol de representante del ausente o no presente, según sea el caso, con la diferencia que su mandato proviene de la Ley. Por tanto, mediante el nombramiento y aceptación de éste, se hace efectiva la garantía constitucional de la defensa del demandado.

(...)

De acuerdo con la doctrina imperante en este máximo Tribunal, la juramentación del defensor *ad-litem* es materia relacionada con el orden público, por lo que su omisión vicia de nulidad el juramento del referido funcionario.

En el caso de autos, se aprecia que la defensora judicial consignó diligencia suscrita por ella y la Secretaria, aceptando el cargo y jurando cumplirlo fielmente, sin acatar lo dispuesto en los artículos 7º de la Ley de Juramento y 104 del Código de Procedimiento Civil.

Por tanto, el Juez de alzada no dio cumplimiento a lo establecido en los artículos anteriormente referidos, porque en vez de confirmar la decisión del Juez de la causa que advirtió en su sentencia repositoria la infracción de orden público cometida en esa instancia en el acto de juramentación de la defensora *ad-litem*, procedió a revocar dicha decisión y declaró válida y eficaz la juramentación de la defensora judicial.

...Conforme a la doctrina expuesta, que esta Sala acoge, la indefensión debe ser imputable al Juez

para que pueda conformarse una violación del precepto respectivo”

(Resaltado Propio)

En la sentencia *ut supra*, el defensor *ad-litem*, no se juramentó de acuerdo a las normas pertinentes, y en vista de ello, la SALA SOCIAL ordenó la reposición de la causa, (por violación de normas de Orden Público y Derecho a la Defensa) siendo que el Derecho de Defensa es una previsión constitucional de orden público, que no puede ser trastocada de manera alguna, por lo tanto si el defensor *ad litem* no cumplió con la formalidad de juramentarse de acuerdo a las normas pertinentes, su nombramiento será inválido y la misma suerte correrán todos los actos procesales subsiguientes. Por ello -menos aún- si este defensor judicial no contesta la demanda, mal podría configurarse la confesión ficta por su inactividad.

La SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia, en otro caso, fue también bastante clara, al imponer en sentencia del 07/04/2005, caso NATIONAL OILWELL DE VENEZUELA C.A., lo siguiente:

La finalidad de la institución del defensor *ad litem* es la de garantizar en forma eficaz el derecho a la defensa, no es una simple formalidad con el objeto de generar la bilateralidad del juicio y permitir que éste continúe y se pueda dictar sentencia. Para ello el defensor debe ponerse en contacto, de ser posible, con su defendido sobre todo si se trata de una persona jurídica –sin que baste a tal efecto el solo envío de un telegrama- para que éste le facilite la información y pruebas necesarias para alcanzar tal cometido, así como la indicación de los datos para controlar y contradecir las pruebas del adversario.

(...)

En el caso de autos el *a quo* no realizó ninguna consideración sobre el particular y dictó sentencia definitiva en la cual declaró con lugar la demanda, a

pesar de que el defensor *ad litem* no hizo ninguna gestión para contactar a su defendido –tratándose de una persona jurídica de la cual se sabía de antemano su dirección, pues fue allí donde se gestionó su citación personal- a fin de que le facilitara la información necesaria para su mejor desempeño, así como las pruebas y datos necesarios para controlar y contradecir las pruebas de la contraparte...

...al no considerar que las graves omisiones del defensor *ad litem* perjudicaban irremediablemente el derecho a la defensa del demandado y ello le imponía el deber de declarar la nulidad y reposición de la causa...

...y al no hacerlo incurrió en un grave error de procedimiento que produjo la violación del artículo 50 de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo que establece la figura del defensor *ad litem*; de los artículos 15, 206, 208, 211 y 212 del Código de Procedimiento Civil, así como del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pues consideró que la sola designación del defensor *ad litem*, sin que éste contacte a su defendido ni despliegue una apropiada actividad a los fines de garantizar el derecho a la defensa era suficiente para estimar válido el juicio, razón por la cual, la Sala casa de oficio la sentencia impugnada, declara nulo todo lo actuado con posterioridad a la citación del defensor *ad litem* y repone la causa al estado en que el Tribunal de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia que resulte competente, fije oportunidad para el inicio de la audiencia preliminar, sin necesidad de notificación alguna porque las partes están a derecho.

(Subrayado propio)

En *conclusión* el acto de nombramiento del defensor *ad litem* debe cumplir rigurosamente con todas las formalidades de ley, asimismo éste debe ejercer la defensa en nombre de su defendida de la manera más diligente, en este sentido debe contestar la demanda de acuerdo con las especificaciones que determine la ley especial en cada caso determinado, debe comunicarse

con su defendido, para que puedan proveerle de las pruebas pertinentes, debe estar presente en la evacuación de pruebas. De configurarse el caso contrario, si se violenta alguno de estos actos *-por separado-* se traduciría en una violación de orden público del derecho de defensa y a la asistencia jurídica *-más aún, si se materializaren en conjunto-*, siendo su *única* consecuencia *la nulidad absoluta*. Por ende, es imposible constitucional y legalmente que se produzca la confesión ficta en los casos de una defensa negligente realizada por el defensor *ad litem*, más aún, si ni siquiera contesta la demanda, pues ello violentaría el orden público constitucional al lesionar el derecho a la defensa del no presente.

Efectos de la confesión ficta en caso de litisconsorcio: Atendiendo al resultado característico de la confesión ficta, se hace necesario advertir que la parte demandada no siempre es una sola, siendo que puede haber una pluralidad de litigantes, es decir, una actuación conjunta de diversas personas en un juicio, cuya concepción es denominada como *litisconsorcio*, que en el caso bajo estudio, interesa la pluralidad de sujetos demandados, institución procesal conocida como *litisconsorcio pasivo* que a su vez constituye “la materialización de un juicio contra varios demandados por existir conexidad por su causa u objeto⁷⁴”, o por la configuración del *litisconsorcio impropio*; situación que complica la institución procesal de la confesión ficta, por el hecho de presentarse casos, en donde uno de los litisconsortes pudiera no contestar la demanda.

Siendo así, se procederá a analizar los *efectos procesales de la confesión ficta en los casos de litisconsorcio pasivo*, si esta concepción

⁷⁴ MIRABAL RENDÓN, Iván. Ob. Cit. p. 151-152.

procesal llegare a configurarse en contra de uno de ellos o de todos al mismo tiempo.

En este sentido, Ricardo Henríquez La Roche es del criterio que “no incurre en confesión ficta el litisconsorte que no haya dado contestación a la demanda, pues según la ley hace suya la consignada por su colitigante. Pero para que este efecto tenga lugar, ha de tratarse de *un litis consorcio uniforme*, que presupone la existencia en la litis de hechos comunes a todos ellos, sea porque existe una sola relación sustancial con pluralidad de sujetos (litisconsorcio forzoso), sea que <<la relación jurídica litigiosa haya de ser resuelta de modo uniforme para todos los litisconsortes>> (Art. 148 CPC) ⁷⁵.

Cuando hay un litisconsorcio voluntario o facultativo, no uniforme, la extensión del beneficio al codemandado contumaz no opera en absoluto. Pero, es importante, por los efectos trascendentales que produce el proceso, determinar cuándo un litisconsorcio es voluntario y no uniforme ⁷⁶.

El litisconsorcio voluntario o facultativo y no uniforme, exige la conexidad de los elementos estructurales (objeto, sujeto y causa), y está en la voluntad del demandante ejercitar su pretensión en contra de varios sujetos vinculados al caso en concreto por el objeto, el sujeto y la causa. Si se materializare en un momento dado este tipo de litisconsorcio, el beneficio logrado por el colitigante proactivo no se extenderá en lo absoluto al codemandado contumaz, siendo que la sentencia a dictar con respecto a una de ellos no pudiera afectar al otro.

⁷⁵ HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. *Código de Procedimiento Civil*. Tomo III. Edita y distribuye Centro de Estudios Jurídicos del Zulia. Impresión Organización Gráficas Carriles, C.A. Caracas 2000. p. 128.

⁷⁶ Ibidem.

Un ejemplo podría ser la demanda civil de resolución de contrato inquilinario, donde se demanda solidariamente al arrendatario y al fiador, en consecuencia se peticiona al inquilino que devuelva el bien inmueble y como daños y perjuicios se le pide que cancele todos los cánones insolutos; en esta forma la petición dual no le es aplicable al fiador, por cuanto éste no detenta el bien inmueble, por ello mal podría extenderse los efectos de la sentencia de igual manera contra el deudor y su garante, ya que no podría devolver lo que no tiene en su poder, en este sentido el presente asunto no representa un litisconsorcio uniforme, en consecuencia no podrá la resolución jurídica abrazar uniformemente con sus efectos a todos los litisconsortes.

Haciendo uso del ejemplo anterior, supongamos que el contrato de fianza no fue renovado con el contrato de arrendamiento, el arrendatario no contestó la demanda ni probó nada, por otro lado el fiador alegó y demostró que el contrato de fianza había expirado, por lo tanto, este beneficio logrado por el último colitigante no es extensible en favor del primero, en consecuencia sobre el codemandado rebelde debe operar la confesión ficta, por tratarse de hechos personales que no son transmisibles a sus colitigantes.

Con respecto a este tema Ricardo Henríquez La Roche ha distinguido que “hay que tener en cuenta que esa extensión de efectos opera siempre respecto de los *hechos comunes* a los litisconsortes, y nunca respecto a los hechos personales⁷⁷” señalando que “si en un juicio de responsabilidad civil se reclaman daños a una empresa y a su sucesora universal, la excepción de falta de cualidad que se limite a oponer ésta última, es un hecho personal de

⁷⁷ HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. Ob. Cit. p. 129.

ella, que mal puede extenderse al colitigante, pues le es ajeno. Por lo tanto, la incomparecencia de este otro colitigante producirá en su contra la confesión ficta⁷⁸.

Otro ejemplo que se podría plantear, es el caso de dos empresas demandadas solidariamente en el tribunal laboral, en cuya petición se plantea la reclamación de daños civiles con ocasión de un accidente de trabajo, como el lucro cesante, el daño emergente y el daño moral, resulta que una de las empresas no contestó la demanda ni probó nada que le favoreciera y la otra demandada alegó y demostró la falta de cualidad por no tener el carácter que se le atribuye, siendo éste, un hecho personal de esta última, mal podría extenderse los efectos a su colitigante contumaz, pues le resulta inaplicable e improcedente. En consecuencia, la incomparecencia del litisconsorte rebelde producirá en su contra los efectos de la confesión ficta.

Por otro lado, en el caso de los litisconsorcios impropios, que aunque se trate de distintas causas y objetos distintos, <<intelectivamente son iguales y ameritan la misma solución jurídica>>⁷⁹.

Por ejemplo, en caso de que un grupo de trabajadores accionare judicialmente en contra de un grupo de empresas, por ser éstas solidariamente responsables por los respectivos pasivos laborales, no obstante, que sean contratos de trabajo diferentes, no se trate de causas iguales, ni idéntico objeto, pero la uniformidad de la solución jurídica abrazará a todos los colitigantes activos y pasivos en ese proceso judicial, esta identidad debe ser entendida en un sentido intelectual y por lo tanto la suerte del litisconsorte contumaz será definida por su colitigante, siendo que se ha

⁷⁸ Ibidem.

⁷⁹ HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. Ob. Cit. p. 128.

conformado un *litisconsorcio impropio*, en tal virtud si el colitigante que contestó la demanda, alegó un hecho impeditivo o extintivo del derecho sustantivo, invocando la prescripción del derecho pretendido por todos los actores y así lo prueba, el litisconsorte contumaz será beneficiado por la declaratoria sin lugar de las pretensiones judiciales planteadas.

Tal sentido se encuentra definido en el artículo 148 del Código de Procedimiento Civil, que expresa:

Artículo 148: Cuando la relación jurídica litigiosa haya de ser resuelta de modo uniforme para todos los litisconsortes, o cuando el litisconsorcio sea necesario por cualquier otra causa, se extenderán los efectos de los actos realizados por los comparecientes a los litisconsortes contumaces en algún término o que hayan dejado transcurrir algún plazo.

Ello deja ver que la uniformidad debe ser entendida en sentido intelectual y por ende el litisconsorcio impropio pasivo se beneficia también de la extensión de efectos que prevé la norma⁸⁰.

La posibilidad del litisconsorcio impropio en el juicio laboral está prevista en el artículo 49 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que expresa:

Artículo 49. Dos o mas personas pueden litigar en un mismo proceso judicial del trabajo en forma conjunta, sea activa o pasivamente, siempre que sus pretensiones sean conexas por su causa u objeto, o cuando la sentencia a dictar con respecto a una de ellas pudiera afectar a la otra.

⁸⁰ HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. Ob. Cit. p. 129.

Los actos de cada uno de los litigantes no favorecerán ni perjudicarán la situación procesal de los restantes, sin que por ello se afecte la unidad del proceso; en consecuencia varios trabajadores podrán demandar sus derechos y prestaciones sociales, en un mismo libelo y a un mismo patrono.

(Subrayado propio)

Rafael Ortiz Ortiz, expresa su opinión sobre esta disposición legal y el litisconsorcio impropio, aduciendo lo siguiente:

...la norma dispone también que se pueda litigar conjuntamente cuando “*la sentencia a dictar con respecto a una de ellas, pudiera afectar a la otra*”. Aquí está la consagración del *litisconsorcio impropio*, es decir, cuando, a pesar de no existir vínculo por el objeto o la causa, sin embargo, *la similitud fáctica y jurídica* entre dos o más causas distintas hace aconsejable la decisión conjunta porque la solución que se dé en un caso puede tener influencia en los demás. Reiteramos: esto es lo que se denomina *litisconsorcio impropio*⁸¹.

Siendo así, el *litisconsorcio impropio* es legalmente permitido, es posible y se materializa con cierta frecuencia en el proceso judicial del trabajo, en este sentido, al existir una pluralidad de demandados (litisconsorcio pasivo), y surge el hecho de que alguno de ellos no conteste la demanda, se extenderán los efectos de los actos realizados por los comparecientes a los litisconsortes contumaces, siendo que la sentencia a dictarse con respecto a uno de ellos va afectar al otro.

En definitiva, para que en un juicio laboral donde se hayan demandado a varias personas, pueda configurarse la institución procesal de

⁸¹ ORTIZ ORTIZ, Rafael. *Teoría General de la Acción Procesal en la Tutela de los Intereses Jurídicos*. Editorial Frónesis, S.A. Caracas 2004. p. 747.

la confesión ficta, es necesario, que todos los demandados en forma absoluta no hayan contestado la demanda, ni hayan probado -en la misma forma- algo que les favorezca, amén de haber sido notificados debidamente y que la pretensión de los demandantes no sea contraria a derecho. Si tan solo alguno alegó hechos extintivos o impeditivos del derecho sustancial que se reclama en la contestación de la demanda y probó las defensas esgrimidas en su favor, la presunción de admisión de hechos decaerá en ese juicio, pues surgirá la extensión de los beneficios para los litisconsortes contumaces y deberá en consecuencia declararse sin lugar las pretensiones de los actores; salvo que se trata de hechos personales de alguna de las codemandadas y sus beneficios no puedan ser transmitidos a sus colitigantes contumaces.

En conclusión: Se puede señalar metódicamente de manera esquematizada y sencilla la procedencia de la confesión ficta en caso de la verificación de litisconsortes pasivos, mediante el siguiente orden:

- *Litisconsorcios uniformes*, en estos casos el beneficio de los colitigantes proactivos se extenderá al del codemandado contumaz, por cuanto la relación jurídica litigiosa debe ser resuelta de modo uniforme para todos los litisconsortes.
- *Litisconsorcio voluntario o facultativo y no uniforme*, en estos casos por no ser posible que la decisión sea uniforme para todos los litisconsortes pasivos o por tratarse de hechos personales alegados por el codemandado, el beneficio logrado por los otros litisconsortes no se extenderá al codemandado contumaz, en virtud de que no se trata de una resolución jurídica que abrace idénticamente a todos los colitigantes pasivos.

- *Litisconsorcios impropios*, en estos casos aunque se trate de distintas causas y objetos disímiles, implica el juicio intelectual del juez, aplicado a unos hechos que tendrán influencia sobre todos los codemandados y ameritan la misma solución jurídica. Por ende el demandado rebelde se beneficiará de las defensas logradas por sus litisconsortes. Siendo un caso de excepción, cuando se trate de hechos personales de las codemandadas y los beneficios obtenidos particularmente, no pueden ser transmitidos a sus colitigantes contumaces, por lo tanto a éstos se les deberá aplicar, en tal caso, los efectos de la confesión ficta.

II. CASOS EN DONDE SE CONFIGURA LA CONFESIÓN FICTA EN UN JUICIO LABORAL.

El proceso laboral moldeó su paradigma para pasar de un arquetipo escrito a uno predominante oral y así quedaron modificadas sus instituciones procesales y adaptadas al principio de oralidad e inmediación, sobre las referidas formas procesales a la quedaron sujetos sus respectivos actos, entre estas la confesión ficta.

A lo largo de esta investigación se ha definido lo atinente a la institución procesal de la confesión ficta, toca ahora valorarla específicamente en el juicio laboral, que aunque ya se han hecho algunas apreciaciones, se analizará la especificaciones no tratadas hasta ahora. Siendo que en el proceso laboral los actos se celebran personalmente y de manera oral ante el juez del trabajo, divididas sus fases por audiencias.

En algunos casos el legislador sólo utiliza la locución “se tendrán por admitidos los hechos”, en otras “se tendrá por confeso”, sin embargo,

no se regula el procedimiento de rebeldía a seguirse frente a la actitud contumaz del demandado. De manera tal, se enumerarán las diversas situaciones en las que la contumacia procesal del demandado lo hace soportar la denominada admisión de hechos o confesión tal como se aprecia en muchas de sus normas.⁸²

En este sentido, se tratará de razonar los casos en donde se configura la confesión ficta en un juicio laboral, para tratar los casos expresos establecidos en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, así como otros casos de confesión ficta en el Derecho Procesal del Trabajo, pasando por los actos y formas procesales vinculados con la confesión ficta, entre ellos: a) la contestación de la demanda, b) la carga de la prueba, c) la inversión de la carga de la prueba y c) los juicios por audiencias en el Derecho Procesal del Trabajo; para concluir con los efectos procesales de la confesión ficta en el juicio laboral.

A. Casos expresos establecidos en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

El efecto de no contestar la demanda, en el modo, tiempo y lugar conforme al proceso común, es el de producirse la confesión ficta. Pero, en el Derecho Procesal del Trabajo, el demandado puede incurrir en confesión ficta en distintas oportunidades, aparte de no presentar la contestación de la demanda, que en materia laboral, tiene que ser en forma rigurosa de acuerdo a las exigencias del ordenamiento jurídico, pues de lo contrario, aún contestando la demanda, la parte demandada puede incurrir en una admisión de hechos.

⁸² SALGADO, Domingo. Ob. Cit. p. 24.

Esta variabilidad de formas diseñadas por el legislador, donde la parte demandada puede incurrir en confesión ficta, ha tenido diversas interpretaciones por la doctrina del Tribunal Supremo de Justicia, especialmente, por la Sala de Casación Social, incluso, para atemperar los efectos sancionatorios, tan implacables, que hacen concluir el proceso en una forma atípica. En cuanto a los casos expresos, se enumerarán, para analizar como ha sido su exégesis a lo largo de la vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, mediante la posibilidad de la Sala de modular estos arquetipos a través de la libertad de las formas procesales para ajustar el contenido de las normas con un Estado de Derecho que sea armónico con la justicia.

El demandado en juicio laboral puede incurrir en confesión ficta, mediante la admisión de hechos propuestos en el libelo de demanda por el actor en distintas oportunidades, a saber:

- a. Cuando no asista a la audiencia preliminar.
- b. Cuando no deposite la contestación de la demanda en el modo, tiempo y lugar que determina la ley.
- c. Por último, cuando se produce su incomparecencia a la audiencia de juicio.

En este sentido, se explicará por separado cada una de las variantes de las formas procesales anteriormente nombradas, en donde, por inactividad procesal de la parte demandada, o, en su actuar no conforme al ordenamiento jurídico, puede producir la confesión ficta en un juicio laboral.

En este orden de ideas, se plasma cuanto sigue:

a. Cuando el demandado no asista a la audiencia preliminar:

Conforme a la disposición establecida en el artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, cuando el demandado no se presenta a la audiencia preliminar, el tribunal, presumirá que reconoce los hechos del actor y deberá sentenciar en forma oral, conforme a dicha confesión, siempre que la pretensión del demandante no sea contraria a derecho, de cuyo acontecimiento el juez de la causa deberá levantar un acta.

En la ponencia oral del profesor *Oscar Hernández Álvarez*⁸³ sobre este tema manifestó, que durante los primeros meses de vigencia de la ley, mas específicamente entre los meses de Enero y Febrero del 2004, aproximadamente el veinte por ciento (20 %) de los casos en Barquisimeto, Estado Lara, habían terminado en la audiencia preliminar por inasistencia de alguna las partes, bien sea porque la parte actora no acudía, comportando con ello el desistimiento del procedimiento o la parte demandada era la que no comparecía y ante tal situación se produjo un reconocimiento de los hechos, por lo tanto bajo la exégesis de la Ley, los Abogados tienen que estar infaliblemente en el Tribunal a la espera de la Audiencia por lo menos con media hora de anticipación, para no ser objeto de tal sanción⁸⁴

Se puede observar que la Ley sanciona con severidad la falta de comparecencia de los litigantes a los actos fijados por el tribunal, siendo que,

⁸³ HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Oscar. Ponencia oral sobre la *Audiencia de Juicio y Procedimiento en Segunda Instancia* en las *II Jornadas en Derecho Procesal Civil y del Trabajo*. Pitágoras. Hotel Príncipe, Barquisimeto, 30-04-2004.

⁸⁴ MIRABAL RENDÓN, Iván. Ob. Cit. p. 191.

la inasistencia del demandando a la audiencia preliminar hace presumir la admisión de hechos manifestada por el actor en el libelo de su demanda, así, de manera inmediata el juez deberá dictar su sentencia atendiendo a la confesión del demandado, solo deberá constatar que la misma no sea contraria a derecho (Art. 131 LOPT).

En este sentido, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL ha señalado que se debe tomar en consideración dos (2) premisas, i) que se valore si la incomparecencia de la parte demanda a la audiencia preliminar fue en la instalación de la misma, cuyo efecto de confesión ficta tendrá un carácter absoluto; o si por el contrario ii) fue a una de sus prolongaciones, entonces el efecto será de carácter relativo.

Siendo así, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia considera necesario flexibilizar el carácter absoluto otorgado a la confesión ficta contenida en el artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, cuando señaló en sentencia de fecha 15-10-2004, en el caso RICARDO ALÍ PINTO GIL, Vs. COCA-COLA FEMSA DE VENEZUELA, S.A., antes PANAMCO DE VENEZUELA, S.A., lo siguiente:

Es así, que esta Sala considera necesario flexibilizar el carácter absoluto otorgado a la confesión ficta contenida en el artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, estableciendo que, cuando el demandado no comparezca a una de las sucesivas prolongaciones de la audiencia preliminar, empero, se haya promovido pruebas, la confesión que se origine por efecto de la incomparecencia a dicha audiencia (prolongación) revestirá un carácter relativo, permitiéndole por consiguiente al demandado desvirtuar dicha confesión, es decir, desvirtuar la confesión ficta que recae sobre los hechos narrados en la demanda mediante prueba en contrario (*presunción juris tantum*), siendo éste el criterio

aplicable en estos casos a partir de la publicación del presente fallo. (Cursivas de la Sala)

En este caso, el sentenciador de sustanciación, mediación y ejecución, deberá tener en cuenta a efecto de emitir su decisión las siguientes circunstancias:

1º) Si la incomparecencia del demandado surge en el llamado primitivo para la audiencia preliminar, la admisión de los hechos por efecto de dicha incomparecencia (confesión ficta), revestirá carácter absoluto por lo tanto no desvirtuable por prueba en contrario (*presunción juris et de jure*). Es decir, la potestad del contumaz no representará la posibilidad de desvirtuar la confesión de admisión por prueba en contrario, sino la de enervar la acción por no estar ésta amparada por la ley o la de enervar la pretensión del actor bajo la afirmación de que ésta es contraria a derecho. En este caso, el sentenciador de sustanciación, mediación y ejecución decidirá la causa conforme a lo señalado en el artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es decir, sentenciará inmediatamente en forma oral conforme a dicha confesión, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante, reduciendo la sentencia a un acta que elaborará el mismo día, contra la cual el demandado podrá apelar, apelación que se oirá en dos efectos, dentro de un lapso de cinco (5) días hábiles a partir de la publicación del fallo. El tribunal superior que conozca la apelación, sólo decidirá con respecto a los motivos que le impidieron al demandado a comparecer al llamado primitivo para la audiencia preliminar, es decir, el caso fortuito o fuerza mayor que originó la incomparecencia, y si ésta resultara improcedente, proseguirá el juez entonces a decidir verificando, obviamente, que la acción no sea ilegal o que la pretensión del actor no sea contraria a derecho, como así se dejó establecido por esta Sala en sentencia de fecha 17 de febrero del año 2004. (Caso: Arnaldo Salazar Otamendi contra Publicidad Vepaco, C.A.)

2º) Si la incomparecencia del demandado surge en una de las prolongaciones de la audiencia preliminar, la admisión de los hechos por efecto de dicha

incomparecencia revestirá carácter relativo, por lo tanto desvirtuable por prueba en contrario (*presunción juris tantum*), caso en el cual, el sentenciador de sustanciación, mediación y ejecución deberá incorporar al expediente las pruebas promovidas por las partes a los fines de su admisión y evacuación ante el juez de juicio (artículo 74 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo), quien es el que verificará, una vez concluido el lapso probatorio, el cumplimiento de los requisitos para que la confesión ficta sea declarada y tenga eficacia legal, es decir, verificará si la petición del demandante no es contraria a derecho y que el demandado no haya probado nada que le favorezca. En este caso, de haberse cumplido los requisitos precedentemente expuestos, la confesión ficta será declarada y el juez decidirá la causa conforme a dicha confesión. En este caso, si la sentencia de juicio es apelada, el tribunal superior que resulte competente decidirá en capítulo previo (si así fuese alegado por el demandado en la audiencia de apelación) las circunstancias que le impidieron comparecer a la prolongación de la audiencia preliminar, es decir, el caso fortuito o fuerza mayor que originó la incomparecencia del demandado y si esto resultare improcedente, proseguirá el juez entonces a decidir la causa teniendo en consideración los requisitos impretermitibles para que pueda declararse la confesión ficta (que no sea contraria a derecho la petición del demandante o ilegal la acción propuesta y que el demandado nada haya probado).

(Subrayado propio)

Se analizará las dos posibilidades de confesión sobre la audiencia preliminar planteadas por la Sala de Casación Social, que a su vez de su contenido se observa que atemperan la rigurosidad del Art. 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en este sentido se examinará la incomparecencia del demandado debidamente notificado a la instalación de la audiencia preliminar, así como la inasistencia de éste a cualquiera de sus prolongaciones.

- Incomparecencia del demandado a la instalación de la audiencia preliminar:

En este caso el contumaz no podrá enervar la posibilidad de configuración de la confesión ficta por pruebas que le favorezcan, por cuanto no tuvo la oportunidad de promover alguna, siendo que el momento para promoverlas es en la propia instalación de la audiencia preliminar. Por lo tanto, esta presunción que corre en su contra reviste un carácter absoluto, sin embargo, podrá apelar basándose en que no pudo asistir a la audiencia preliminar por razones de fuerza mayor o caso fortuito, o también podrá hacer decaer la pretensión del demandante por no estar amparada por la ley o porque la petición del actor bajo la afirmación en que está fundamentada es contraria a derecho.

El caso fortuito o la fuerza mayor que hubiere justificado la incomparecencia del demandado a la audiencia preliminar, solo podrá alegarse como fundamento de la apelación ejercida (Art. 131 LOPT) y este basamento debe ser soportado con pruebas, por cuanto, no basta alegar ante el Juez Superior una causal de caso fortuito o fuerza mayor, si esta alegación no está soportada mediante pruebas, siendo que, difícilmente se logrará la convicción del Juez si no se prueba que tal hecho ocurrió. Además la norma mencionada señala que el Tribunal Superior del Trabajo puede “confirmar la sentencia de Primera Instancia o revocarla, cuando considerare que *existieren justificados y fundados motivos* para la incomparecencia del demandado por caso fortuito o fuerza mayor *plenamente comprobables*”⁸⁵, a menos que se trate de un hecho notorio (Art. 506 CPC), el cual queda

⁸⁵ Artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. (Las cursivas son mías)

relevado de prueba.

Sin embargo, con respecto a este aspecto en particular la Ley Orgánica Procesal del Trabajo no prevé el procedimiento de promoción de pruebas para ante el Juzgado Superior, en este sentido, César Carballo manifiesta que

I. En atención a los hechos que es menester demostrar fehacientemente a los fines de justificar la incomparecencia a la audiencia preliminar, resultará imperativa la promoción y evacuación de pruebas durante la audiencia que se celebre ante el Tribunal Superior que conozca del recurso. No prevé la LOPT la apertura de un lapso probatorio, resultando aplicable, entonces, el régimen observado en la audiencia preliminar en cuanto a la promoción de pruebas, esto es, en la oportunidad de su instalación (salvo que el Juez fijare una oportunidad anterior a estos fines, reservando la audiencia oral para la evacuación de las pruebas admitidas). En lo relativo a la evacuación de las pruebas, habrá de observarse lo estipulado en el ámbito de la audiencia de juicio (artículo 152 LOPT), es decir, “[o]ídos los alegatos (...), se evacuarán las pruebas, (...) en la forma y oportunidad que determine el Tribunal...”⁸⁶

Criterio aplicable en su globalidad, por cuanto, al presentarse un caso en concreto, que la Ley, no estipule una solución expresa, habrá que atender a la libertad de las formas procesales, siendo que esa libertad encuentra fundamento en el artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal⁸⁷ del Trabajo, el

⁸⁶ CARBALLO MENA, César. Ob. Cit. p. 107-108

⁸⁷ Artículo 11. Los actos procesales se realizarán en la forma prevista en la ley; en ausencia de disposición expresa, el Juez del Trabajo determinará los criterios a seguir para su realización, todo ello con el propósito de garantizar la consecución de los fines fundamentales del proceso. A tal efecto, el Juez del Trabajo podrá aplicar, analógicamente, disposiciones procesales establecidas en el ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta el carácter tutelar de derecho sustantivo y adjetivo del derecho del

cual permite aplicar por analogía otras normas procesales que cubran un eventual vacío legal o que por discrecionalidad del Juez se fijan las pautas a seguir en un momento determinado, siempre y cuando se mantengan protegidos el derecho de defensa de las partes y el debido proceso.

En cuanto a la conceptualización de fuerza mayor o caso fortuito se toma de lo señalado por César Carballo⁸⁸ quien ha distinguido <<La noción de fuerza mayor o caso fortuito atiende a aquellas circunstancias que impiden el cumplimiento del obligado y que no son imputables al mismo”⁸⁹. Así, “...[l]a fuerza mayor es entendida como todo acontecimiento que no ha podido preverse o que previsto, no ha podido resistirse y que por lo general emana del hombre. Para algunos tratadistas como el Doctor Guillermo Cabanellas, la fuerza mayor se presenta como aspecto particular del caso fortuito, reservando para éste los accidentes naturales; más adelante el mismo autor, opina en relación a la fuerza mayor, que se equipara a la necesidad, por que exime del cumplimiento de la ley (...) Por caso fortuito, podemos entender el suceso imprevisto, que no se puede prever ni resistir, y que emana de la naturaleza, tales como inundaciones, terremotos y la fuerza mayor la que proviene de una persona, por ejemplo robo (...)”⁹⁰>>.

trabajo, cuidando que la norma aplicada por analogía no contraría principios fundamentales establecidos en la presente Ley.

⁸⁸ CARBALLO MENA, César. Ob. Cit. p. 106-107.

⁸⁹ MADURO LUYANDO, Eloy. *Curso de Obligaciones (Derecho Civil III)*. 10° edición, UCAB, Caracas 1997. p. 189.

⁹⁰ Sentencia de 17 de octubre de 2003, dictada por el Tribunal Superior Quinto del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas, en el juicio incoado por Arnaldo Salazar contra Publicidad Vepaco, C.A. (Asunto N° AP21-R-2003-000011). Vid. sentencia N° 866 de 17 de febrero de 2004, proferida por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, con ocasión del recurso de casación ejercido contra la sentencia del Tribunal Superior Quinto del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas, antes reseñada.

Con respecto a los casos de la vida común en Caracas para los abogados (Coincidencia de diversos actos procesales y el congestionamiento del tránsito automotor), los tribunales han señalado que estos asuntos no conforman una situación de fuerza mayor o caso fortuito, por lo tanto no es posible la reposición del juicio principal; en este sentido César Carballo rememora:

Al respecto los órganos judiciales han negado que constituyen supuestos de fuerza mayor o caso fortuito, los siguientes:

[i] **Coincidencia de diversos actos procesales:** "...[L]a recurrente justifica la inasistencia de la parte demandada por sí o por medio de apoderado a la audiencia preliminar, por encontrarse participando en otra audiencia preliminar, razones que para esta Alzada, son absolutamente insuficientes e injustificadas y que bajo ningún aspecto se subsumen dentro de los supuestos fácticos permitidos por la norma, como lo son el caso fortuito o la fuerza mayor, máxime, si cuando se lleva a cabo una audiencia preliminar se notifica de la misma a las partes con diez (10) días de anticipación, según lo establecido en el artículo 128 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y que por vía de consecuencia permite establecer que la parte demandada, ya tenía conocimiento previó de las coincidencia de las dos audiencias, por lo que en tal sentido, ésta debió tomar las previsiones necesarias en cuanto a la realización de sus actividades, para la mejor defensa de sus derechos e intereses..." (Sentencia de 18 de noviembre de 2003, dictada por el Tribunal Superior Quinto del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas, en el juicio incoado por José Gilberto Contreras contra C ADC Transporte C.A. [Asunto N° AP21-R-2003-000039]); y

[ii] **Congestionamiento del tránsito automotor:** "...[E]l caso fortuito o fuerza mayor presenta las siguientes características: a) Es un hecho no imputable al obligado o parte; b) Impide el cumplimiento de la obligación, deber o carga; y c) Generalmente es imprevisible. En el

presente asunto [...] se dio una imprevisión de la demandada, la cual debió prever una salida con la suficiente antelación a los fines de llegar puntual a la sede del Tribunal si sabía de las reparaciones en la vía escogida o llegar por otra vía en consideración del notorio congestionamiento del tránsito en nuestra ciudad capital (...) Por consiguiente, el tráfico alegado por la recurrente no constituye un caso fortuito o fuerza mayor que justifique la incomparecencia de la demandada a la audiencia preliminar, ya que era perfectamente previsible y, en consecuencia, la impuntualidad de la Gerente General de la accionada es un hecho imputable a ella...” (paréntesis del Tribunal Superior Primero del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas, en sentencia de 14 de noviembre de 2003, en el juicio incoado por Germán Agustín Alcalá contra Asociación Civil INCE Distrito Federal [Asunto N° AP21-R-2003-000037]) .

En idéntico sentido: “[E]n nuestra ciudad capital constituye un hecho notorio el normal congestionamiento del tránsito automotor, razón ésta que obliga a los habitantes de Caracas a tomar las previsiones necesarias en cuanto al tiempo para la realización de sus actividades, pues de no ser así vivirían y serían objeto de constantes retardos, y si a dicha situación se le adiciona la ocurrencia de alguna eventualidad, como la expresada por la parte recurrente, dichas circunstancias se verían acentuadas, pues las contingencias que podrían presentarse y que sin ser de gran magnitud, afectarían de manera insoslayable el desenvolvimiento de la vida cotidiana de sus habitantes...” (sentencia proferida por el Tribunal Superior Quinto del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas, en sentencia de 17 de octubre de 2003, en el juicio incoado por Arnaldo Salazar contra Publicidad Vepaco, C.A. [Asunto N° AP21-R-2003-000011]). Los criterios antes expresados fueron ratificados por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en su sentencia N° 866 de 17 de febrero de 2004 (*vid. ut infra* notas de pie 40-45).⁹¹

⁹¹ CARBALLO MENA, César. Ob. Cit. nota pie. p. 106.

Por otro lado, aparte del caso fortuito o la fuerza mayor, la sentencia que declare la admisión de hechos por incomparecencia del demandado a la instalación de la audiencia preliminar, también pudiera ser atacada, si la pretensión del demandante es contraria a derecho, siendo que al tratarse de una situación jurídica, en que el tema de la controversia sea un punto de mero derecho, que no amerite la presentación de pruebas, ni la presencia de las partes, será deber del juez, analizar el escenario fáctico para determinar si los hechos se subsumen en el derecho invocado, por cuanto la petición del demandante podría ser contraria a derecho o ilegal, producto de una suposición desequilibrada entre el supuesto de hecho y el derecho destacado.

Por ejemplo, un trabajador reclama la cancelación de dos mil (2.000) horas extraordinarias durante el período de dos (2) años y la influencia que este hecho ha tenido en sus pasivos laborales, introduce su demanda solicitando el pago de las diferencias de prestaciones sociales requiriendo el incremento que ello tuvo sobre el salario, las prestaciones de antigüedad, los intereses de prestaciones, las utilidades, etc., de este modo el demandado fue notificado debidamente pero no acudió a la instalación de la audiencia preliminar, por lo tanto no pudo llevar pruebas ni contestar la demanda; en principio pareciera que la demandada admitió los hechos tácitamente y en consecuencia el juez debe sentenciar la causa atendiendo a dicha confesión, pero al revisar con detenimiento los hechos planteados y al subsumirlos en el derecho se verifica que existe una prohibición legal de trabajar más de cien (100) extraordinarias al año, de conformidad con el artículo 207⁹² de la Ley

⁹² Artículo 207: La jornada ordinaria podrá prolongarse para la prestación de servicio en horas extraordinarias mediante permiso del Inspector del Trabajo. La duración del trabajo en horas extraordinarias estará sometida a las siguientes limitaciones:
a) La duración efectiva del trabajo, incluidas las horas extraordinarias, no podrá exceder de diez (10) horas diarias salvo en lo casos previstos por el Capítulo II de este

Orgánica del Trabajo⁹³, por lo tanto, el juez al palpar que los hechos planteados no son cónsonos con el derecho, deberá irremediabilmente declarar sin lugar el exceso legal detectado en la pretensión del actor, aún cuando el demandado fue validamente notificado, no compareció a la audiencia preliminar y tampoco probó nada que le favorezca, pues la petición es contraria a derecho.

No resulta irrelevante destacar que la confesión presumida versa únicamente sobre los hechos y no sobre el derecho que lo conoce y aplica el juez *-principio iura novit curia-*, siendo que de producirse la incomparecencia del sujeto procesal demandado a la Audiencia Preliminar (Instalación), pudiera el Juez declarar sin lugar la pretensión del demandante, vista su evidente ilegalidad o contrariedad con el Derecho.

La SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia de fecha 17-02-2004 del caso VEPACO, sobre la impugnación del fallo por la ilegalidad de la acción o por la afirmación de que la pretensión es contraria a derecho, estableció:

Ciertamente, la ilegalidad de la acción supone que la misma se encuentra prohibida por la ley, no tutelada por el ordenamiento jurídico, mientras que la segunda proposición (contrariedad de la pretensión con el derecho) se orienta a la desestimación de la demanda por no atribuir la ley a los hechos alegados, la consecuencia jurídica peticionada, todo con prescindencia a la virtualidad de los mismos, bien sea por haber sido formalmente probados o por refutarse

Título; y
b) Ningún trabajador podrá trabajar más de diez (10) horas extraordinarias por semana, ni más de cien (100) horas extraordinarias por año. (Subrayado propio).

⁹³ LEY ORGÁNICA DEL TRABAJO. (1997). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*. N° 5.152 (Extraordinario)

como admitidos por ley (presunción).

Así las cosas, el demandado rebelde podrá impugnar el fallo dictado por orden de la confesión de admisión, soportando el objeto de dicha impugnación en la ilegalidad de la acción o en la afirmación de que la pretensión es contraria a derecho.

Lógicamente, en ambos supuestos, el demandado tendrá la carga de demostrar la ilegalidad de la acción o contrariedad con el ordenamiento jurídico de la pretensión, no obstante que la obligación del Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución en verificar tales extremos emerge de pleno derecho.⁹⁴

En conclusión, se debe afirmar que cuando el demandado debidamente notificado no comparezca a la instalación de la audiencia preliminar, se presume con carácter absoluto (*iure et iure*) la admisión de hechos de su contraparte, salvo que se fundamente en la impugnación del fallo, que se debió a motivos de caso fortuito o fuerza mayor, o en su defecto que la pretensión del demandante es contraria a derecho o ilegal, de lo contrario irremediablemente el juez tendrá que declarar la confesión ficta del demandado atendiendo a la confesión que se produjo tácitamente en proceso judicial.

- Incomparecencia del demandado a la prolongación de la audiencia preliminar:

La SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia consideró necesario flexibilizar el carácter absoluto otorgado a la confesión ficta contenida en el artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, por el carácter relativo, es decir, que admite prueba en contrario, cuando

⁹⁴ Subrayado propio.

señaló en sentencia de fecha 15-10-2004, en el caso RICARDO ALÍ PINTO GIL, Vs. COCA-COLA FEMSA DE VENEZUELA, S.A., lo siguiente:

Es así, que *esta Sala considera necesario flexibilizar el carácter absoluto otorgado a la confesión ficta contenida en el artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*, estableciendo que, cuando el demandado no comparezca a una de las sucesivas prolongaciones de la audiencia preliminar, empero, se haya promovido pruebas, la confesión que se origine por efecto de la incomparecencia a dicha audiencia (prolongación) revestirá un carácter relativo, permitiéndole por consiguiente al demandado desvirtuar dicha confesión, es decir, desvirtuar la confesión ficta que recae sobre los hechos narrados en la demanda mediante prueba en contrario (*presunción juris tantum*), siendo éste el criterio aplicable en estos casos a partir de la publicación del presente fallo. (Cursivas y paréntesis de la Sala)

(...)

2°) Si la incomparecencia del demandado surge en una de las prolongaciones de la audiencia preliminar, la admisión de los hechos por efecto de dicha incomparecencia revestirá carácter relativo, por lo tanto desvirtuable por prueba en contrario (*presunción juris tantum*), caso en el cual, el sentenciador de sustanciación, mediación y ejecución deberá incorporar al expediente las pruebas promovidas por las partes a los fines de su admisión y evacuación ante el juez de juicio (artículo 74 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo), quien es el que verificará, una vez concluido el lapso probatorio, el cumplimiento de los requisitos para que la confesión ficta sea declarada y tenga eficacia legal, es decir, verificará si la petición del demandante no es contraria a derecho y que el demandado no haya probado nada que le favorezca. En este caso, de haberse cumplido los requisitos precedentemente expuestos, la confesión ficta será declarada y el juez decidirá la causa conforme a dicha confesión. En este caso, si la sentencia de juicio es apelada, el tribunal superior que resulte competente decidirá en capítulo previo (si así fuese alegado por el demandado en la audiencia de apelación) las circunstancias que le

impidieron comparecer a la prolongación de la audiencia preliminar, es decir, el caso fortuito o fuerza mayor que originó la incomparecencia del demandado y si esto resultare improcedente, proseguirá el juez entonces a decidir la causa teniendo en consideración los requisitos impretermitibles para que pueda declararse la confesión ficta (que no sea contraria a derecho la petición del demandante o ilegal la acción propuesta y que el demandado nada haya probado)

(Subrayado propio)

Asimismo en otra sentencia de fecha 17 de febrero de 2004, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia en el caso VEPACO, C.A. consideró que: *“la incomparecencia se consolida en un acto de prolongación de la audiencia preliminar, al cual acude la representación judicial de la demandada con retardo aproximado de siete (7) minutos.... se considera prudente y abnegado con los fines del proceso (instrumento para la realización de la justicia), el flexibilizar el patrón de la causa extraña no imputable no solo a los supuestos de caso fortuito y fuerza mayor, sino, a aquellas eventualidades del quehacer humano que siendo previsibles e incluso evitables, impongan cargas complejas, irregulares (que escapan de las previsiones ordinarias de un buen padre de familia) al deudor para cumplir con la obligación adquirida.”*

El demandado debidamente notificado que no comparezca a una de las prolongaciones de la audiencia preliminar, en principio, debe haber promovido pruebas en la instalación de la misma y para que se configure la confesión ficta deben conformarse cuatro (4) requisitos concurrentes, a saber: i) que la demanda no sea contraria a derecho ni ilegal, ii) que el demandado sea validamente notificado de la demanda en su contra, iii) que se materialice (en este caso) la incomparecencia del demandado a la audiencia preliminar (prolongación) y iv) que el demandado no pruebe nada

que le favorezca, por lo tanto, la incomparecencia a dicha audiencia (prolongación) revestirá un carácter relativo, pues el demandado ya promovió sus pruebas y si de ellas se determina que éste logró desvirtuar dicha confesión sobre los hechos narrados en la demanda, la pretensión del actor debe inexorablemente declararse sin lugar.

En este sentido, la admisión, evacuación y valoración de las pruebas promovidas por las partes corresponderá al Juez de Juicio a quien deberá remitírsele el expediente para su decisión, siendo así, será este Juez quien determine si el demandado logró desvirtuar la presunción que corre en su contra. Ahora, si por el contrario, de la apreciación del Juez de Juicio, previo análisis de las pruebas admitidas, se verifica que el demandado no probó nada que le favorezca, el Juez de Juicio deberá decidir conforme a la admisión tácita de hechos.

Asimismo, el demandado podrá ejercer el recurso de apelación y demostrar ante el Juez Superior el caso fortuito o la fuerza mayor que le impidió asistir a la audiencia, en su defecto, hacer ver al Juzgado Superior que los hechos alegados por el actor si quedaron desvirtuados por las pruebas promovidas, o en último caso, podrá hacer notar que la pretensión del demandante es contraria a derecho o ilegal, que de no configurarse alguno de estos supuestos, obligatoriamente el Juez Superior debe confirmar la sentencia de primera instancia que declaró la confesión ficta, pues, el demandado incurrió en ella y se plasmaron todos los requisitos de la misma.

De resultar procedente la justificación alegada por el accionado, con respecto a la causal de caso fortuito o fuerza mayor se deberá reponer la causa al estado de continuar la prolongación de la audiencia preliminar, es decir, que ésta debería correr una suerte de suspensión; ahora si la decisión

fue que la presunción quedó desvirtuada por las pruebas y en consecuencia es improcedente la petición del actor o se verificó que la misma es contraria a derecho o ilegal, entonces deberá declararse sin lugar la pretensión del demandante.

Si se diere el caso que “fueren varios los apoderados, la circunstancia de caso fortuito o fuerza mayor que se alegare como explicativa de la incomparecencia habría de afectar a la totalidad de éstos. Si tales circunstancias sólo fundamentaren la incomparecencia de algunos apoderados, aunque entre éstos se encontrare quien hasta entonces hubiere participado en la audiencia preliminar⁹⁵”, deberá dictaminarse necesariamente los efectos de la *confesión ficta*.

Esta situación es cónsona con el criterio de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL que dejó sentado “en otra decisión del 25 de marzo del 2004, al analizar la situación presentada con la falta de comparecencia del representante de la demandada a la audiencia preliminar por haber sido víctima de una repentina enfermedad a las 7:30 AM. que ameritó que fuera trasladado a una clínica, la Sala Social consideró que, como existía otro apoderado, la empresa había incurrido en confesión ficta puesto que : *“la comparecencia a la audiencia preliminar es una obligación de naturaleza absoluta, pues conforme a la visión ideológica de la misma, comporta el cimiento primordial para garantizar el ejercicio del derecho a la defensa de las partes”*⁹⁶.

En conclusión, la confesión ficta con su traslación de efectos sancionatorios, se puede configurar en la audiencia preliminar del juicio

⁹⁵ CARBALLO MENA, César. Ob. Cit. p. 107.

⁹⁶ JAIME MARTÍNEZ, Héctor. Ob. Cit. p. 53-54.

laboral, bien por la incomparecencia del demandado debidamente notificado a la instalación de la misma o por su inasistencia a una de sus prolongaciones. Si es a la instalación de la audiencia preliminar sólo le quedará por demostrar al demandado que no pudo asistir por una causa de fuerza mayor o caso fortuito, o en su lugar, deberá fundamentar que la pretensión del demandante es contraria a derecho o ilegal (de acuerdo con los razonamientos antes expuestos) y si es a una de sus prolongaciones, además de estos dos supuestos, podrá fundamentar mediante las pruebas que constan en autos, que la presunción de confesión fue desvirtuada, para que en definitiva no se active en su contra la figura procesal de la confesión ficta.

- b. Cuando no deposite la contestación de la demanda en el modo, tiempo y lugar que determina la ley.

Este es el efecto típico de la confesión ficta y se confecciona cuando el demandado no cumple con el deber procesal de contestar la demanda en el tiempo (dentro de los cinco días hábiles siguientes de haber concluido la audiencia preliminar⁹⁷), en el modo (en forma escrita, fundamentando la

⁹⁷ Artículo 135. Concluida la audiencia preliminar sin que haya sido posible la conciliación ni el arbitraje, el demandado deberá, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, consignar por escrito la contestación de la demanda determinando con claridad cuáles de los hechos invocados en la demanda admite como ciertos y cuales niega o rechaza y expresar asimismo, los hechos o fundamentos de su defensa que creyere conveniente alegar. Se tendrán por admitidos aquellos hechos indicados en la demanda respectiva, de los cuales, al contestar la demanda, no se hubiere hecho la requerida determinación, expuestos los motivos del rechazo, ni aparecieren desvirtuados por ninguno de los elementos del proceso.

Si el demandado no diera la contestación de la demanda dentro del lapso indicado en este artículo, se le tendrá por confeso, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante. En este caso, el tribunal remitirá de inmediato el expediente al Tribunal de Juicio, quien procederá sentenciar la causa sin más dilación, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, al recibo del expediente, ateniéndose a la confesión del demandado.

negación o rechazo de los alegatos esgrimidos por el actor en su libelo) y el lugar (tribunal de la causa que presidió la audiencia preliminar), que la ley determine, produciéndose la presunción del reconocimiento de los hechos alegados por el actor en su demanda, siempre y cuando la petición del actor no sea contraria a derecho ni ilegal y además no haya probado nada que le favorezca.

Es indispensable en el juicio laboral que la parte demandada conteste la demanda, de lo contrario se le tendrá por confeso (siempre y cuando la pretensión no sea ilegal o contraria a derecho), en ese caso el Juzgado de Sustanciación, Mediación y Ejecución remitirá de inmediato el expediente al Juez de Juicio, quien sentenciará la causa dentro de los tres (03) días hábiles siguientes al recibo del expediente, ateniéndose a la confesión del demandado (ver Art. 135 LOPT), sin necesidad de que se celebre la respectiva Audiencia de Juicio, pero éste deberá admitir y valorar las pruebas, con la finalidad de que verifique si la pretensión del demandante no es contraria a derecho o ilegal; en su defecto deberá analizar si la presunción de admisión de hechos es factible, o por el contrario si los alegatos del demandante decayeron, pues tales argumentos quedaron desvirtuados conforme a las pruebas promovidas.

En este orden de ideas ha señalado Ricardo Henríquez la Roche:

“La contestación a la demanda no es un acto del tribunal de Sustanciación, Mediación y Ejecución; es un acto de parte que consiste simplemente en consignar el escrito por el cual se le da respuesta a la demanda incoada. Si el demandado no da contestación a la demanda oportunamente, <<se le tendrá por confeso, en

cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante>>”⁹⁸

La contestación de la demanda es para el demandado una carga procesal vital e imprescindible, que de incumplirse con ella no habrá nada que hacer en el juicio, sólo quedará la esperanza de que el resultado del análisis de las pruebas arroje que la pretensión del demandante es ilegal o contraria a derecho, o en su defecto, que éstas determinen que el demandado desvirtuó los hechos presuntamente admitidos, siendo que si nada probó los efectos de la confesión ficta son inminentes.

En materia procesal laboral la contestación de la demanda además está revestida de unas formalidades especiales, que de no cumplirse con ellas la parte demandada podría incurrir en una admisión de hechos, por ello hay que atender estrictamente a la *legalidad de las formas procesales*, cuya ordenación se encuentra estatuida en el artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo⁹⁹. Con relación a este aspecto en específico será desarrollado en la contestación de la demanda como acto procesal vinculado a la confesión ficta.

- c. Cuando se produce la incomparecencia del demandado a la audiencia de juicio.

En el caso de la *no comparecencia de la parte demandada* a la audiencia de juicio, presupone la Ley Orgánica Procesal del Trabajo que se

⁹⁸ HENRIQUEZ LA ROCHE, Ricardo. *Nuevo Proceso Laboral Venezolano*. Ediciones Liber. Caracas 2003. p. 367.

⁹⁹ MIRABAL RENDÓN, Iván. Ob. Cit. p. 182.

le tendrá por confeso con relación a los hechos planteados por la parte demandante¹⁰⁰.

El rigor del legislador en caso de incomparecencia del demandado a la audiencia de juicio, resulta excesivo y contradictorio con el fundamento de la confesión ficta¹⁰¹, siendo que para el momento de la celebración de la audiencia de juicio ya la parte demandada promovió sus pruebas, que el Juez de Juicio debió haber admitido, por otro lado, ésta también contestó la demanda, en este sentido, los hechos en las actas del expediente ya son controvertidos e incluso las pruebas que versan sobre estos hechos controvertidos ya están admitidas, sin embargo, la literalidad de la norma expresa *“Si fuere el demandado quien no compareciere a la audiencia de juicio, se tendrá por confeso con relación a los hechos planteados por la parte demandante, en cuanto sea procedente en derecho la petición del demandante, sentenciando la causa en forma oral con base a dicha confesión¹⁰²”*, por ello vemos que los efectos de la admisión de hechos, no es cónsona con los con los actos procesales cumplidos.

En el *proceso español*, cuando la parte demandada no comparece a la audiencia de juicio, la misma continúa, sin la necesidad de declarar al incompareciente como rebelde, sopesando sobre éste los efectos de una confesión tácita y en este mismo sentido el juicio se celebrará y el juez dictará sentencia conforme a la audiencia realizada.

La disposición contenida en el artículo 83.3 en concordancia con el

¹⁰⁰ Siempre y cuando la demanda no sea contraria a derecho o la misma no sea manifiestamente ilegal

¹⁰¹ JAIME MARTÍNEZ, Héctor. Ob. Cit. p. 52.

¹⁰² Artículo 151 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

183.1, ambos de la Ley de Procedimiento Laboral¹⁰³ de España, a título expreso establecen:

Artículo 83

1. Sólo a petición de ambas partes o por motivos justificados, acreditados ante el órgano judicial, podrán suspenderse por una sola vez los actos de conciliación y juicio, señalándose nuevamente dentro de los diez días siguientes a la fecha de la suspensión. Excepcionalmente y por circunstancias graves adecuadamente probadas, podrá acordarse una segunda suspensión.

2. Si el actor, citado en forma, no compareciese ni alegase justa causa que motive la suspensión del juicio, se le tendrá por desistido de su demanda.

3. La incomparecencia injustificada del demandado no impedirá la celebración del juicio, que continuará sin necesidad de declarar su rebeldía.

(Subrayado propio)

TITULO III

DE LA AUDIENCIA AL DEMANDADO REBELDE

Artículo 183.

A los procesos seguidos sin que haya comparecido el demandado, les serán de aplicación las normas contenidas en el Título V del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades siguientes:

1ª No será necesaria la declaración de rebeldía del demandado que, citado en forma, no comparezca al juicio.

2ª A petición del demandante se podrá decretar el embargo de bienes muebles e inmuebles en lo necesario para asegurar el suplico.

(...)

(Subrayado propio)

¹⁰³ TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO LABORAL (1995). *Real Decreto Legislativo 2/1995 de España.*

Al respecto, la doctrina española, bajo la escritura de Manuel Alonso Olea, César Miñambres Puig y M^a Alonso García, con relación a la interpretación de estas normas distinguen que:

Si no compareciere el demandado el tratamiento procesal es completamente distinto. Sin declaración de rebeldía (LPL, arts. 83.1 y 183.1) se celebra el juicio, continuando el demandante con la carga de alegar y probar su derecho, llegando el proceso a su terminación normal por sentencia. La misma solución se ha de aplicar al supuesto de que el demandado debidamente citado comparezca defectuosamente representado, puesto que ello equivale a una incomparecencia. (...) Ante la rebeldía del demandado, el órgano judicial <<podrá>> decretar el embargo de sus bienes en cuantía suficiente para asegurar el suplico, siempre <<a petición del demandante>> (LPL, art. 183.2); medida cautelar esta a la que es de aplicación LEC, artículos 726 y siguientes, aunque de escasa utilidad en el proceso laboral por haberse iniciado ya el juicio y la proximidad de la sentencia.¹⁰⁴

En la misma idea se expresa el procesalista español Juan Montero Aroca, diferenciando los actos de conciliación y de juicio (audiencia de conciliación y de juicio), en el proceso laboral de España, quien aduce:

Los actos de conciliación y juicio son dos actos distintos, aunque se celebran sin solución de continuidad. Las partes, pues, deben comparecer preparadas para uno y otro. La LPL prevé el supuesto de incomparecencia al juicio, pero no se refiere a la incomparecencia a la conciliación, aunque la solución es evidente.

¹⁰⁴ ALONSO OLEA, Manuel, MIÑAMBRES PUIG, César y ALONSO GARCÍA M^a. *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Thomson Civitas. Decimotercera edición. Madrid 2004. p. 178.

Si alguna de las partes no comparece a la conciliación, el juzgador tendrá el acto por intentado sin efecto (art. 469 LEC/1881) y pasará al juicio...

La incomparecencia de las partes al acto de juicio tiene efectos muy distintos según la parte de que se trate:

1.^a) Si el demandante no comparece, ni alega justa causa que, al juicio del juzgador, motive la suspensión, se tendrá a aquél por desistido de la demanda (art. 83.2). Estamos ante el desistimiento tácito que no exige conformidad del demandado.

2.^a) Si no comparece el demandado, no impedirá la continuación del juicio, que se realiza sin él y sin necesidad de declarar su rebeldía (art.83.3). La incomparecencia no significa allanamiento ni conformidad con los hechos alegados por el actor, el cual deberá probarlos, por lo que es posible que el demandado, aun sin comparecer, no sea condenado.¹⁰⁵

En Derecho Procesal Laboral español, el demandado, aún no compareciendo a la audiencia de juicio, pudiera no ser condenado, pues, la audiencia deberá celebrarse y el actor deberá probar los hechos reclamados, de no lograrlo y por el contrario las pruebas del demandante demuestran que la pretensión del demandante fue ya satisfecha, pudiera el demandado triunfar en el juicio sin asistir al mismo, siendo que la ley establece, que no se declarará su rebeldía.

En este sentido y en opinión personal, parece ser este criterio el más adecuado, por cuanto en el caso concreto de los juicios laborales en Venezuela, el demandado, ya contestó la demanda, por ende existe un contradictorio de hechos que ameritan ser probados, además, se entiende que el demandado ya promovió sus pruebas, pues esta oportunidad se

¹⁰⁵ MONTERO AROCA, Juan. *Introducción al Proceso Laboral*. Editorial Marcial Pons. 5^a edición. Madrid 2000. p. 174-175.

presenta una sola vez y es en la audiencia preliminar (art. 73 LOPT¹⁰⁶) y si ello no fuere suficiente, las pruebas promovidas por las partes ya fueron admitidas (art. 74 y 75 LOPT¹⁰⁷) por el Juez de Juicio, previamente a la celebración de la audiencia, por lo tanto, sería lo más lógico pensar que la audiencia debería celebrarse, así el Juez, podría formarse un criterio más ajustado a la realidad, que a los rigurosos supuestos legales de incomparecencia del demandado a la audiencia de juicio y por ende podría sentenciar la causa de una forma más justa, analizando todas las actas que conforman el expediente.

Sin embargo, la literalidad de la norma no deja puerta alguna abierta a la interpretación, por ende, mientras esta disposición se mantenga vigente, el demandado tendrá la carga inexorable de presentarse en la audiencia de juicio a fin de evitar riesgos innecesarios, porque de lo contrario, se presumirá, bajo la rigurosa ficción legal, que ha admitido los hechos, por lo tanto, el Juez deberá sentenciar la causa atendiendo a dicha confesión.

No obstante, la doctrina de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia (como referencia se puede citar el caso Vepaco 17/02/2004, Coca Cola Femsa de Venezuela 15/10/2004, General Motors Venezolana 25/10/2004) ha atemperado la severidad de la norma, siendo que ha establecido que las pruebas promovidas por las partes deben

¹⁰⁶ **Artículo 73.** La oportunidad de promover pruebas para ambas partes será en la audiencia preliminar no pudiendo promover pruebas en otra oportunidad posterior salvo las excepciones establecidas en esta Ley.

¹⁰⁷ **Artículo 74.** El juez de sustanciación, mediación y ejecución, una vez finalizada la audiencia preliminar, en ese mismo acto, incorporará al expediente las pruebas promovidas por las partes a los fines de su admisión y evacuación ante el juez de juicio. **Artículo 75.** Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del expediente, el Juez de Juicio providenciará las pruebas, admitiendo las que sean legales y procedentes y desechando las que aparezcan manifiestamente ilegales o impertinentes. En el mismo auto, el Juez ordenará que se omita toda declaración o prueba sobre aquellos hechos en que aparezcan claramente convenidas las partes.

examinarse para el correspondiente análisis de fondo del asunto y si se verifica que el demandado no logró desvirtuar la presunción de hechos que se desarrolla en su contra, será cuando el Juez pueda sentenciar la causa atendiendo a la confesión del demandado, pero si logró alterar tal presunción, la pretensión del actor debe ser declarada sin lugar.

En virtud de que la aplicación en forma literal *a priori* de esta norma tan rigurosa (Art. 151 LOPT), pudiera representar en algunos casos, clara injusticia con evidente quebrantamiento del ordenamiento jurídico, por cuanto la parte demandada ya alegó y probó, además, los jueces tienen que valorar lo alegado y probado en autos. Por ello las pruebas promovidas por las partes y admitidas por el Juez, deben ser valoradas en la sentencia, para que la misma no incurra en el vicio de inmotivación por silencio de prueba, ya sea, por la omisión parcial o total del análisis de una o todas las pruebas promovidas por las partes, para poder concluir que efectivamente se trata de una admisión de hechos, no contraria a Derecho.

A modo de ejemplo se usa un tema simbólico, sobre el caso, que el actor nunca haya trabajado con la empresa demandada, se evidencia en este caso, que la petición del demandante no procede en cuanto a derecho se refiere, por no tratarse de un conflicto judicial del trabajo, y quedó alegado y probado en autos que efectivamente el actor nunca trabajó para la empresa demandada y así el actor no probó la vinculación jurídica laboral, entonces mal podría ser condenada la empresa demandada a cancelar unos pasivos laborales devenidos de *una disfrazada relación de trabajo* y por ende mal podría declararse con lugar la petición del demandante, por la comparecencia tardía o incomparecencia de la parte demandada a la *audiencia de juicio*, cuando está verificado que tal demanda no procede conforme a Derecho, por no tratarse de una relación laboral.

Siendo, además, que *el principio de realidad sobre los hechos* debe ser aplicado no sólo para vincular a una persona natural con otra persona bien sea natural o jurídica, mediante un vínculo laboral, sino que el mismo puede servir para demostrar que la relación jurídica no era laboral sino mercantil o civil, o simplemente no hubo relación de trabajo, en aras de la aplicación de los valores fundamentales como son *la justicia y la equidad*.

Así, lo ha venido forjando la SALA DE CASACIÓN SOCIAL, cuando en decisión de fecha 12 de junio de 2001, (Caso INVERBANCO) aseveró:

Por último y a mayor abundamiento, en la función de esta Sala de Casación Social de aplicar la *justicia y la equidad*, observa que el actor, en este caso, en su carácter de Presidente de la demandada tenía plena libertad jurídica, y para que en el supuesto que se hubiere considerado trabajador de la accionada, hubiese solicitado el pago oportuno de diversos conceptos laborales que reclama, tales como utilidades y vacaciones, beneficios estos que el mismo actor incrementó a los empleados del Banco -tal como se demostró anteriormente-; sin embargo, nunca se incluyó asimismo, en la participación de tales conceptos, por lo que la realidad demuestra, que al no configurarse el elemento subordinación, y en base a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se materializó la prestación personal de servicios, la verdadera naturaleza de la relación era civil o mercantil.

(Subrayado y cursivas propias)

Otra sentencia de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL contempló en decisión de fecha 13 de agosto del 2002 (Caso FENAPRODO), lo siguiente:

En esta fase de análisis, resta a esta Sala determinar si en la realidad de los hechos, existió tal como lo declara la recurrida, una relación de trabajo; o por si el contrario, la demandada logró desvirtuar la presunción de la misma, al no evidenciarse alguno de los elementos que la integran.

(...)

Ante tal requerimiento, el principio constitucional de la realidad de los hechos sobre las formas o apariencias, no puede limitar su utilidad sólo a aquellas situaciones donde lo oculto es la relación de trabajo, sino que puede ser un instrumento eficaz para otras, donde lo aparente son precisamente las notas de laboralidad.

(Destacado propio)

En este sentido fue decidido por una sentencia de la SALA SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, con ponencia del Magistrado JUAN RAFAEL PERDOMO, que estableció:

Dispone el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo la presunción de existencia de una relación de trabajo entre quien presta un servicio y quien lo recibe.

La presunción establecida en la norma bajo análisis es una presunción *iuris tantum*, admite prueba en contrario, pudiendo la parte receptora o beneficiaria del servicio probar que el mismo tenía una naturaleza distinta a la laboral, que la prestación de servicio no implicaba una relación de trabajo.

El juzgador de la Alzada consideró que con las pruebas aportadas se comprobaba que la vinculación existente entre el actor y la demandada era la propia de un abogado externo, antes que una relación laboral, quedando desvirtuada la presunción contenida en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo.¹⁰⁸

¹⁰⁸ SALA DE CASACIÓN SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA. *Sentencia de fecha 12-06-2001*. Caso CAEMPRO. Con ponencia del Magistrado Juan Rafael Perdomo.

Por ello los jueces laborales, siempre deben atender al objetivo develado por el *principio de realidad sobre las formas o apariencias*¹⁰⁹, para poder así concluir si la relación que une a las partes, es verdaderamente una relación de trabajo o por el contrario es una vinculación de índole distinta. Ello ha sido dictaminado por la SALA DE CASACIÓN SOCIAL, con ponencia del magistrado OMAR MORA DÍAZ, cuando sentenció en fecha 25 de Octubre del 2004, (caso: CERÁMICA PIEMME, C.A.) donde estableció:

De allí que, la primacía de la realidad sobre las formas o apariencias impere como principio rector del Derecho del Trabajo y soporte filosófico esencial para quienes tienen la invaluable misión de impartir la justicia laboral.

Es fundamental para los jueces del trabajo, sirviéndose de mecanismos conceptuales (pero de aplicación práctica) como la teoría del levantamiento del velo corporativo, indagar y esclarecer la real naturaleza de la relación jurídica deducida en el proceso.

(...)

Una visión disímil a la precedente, abonaría espacio a la imposición de las formas, bien al calificar una relación o institución en el marco del derecho común, cuando lo es del trabajo, o por atribuirle naturaleza laboral cuando desborda tales límites.

El *principio de realidad sobre las formas o apariencias* también encuentra fundamento en los artículos 2 y 5 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en virtud de ello, los jueces laborales siempre deben atender a la búsqueda de la verdad sobre la forma aparente que alguna de las partes litigantes quiera simular, para que puedan establecer la verdad material sobre los hechos alegados.

¹⁰⁹ Principio Constitucional contemplado en el artículo 89.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En este sentido la SALA DE CASACIÓN SOCIAL con ponencia del Magistrado OMAR MORA DÍAZ, en sentencia de fecha 29 de Marzo del 2005 (caso INVERSIONES REYAC, C.A., TRANSPORTE WEEDEN, C.A. y TRANSPORTE STIW, C.A.) determinó:

Dentro de esos postulados programáticos, cabe resaltar para la resolución del presente conflicto, los contemplados en los artículos 2, 5 y 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, mediante los cuales se les otorga a los jueces laborales la potestad para que estos, conforme al principio de la primacía de la realidad de los hechos sobre las apariencias o formas, indaguen y establezcan la verdad material de los hechos suscitados.

En efecto, de conformidad con dicha Ley Adjetiva Procesal, el Juez debe orientar su actividad jurisdiccional dándole prioridad a la realidad de los hechos (artículo 2), para ello, está obligado a inquirir la verdad por todos los medios a su alcance, debiendo intervenir en forma activa en el proceso, dándole el impulso y dirección de una manera adecuada a la Ley (artículo 5).

Es así que, la primacía de la realidad sobre las formas o apariencias prevalece como un principio rector en el ámbito del Derecho del Trabajo y por ende conlleva a que sea utilizado frecuentemente por los jueces laborales como sustento filosófico para realizar su labor de impartir justicia, resultando para ellos fundamental la aplicación de mecanismos conceptuales como lo es la teoría del levantamiento del velo corporativo, para de esta manera poder así indagar y esclarecer la verdad material de la relación jurídica deducida en el proceso.

(Subrayado propio)

Por ello es perfectamente válido, aplicable y tutelable *el principio de realidad sobre los hechos* a un caso como el narrado, para no sobreponer la

extrema formalidad sobre la *justicia*¹¹⁰ y *equidad*¹¹¹. Por lo tanto se evidencia de las sentencias antes citadas, que los jueces tienen la inexcusable misión, por vía del bloque jurídico (Ordenamiento Jurídico y doctrina de la SCS-TSJ¹¹²), aplicar la realidad sobre los hechos o apariencias al caso en concreto, máxime, cuando al haber ocurrido la incomparecencia del demandado a la audiencia de juicio, los hechos han quedado controvertidos y existen pruebas admitidas que demuestran cual es la verdadera realidad de los hechos planteados en las actas del expediente, siendo así, al pasar por desapercibido esta situación se estaría transgrediendo el ordenamiento jurídico, como el *principio de realidad sobre los hechos, la equidad* (Art. 2 LOPT) y la *justicia* (Art. 2 CRBV).

No resulta irrelevante destacar que la *admisión planteada por el art. 151 LOPT, versa únicamente sobre los hechos y no sobre el derecho que lo conoce y aplica el juez (principio iura novit curia)*, siendo que de producirse la incomparecencia del sujeto procesal demandado a la Audiencia de Juicio, pudiera el Juez declarar sin lugar la pretensión contenida en la demanda, vista su evidente ilegalidad o contrariedad con el Derecho.

¹¹⁰ Artículo 2 (CRBV). Venezuela se constituye en un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

¹¹¹ Disposición Transitoria Cuarta CRBV numeral 4º: Dentro del primer año, contado a partir de su instalación, la Asamblea Nacional aprobará:

4. Una ley orgánica procesal del trabajo que garantice el funcionamiento de una jurisdicción laboral autónoma y especializada, y la protección del trabajador en los términos previstos en esta Constitución y las leyes. La Ley Orgánica Procesal del Trabajo deberá estar orientada por los principios de gratuidad, celeridad, oralidad, sencillez, inmediatez, prioridad de la realidad de los hechos, la equidad y rectoría del juez en el proceso.

Materializado en el artículo 2 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que señala: **Artículo 2.** El juez orientará su actuación en los principios de uniformidad, brevedad, oralidad, publicidad, gratuidad, celeridad, inmediatez, concentración, prioridad de la realidad de los hechos y equidad.

¹¹² SCS-TSJ: Significa "Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia"

En este orden de ideas se ha pronunciado la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia de fecha 17-02-2004 (caso VEPACO), la cual estableció:

Bajo este mapa referencial, el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución tiene la inquebrantable misión de formarse convicción con relación a la legalidad de la acción y consecuencialmente la pertinencia jurídica de la pretensión, aprovechándose del cúmulo probatorio incorporado a juicio.

Asimismo, la parte demandada tiene la prerrogativa de apoyarse de los medios probatorios promovidos, siempre y cuando como se aseverara, pretenda coartar la acción por ilegal o la pretensión por su contrariedad con el derecho.¹¹³

Por lo tanto, en el caso de que la demandada no asista a la Audiencia de Juicio el Juez tendrá inexorablemente que valorar las pruebas ya admitidas por él, para verificar si la presunción de confesión de la accionada no fue desvirtuada, pero sin descuidar la eventual ilegalidad de la pretensión o la contrariedad en cuanto a derecho se refiere de la petición demandada.

La SALA DE CASACIÓN SOCIAL del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia de fecha 15-10-2004 (caso: RICARDO ALÍ PINTO GIL, Vs. COCA-COLA FEMSA DE VENEZUELA, S.A.), ha establecido que el Juez debe analizar todas las pruebas promovidas por las partes, para dilucidar si la demanda es o no procedente conforme a derecho, o, si su petición es o no legal, que a la letra de la sentencia se lee:

... Pues bien, se ha expresado en innumerables sentencias que uno de los supuestos que sustenta el

¹¹³ Subrayado propio.

vicio de inmotivación por silencio de prueba es el hecho de que la recurrida omita de manera total o parcial el análisis sobre una o todas las pruebas promovidas, por lo que en este sentido, los jueces tienen el deber impretermisible de examinar cuantas pruebas se han aportado a los autos para de esta manera no incurrir en la violación de la regla general sobre el examen de las pruebas previsto en el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, artículo éste aplicable al nuevo régimen laboral por remisión directa del artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo...

... Pues bien, para que una sentencia se considere fundada en los hechos del expediente, el juez debe examinar todas las pruebas que se hayan producido, aun aquellas que a su juicio no sean idóneas para ofrecer algún elemento de convicción, expresando siempre su criterio al respecto. Asimismo, el juez no puede escoger algunos elementos probatorios para sustentar su determinación y silenciar otros, está obligado por el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, a analizar y juzgar todas las pruebas...

...Pues bien, en el presente caso, la decisión impugnada, es pronunciada con omisión no sólo de la prueba contentiva del informe del médico especializado, como así lo señala el recurrente, sino con omisión absoluta del análisis probatorio de las partes, lo que se traduce en una inmotivación del fallo por el vicio de silencio de prueba, haciéndose absolutamente necesario aplicar la sanción contenida en el artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a saber la nulidad del fallo, en virtud de la entidad del vicio detectado...

(Subrayado propio)

Esta misma sentencia señaló, que la rigurosidad de la normativa contenida en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, ha venido la Sala flexibilizándola, con el designio de alcanzar una justicia real, eficaz y fundada en la verdad como valor imprescindible en el proceso judicial, que bajo la literalidad de su escritura, establece:

Ahora bien, a más de un año de la entrada en vigencia de la novísima Ley Orgánica Procesal del Trabajo, esta Sala de Casación Social a través de la jurisprudencia, ha tenido sin lugar a duda, un papel preponderante en la interpretación de la normativa contenida en la Ley adjetiva mencionada, flexibilizándola en muchas ocasiones con el propósito de obtener una justicia real, eficaz y fundada en la verdad como valor indispensable dentro de todo proceso judicial.

Es así, que esta Sala considera necesario flexibilizar el carácter absoluto otorgado a la confesión ficta contenida en el artículo 131 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, estableciendo que, cuando el demandado no comparezca a una de las sucesivas prolongaciones de la audiencia preliminar, empero, se haya promovido pruebas, la confesión que se origine por efecto de la incomparecencia a dicha audiencia (prolongación) revestirá un carácter relativo, permitiéndole por consiguiente al demandado desvirtuar dicha confesión, es decir, desvirtuar la confesión ficta que recae sobre los hechos narrados en la demanda mediante prueba en contrario (*presunción juris tantum*). (Cursivas de la Sala y subrayado mío)

Lo interesante de esta sentencia, es que establece que tratándose de la incomparecencia de la demandada a una de las prolongaciones de la Audiencia Preliminar ordena incorporar las pruebas promovidas para que éstas sean evacuadas por el Juez de Juicio, en este sentido, el Juez de Juicio tendrá que valorar y verificar si la petición del demandante no es contraria a derecho o ilegal la acción propuesta y además tendrá que comprobar si el demandado probó o no algo que le favorezca, para cuyo efecto tendrá que iniciar y concluir el debate probatorio.

Siendo este el criterio imperante para la Audiencia Preliminar debe serlo aún más para la Audiencia de Juicio, en virtud de que en esta fase, la

demandada ya contestó la demanda y promovió pruebas que fueron admitidas por el mismo Juez de Juicio, por lo que en interpretación extensiva del criterio de la Sala de Casación Social, en sentencia del 15-10-2004, caso Coca-Cola Femsa de Venezuela, S.A. el Juez de Juicio tendrá que valorar las pruebas admitidas por él, para no omitir de manera parcial o total el análisis de una o todas las pruebas promovidas en la sentencia de fondo y así no incurra en el vicio de inmotivación por silencio de prueba.

Otra situación se presenta si la incomparecencia del demandado ocurriere después de iniciada la audiencia de juicio, es decir, en una de sus prolongaciones. Partiendo del supuesto de prolongación de la audiencia de juicio contenido en el artículo 157 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que establece:

Artículo 157: La audiencia de juicio podrá prolongarse en el mismo día, una vez vencidas las horas de despacho, hasta que se agotare el debate, con la aprobación del Juez. En todo caso si no fuere suficiente la audiencia fijada para agotar completamente el debate, éste continuará al día hábil siguiente y así cuantas veces sea necesario hasta agotarlo.

También podrá prolongarse la misma cuando no pueda practicarse una evacuación de prueba en la audiencia de juicio, como la inspección judicial, o cuando surja una incidencia probatoria en virtud del desconocimiento o tacha de algún documento, o bien se haya propuesto la

tacha de testigo, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 84¹¹⁴, 86 y siguientes (Reconocimiento de instrumentos privados y experticia para el cotejo), 100 (tacha de testigos) y 112¹¹⁵ (inspección judicial) de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cuando “por casos excepcionales o cuando la complejidad del asunto debatido, por causas ajenas a su voluntad o de fuerza mayor” (Art. 158 LOPT) obliguen al juez de juicio a diferir la sentencia por una sola vez y por un lapso no mayor de cinco (5) días de hábiles, y de ser el caso, el Juez de Juicio “deberá por auto expreso, determinar la fecha para la cual se difirió el acto para sentenciar, a los fines de la comparecencia obligatoria de las partes a ese acto.” (Art. 158 LOPT).

En cualquiera de estos casos, la ley no estipuló ninguna consecuencia a la inasistencia de las partes, en todo caso, el juez tiene una potestad sancionatoria (apercibimiento, multa o arresto domiciliario) que le permite garantizar la disciplina en el proceso y que pudiera ser utilizada contra el demandado que incumpliere su “deber procesal” de comparecer a las prolongaciones de la audiencia de juicio¹¹⁶.

¹¹⁴ Artículo 84. La tacha de falsedad se debe proponer en la audiencia de juicio.

El tacharte, en forma oral, hará una exposición de los motivos y hechos que sirvan de soporte para hacer valer la falsedad del instrumento.

Dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la formulación de la tacha, deberán las partes promover las pruebas que consideren pertinentes, sin que admitan en algún otro momento, debiendo el Juez, en ese momento, fijar la oportunidad para su evacuación, cuyo lapso no será mayor de tres (3) días hábiles.

¹¹⁵ Artículo 112. Para llevar a cabo la inspección judicial, el juez concurrirá con el secretario o quien haga sus veces y uno o más prácticos de su, elección, cuando sea necesario, previa fijación del día y la hora correspondiente, si la parte promovente no concurre a la evacuación de las pruebas, se tendrá por desistida la misma.

Parágrafo Único: En caso de no poder asistir, el juez podrá comisionar a un Tribunal de la jurisdicción para que practique la inspección Judicial, a la que haya lugar.

¹¹⁶ SALGADO RODRÍGUEZ, Domingo. Domingo. Ob. Cit. p. 34.

Así, Salgado cita a Juan García Vara aduciendo que “Una posición contraria sostiene García (2004), quien apunta:”

“... puede acordar un diferimiento, por una sola vez, hasta por un lapso de cinco días hábiles contados a partir de la finalización de la finalización de la audiencia de juicio, pero en este caso si debe exponer en el auto, de manera concreta, indubitable, el día y hora que va a dictar la sentencia oral, para que las partes concurren obligatoriamente a oír el fallo; si alguna de ellas no concurre, debe aplicar la consecuencia jurídica que hemos anotado, cual es, el desistimiento de la acción si incomparece el actor o la confesión sobre los hechos, si el que no acude es el demandado.”¹¹⁷

Posición que entra en frente contradicción con el debido proceso, pues no solo se han promovido pruebas, sino que la contestación de la demanda también se realizó, además la audiencia de juicio se celebró, quedando pendiente sólo la decisión del caso, que al aplicar unos efectos no previstos en la Ley adjetiva de desistimiento para el actor o confesión sobre los hechos para el demandado producto de la incomparecencia al momento de dictarse la sentencia diferida, resultaría excesivo y contrario a derecho.

En conclusión, se debe advertir que lo más justo y jurídicamente válido para que no haya un quebrantamiento del ordenamiento legal y constitucional, en el cual pudiera aplicarse la confesión ficta por la incomparecencia de la parte demandada a la audiencia de juicio; deben necesariamente materializarse de manera concurrente (aparte de la incomparecencia de la parte demandada a la audiencia de juicio), los siguientes requisitos:

¹¹⁷ SALGADO RODRÍGUEZ, Domingo. Domingo. Ob. Cit. p. 34.

- i) que la pretensión contenida en la demanda no sea contraria a derecho ni ilegal,
- ii) que el demandado sea validamente notificado de la demanda en su contra,
- iii) que el demandado no haya contestado la demanda en la forma que establece la ley, y
- iv) que el demandado no pruebe nada que le favorezca.

No siendo un requisito la falta absoluta de contestación de la demanda, en virtud de que si este acto procesal faltare, el proceso jamás hubiere podido avanzar hasta la fase de celebración de la audiencia de juicio, por cuanto el art. 135 LOPT establece que si el demandado no diere contestación de la demanda dentro del lapso indicado en ese artículo, se le tendrá por confeso y el Juez de Juicio procederá a sentenciar la causa dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al recibo del expediente.

Aplicar una suerte de confesión automática, sin que, el juez analice las actas que componen el expediente por la incomparecencia del demandado a la audiencia de juicio, lesionaría gravemente el Estado de Derecho, pues el juez debe formarse la convicción de que el demandado no probó nada que le favorezca de acuerdo a los hechos controvertidos que constan en autos, para poder decretar en la sentencia que operó la confesión del demandado y así en definitiva pueda <<obtener una justicia real, eficaz y fundada en la verdad como valor indispensable dentro de todo proceso judicial>> (SCS-TSJ 15/10/2004) cuya argumentación debe estar plasmado en la decisión definitiva.

La justificación de la no comparecencia de la parte demandada a la Audiencia de Juicio es el *caso fortuito y la fuerza mayor*, con la minuciosa verificación por parte del Juez de Juicio que la petición de la parte actora es armónica con el derecho y la misma proviene de una situación legal, además de la verificación que la demandada no probó nada que le favorezca.

En caso de ocurrir la incomparecencia, la parte demandada podrá ejercer el recurso de apelación en contra de tal decisión¹¹⁸, por lo tanto el demandado podrá apelar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la publicación del fallo, para que demuestre ante el Juzgado Superior el caso fortuito o la fuerza mayor, o en su defecto que la petición del demandante es contraria a derecho o la misma deviene de una pretensión ilegal o que no fueron analizadas en la sentencia las pruebas ya admitidas, que desvirtuaban la presunción que se aplicó en su contra.

B. Otros casos de confesión ficta en el Derecho Procesal del Trabajo.

Con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en Venezuela, se modificó en su totalidad el trámite del juicio del trabajo, ya sea en el denominado "*Juicio Ordinario*", como en el denominado "*Juicio de Estabilidad Laboral*"¹¹⁹. Esta transformación judicial se traslada incluso a las presunciones procesales relativas a la admisión de hechos (tácita), plasmados por la parte actora en su escrito libelar, devenido por el incumplimiento de ciertos deberes legales del demandado en el juicio laboral.

¹¹⁸ Artículo 151 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

¹¹⁹ SALGADO RODRÍGUEZ, Domingo. *La Sentencia y sus Recursos en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. En la obra titulada *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Jurídicas Rincón. Primera Edición. Barquisimeto-Venezuela 2005. p. 344.

Hasta ahora se ha analizado las distintas posibilidades de confesión ficta en el juicio laboral pero “Cuando se trate del procedimiento de estabilidad todavía hay una cuarta oportunidad – con carácter previo - para incurrir en confesión ficta cuando el patrono no participa al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción el despido del trabajador”¹²⁰.

Tal suerte de confesión extra-proceso, estaba prevista en el artículo 116 de la Ley Orgánica del Trabajo y proviene de un supuesto de hecho preestablecido al eventual juicio, actualmente dicha presunción de confesión se encuentra redactada –casi en términos idénticos al derogado artículo 116 de la LOT– en el artículo 187 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, cuyo texto literal establece:

Artículo 187. Cuando el patrono despida a uno o mas trabajadores deberá participarlo al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción, indicando las causas que justifiquen el despido, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes; de no hacerla se le tendrá por confeso, en el reconocimiento que el despido lo hizo sin justa causa.

Asimismo, el trabajador podrá ocurrir ante el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución, cuando no estuviere de acuerdo con la procedencia de la causa alegada para despedirlo, a fin de que el Juez de Juicio la califique y ordene su reenganche y pago de los salarios caídos, si el despido no se fundamenta en justa causa, de conformidad con la ley. Si el trabajador dejare transcurrir el lapso de cinco (5) días hábiles sin solicitar la calificación del despido, perderá el derecho al reenganche, pero no así los demás que le corresponden en su condición de trabajador, los cuales podrá

¹²⁰ JAIME MARTÍNEZ, Héctor. Ob. Cit. p. 52.

demandar ante el Tribunal del Trabajo competente.
(Subrayado propio)

Se observa en la redacción de esta norma que se establece un cuarto supuesto de confesión, si el demandado no cumple con el deber de participar el despido al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución de su jurisdicción, indicando las causas que justifiquen el despido, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes después del despido, en caso de no hacerlo se le tendrá por confeso en el reconocimiento que el despido lo hizo sin justa causa.

Es necesario acotar que la confesión requiere un reconocimiento expreso e indiscutible de una parte en juicio que favorece a su contraparte y resulta inconveniente para ésta.

Por efecto del silencio procesal, el Código de Procedimiento Civil y la Ley Orgánica Procesal del Trabajo han regularizado la figura de la confesión, y para que ello ocurra, previamente la Ley desplaza el cumplimiento de ciertos deberes procesales, así como la carga de la prueba hacia una de las partes (por lo general a la parte demandada en el juicio laboral)¹²¹, y si no lo hace, bien porque se niega, o porque no concurre al acto, además no prueba algo que lo favorezca, su mutismo se asumirá como una confesión tácita y en base a ella se fijan el alcance de los hechos en la sentencia definitiva. En este sentido, los artículos 362 y 412 del Código de Procedimiento Civil son claros, y ellos, al igual que los artículos 424, 436 o 444 *eiusdem*, así como los artículos 131, 135, 151, 187 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo

¹²¹ Con excepciones como la prueba de declaración de parte, siendo que la misma puede ser evacuada en contra del actor y si este guarda silencio ante las preguntas que debe contestar, formuladas por el Juez, se tendrán como ciertas, en conformidad con el artículo 106 LOPT que establece: “La negativa o evasiva a contestar hará tener como cierto el contenido de la pregunta formulada por el Juez de Juicio”.

señalan los diversos efectos del silencio procesal, siempre en perjuicio de quien lo guarda.

El artículo 362 del Código de Procedimiento Civil, presupone que el demandado que no conteste la demanda se le tendrá por confeso, cuando en el lapso probatorio no pruebe nada que lo favorezca y la demanda no sea contraria a derecho o ilegal. Permitiéndole al demandado, como una garantía al derecho de defensa, probar cuanto le favorezca, para que en definitiva pueda desvirtuar la presunción que se configura en su contra.

El artículo 187 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo -fuera del proceso- configura una sanción al empleador que incumpla el deber de participar al juez del trabajo competente el despido efectuado (dentro del lapso de cinco (05) días hábiles siguientes), trasladándole el efecto de la confesión en el reconocimiento de que el despido lo hizo sin justa causa, sin permitir la contraprueba de tal presunción legal.

Tal redacción no presenta una vinculación armónica con el Derecho, pues deja por fuera la aplicación de normas de orden público constitucional, como el debido proceso y el derecho a la defensa, por ello es indispensable tomar en cuenta la interpretación constitucional que sobre este aspecto ha realizado la SALA CONSTITUCIONAL del Tribunal Supremo de Justicia, siendo que en sentencia de fecha 27-03-2001, caso Mazzios Restaurant, con ponencia del Magistrado JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO, estableció que:

Ahora bien, esta presunción no es *iuris et de iure*, no solo porque el artículo 116¹²² de la Ley Orgánica del Trabajo no le da ese trato, sino porque si la confesión expresa puede ser revocada, con mucha mayor razón lo podrá ser la proveniente de ficciones de la ley, ya que de no ser así, no solo se violaría la estructura de la prueba de confesión, sino se transgrediría el derecho de defensa del patrono, o de cualquiera que se vea afectado por el incumplimiento de formalidades, que impedirían la búsqueda de la verdad. De aceptarse esto, no se estaría ante un Estado de Derecho y de Justicia como el que preconiza el artículo 2 de la vigente Constitución, sino ante un Estado de ficciones legales, que devendría en la negación de la Justicia, ya que la ficción obraría contra la realidad.

Por estas razones, no puede ser *iuris et de iure* la presunción que hace el artículo 116 comentado, y ella debe admitir prueba plena en contrario, que desvirtúe la presunción que nace del incumplimiento de la participación. La carga de la prueba corresponderá al patrono

No resulta redundante afirmar que, en todo caso, la confesión versará sólo sobre la circunstancia que el despido no fue hecho con justa causa, pero este efecto no se extenderá a las otras circunstancias de hechos, entre otros, el tiempo de servicio y el salario, así esta sentencia citada siguió señalando que:

Además, la presunción *iuris tantum* que nace del artículo 116 de la Ley Orgánica del Trabajo, se refiere al despido sin justa causa, pero no a ningún otro elemento de la relación laboral, el cual debe dilucidarse judicialmente si es controvertido.

¹²² Actualmente este artículo (116 LOT) está derogado, pero sin embargo, la redacción casi idéntica está estipulada en el vigente artículo 187 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

El salario, por ejemplo, puede ser objeto de litigio y los hechos controvertidos de tal elemento necesitarán de prueba, sin que ninguna presunción obre a favor del trabajador en ese sentido.

En el caso de autos, erró el Juez Superior al considerar no sólo que el artículo 116 de la Ley Orgánica del Trabajo establecía una presunción *iuris et de iure* sobre la injusta causa del despido, sino el ir más allá y considerar que la presunción abarcaba el salario que hubiese señalado el trabajador, vulnerándose así los derechos constitucionales de defensa y de debido proceso del accionante, y así se declara.

(Subrayado propio)

Por lo tanto, el juez debe valorar todas las pruebas promovidas por las partes, para que no haya transgresión del derecho a la defensa y el debido proceso, constituyendo tal ficción legal una presunción relativa, tal y como ha sido expresado por la SALA CONSTITUCIONAL, que en otra sentencia de fecha 24-01-2002, en el caso de amparo constitucional ejercido por OSCAR HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, adujo que:

Atendiendo al criterio antes expuesto, considera la Sala que, en el presente caso, fueron violados los derechos a la defensa y al debido proceso de la empresa accionante, al dictarse la sentencia de alzada laboral, sin apreciar los alegatos y pruebas aportados en la apelación ejercida por CADIPRO MILK PRODUCTS, C.A., motivo por el cual se confirma el fallo consultado, en el cual se declaró con lugar el amparo ejercido por dicha empresa y, en consecuencia, se anuló el fallo dictado el 19 de febrero de 2001, por el Juzgado de Primera Instancia Agraria y del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy y se ordenó al referido Juzgado a dictar un nuevo fallo “donde se pronuncie expresamente sobre todos los alegatos y pruebas, en especial sobre la participación del despido...”. Así se decide.

(Subrayado propio)

La SALA CONSTITUCIONAL ha reiterado su criterio de que la confesión señalada en el artículo 116 de la LOT (hoy 187 LOPT) reviste una presunción *iuris tantum*, es decir, admite prueba en contrario, esta interpretación también está plasmada en la sentencia de fecha 07-03-2002, caso LIBRERÍA ATENEO, C.A., en la cual se estableció que:

En cuanto al alegato de la accionante referido a que dicho Juzgado Superior transgredió las interpretaciones de esta Sala Constitucional, por cuanto consideró que al no existir participación de despido operó la confesión ***iure et de iure*** prevista en el artículo 116 de la Ley Orgánica del Trabajo, razón por la cual el despido se tenía como injustificado, este alto Tribunal advierte lo siguiente:

En sentencia del 27 de marzo de 2001 esta Sala estableció que el contenido del referido artículo 116 constituía una presunción ***iuris tantum***, toda vez que debía admitirse prueba plena en contrario, que desvirtúa la presunción que nace del incumplimiento de la participación del despido por parte del trabajador.

(Cursivas y negritas de la Sala)

Así lo ha vuelto a ratificar la SALA CONSTITUCIONAL en sentencia de fecha 22-03-2002, en el caso de amparo constitucional ejercido por ARTURO JOSÉ ALBURJAS DUNO, con ponencia del Magistrado JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO, al disponer:

Por otra parte, esta Sala considera necesario señalarle al accionante que, con respecto a lo manifestado por él en su escrito de amparo, en relación a que las violaciones constitucionales por él denunciadas, existían por cuanto la demandada no hizo la participación al juez de estabilidad laboral establecido en el artículo 116 de la

Ley Orgánica del Trabajo, incurriendo así en “...la *confesión especial iuris et de iure*, la cual es una norma procesal laboral que, jurídicamente, constituye una *presunción que no admite prueba en contrario...*”, esta Sala en sentencia del 27 de marzo de 2001, caso: Mazzios Restaurant, C.A. expresó que, esa presunción no es **iuris et de iure**, como lo indicó el accionante, no solo porque el artículo 116 de la Ley Orgánica del Trabajo no le da ese trato, sino porque si la confesión expresa puede ser revocada, con mucha mayor razón lo podrá ser la proveniente de ficciones de la ley, ya que, de no ser así, no solo se violaría la estructura de la prueba de confesión, sino se transgrediría el derecho de defensa del patrono, o de cualquiera que se vea afectado por el incumplimiento de formalidades, que impedirían la búsqueda de la verdad. De aceptarse esto, no se estaría ante un Estado de Derecho y de Justicia como el que preconiza el artículo 2 de la vigente Constitución, sino ante un Estado de ficciones legales, que devendría en la negación de la Justicia, ya que la ficción obraría contra la realidad.

Por estas razones, esta Sala manifestó en la sentencia comentada, que no puede ser **iuris et de iure** la presunción que hace el artículo 116 de la Ley Orgánica del Trabajo, y ella debe admitir prueba plena en contrario, que desvirtúe la presunción que nace del incumplimiento de la participación, la carga de la prueba, corresponderá al patrono.

(Cursivas y negritas de la Sala)

Esta otra sentencia, reiteró de nuevo de manera pacífica el criterio de que la presunción de confesión en contra del empleador que no participe el despido al tribunal del trabajo competente, reviste carácter relativo, siendo que si algún juez impidiera el derecho a probar y desvirtuar tal presunción, estaría atentando contra el debido proceso y el derecho de defensa del demandado, en tal sentido, la SALA CONSTITUCIONAL en sentencia de fecha 13-06-2002, en el caso ESTUDIOS HELLER’S, C.A.,

señaló que:

En reiteradas sentencias de esta Sala (entre otras Mazzios Pizzas Restaurant, del 27 de marzo de 2001) se ha señalado que la presunción creada por el artículo 116 de la Ley Orgánica del Trabajo no es una presunción *iuris et de iure* si no *iuris tantum* que puede ser desvirtuada por prueba en contrario. En consecuencia, calificar *iuris et de iure* tal presunción, y por tanto impedir que el demandado pruebe algo que le favorezca, se convierte en una violación del derecho de defensa garantizado en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y así se declara.

Aunque todas estas sentencias se refieren a la norma derogada del artículo 116 de la LOT, sin embargo, la redacción incluida la confesión ha quedado en términos casi idénticos al artículo 187 de la LOPT, por lo tanto, el criterio de la SALA CONSTITUCIONAL se mantiene invariable a esta última norma, es decir, que tal criterio aún sigue vigente y es aplicable al caso de confesión establecido en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, así en sentencia de fecha 05-04-2004, con ponencia del Magistrado JOSÉ MANUEL DELGADO OCANDO, en el caso de Recurso de Revisión ejercido por PLASTINAC, S.A., volvió a pronunciarse sobre este aspecto aduciendo que:

De la transcripción anterior se colige que el *ad quem*, una vez verificado que el patrono no participó al juez del despido del trabajador, lo consideró confeso en el reconocimiento del despido sin justa causa, e inmediatamente después, sin permitirle desvirtuar dicha presunción, declaró con lugar la calificación de despido, es decir, aplicó la presunción del referido artículo como *iuris et de iure*.

(...)

La Sala ha establecido que considerar la presunción del artículo 116 como *iuris et de iure* vulnera el derecho a la

defensa del demandado y es contraria al Estado democrático y social de Derecho y de Justicia que propugna la Constitución de 1999. En efecto, el derecho a la defensa está conformado por el derecho a utilizar los medios de prueba autorizados por la ley, y, en el presente caso, no se le permitió al demandado (trabajador) desvirtuar la presunción de que quedó confeso en el reconocimiento del despido sin justa causa.

La doctrina antes reseñada ha sido establecida por esta Sala para preservar el principio del contradictorio y del equilibrio procesal de las partes que rige en todo proceso, pues siendo éste un concepto único, el mismo, en cualquiera de las sedes en las que se desarrolle (civil, mercantil, penal, laboral, contencioso-administrativo) está regido por principios comunes y los jueces deben aplicar las normas adjetivas en el sentido en que se logre este fin. A juicio de la Sala, interpretar que la presunción contenida en el artículo comentado es *iure et de iure* favorece a una de las partes en el proceso en detrimento de la otra, lo cual vulnera el debido proceso consagrado en el artículo 49 del Texto Constitucional y que se aplica “a todas las actuaciones judiciales y administrativas”.

Siendo que la sentencia dictada el 24 de abril de 2003, por el Juzgado Superior Quinto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas es contraria a la doctrina de esta Sala Constitucional y al artículo 49 de la Constitución, la Sala declara con lugar la solicitud de revisión formulada, en consecuencia, anula la referida sentencia y repone la causa al estado en que, con fundamento en lo antes expuesto, dicho juzgado dicte nueva sentencia. Así se decide.

En conclusión, al establecer la norma (art. 187 LOPT) un carácter de presunción -relativa a la confesión- jamás debe aplicarse ésta en forma automática y absoluta, pues se violentaría el debido proceso, manifestado en la imposibilidad de probar, es decir, la confesión solo puede prosperar si

el empleador en forma simultánea incumple su deber de participar el despido y asimismo no haya probado nada que le favorezca en el procedimiento judicial de estabilidad; para que en definitiva pueda declararse el reconocimiento tácito de que el despido se efectuó sin justa causa, comportando con ello una presunción *iuris tantum*, que admite prueba en contrario, pues admitir que una presunción legal, no admite prueba en contrario, desnaturalizaría el debido proceso (Art. 49 CRBV) y por ende quebraría el Estado de Derecho y Justicia (Art. 2 CRBV), sacrificando la justicia por una formalidad no esencial (Art. 257 CRBV).

C. Actos procesales vinculados con la confesión ficta:

Los artículos 131, 135, 151 y 187 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo establecen las presunciones y efectos del silencio procesal (confesión ficta), siempre en perjuicio de quien lo guarda. Sobre estos supuestos legales se vinculan una serie de actos procesales, como son, la contestación de la demanda, la carga de la prueba, la inversión de la carga de la prueba, los juicios por audiencia en el Derecho Procesal del Trabajo y la participación de despido al juez del trabajo competente. Que por ser el último, un acto fuera del juicio laboral, sólo se analizarán los cuatro (4) primeros y su conexión con la confesión ficta dentro del juicio laboral.

a. Contestación de la demanda.

La Contestación de la Demanda es el acto procesal mediante el cual el demandado se defiende de las alegaciones realizadas por el actor, en ésta oportunidad la parte demandada puede alegar todo cuanto le favorezca, es por ello que, la contestación tiene para el demandado la misma importancia que la demanda para el actor, en virtud, de que fija el alcance de sus

pretensiones; la contestación implica el ejercicio de una acción, que persigue como la demanda la tutela del órgano jurisdiccional. Con la contestación de la demanda queda integrada la relación procesal y fijados los hechos sobre los cuales debe versar la prueba, la Audiencia de Juicio y sobre los cuales deberá recaer la sentencia¹²³.

En tal sentido, si el demandado no contesta la demanda sobre él se configurará una presunción *iuris tantum* de confesión, es decir, que se tendrán por admitidos los hechos expuestos por el actor en su libelo, de ahí la importancia de contestar la demanda en un juicio laboral, pues si el demandado desea triunfar en el proceso judicial del trabajo, deberá iniciar su defensa con la contestación de la demanda por escrito.

Por tal razón, es indispensable en el proceso judicial laboral que la parte demandada conteste la demanda, de lo contrario, se le tendrá por confeso. No habiendo cumplido con esa carga procesal el demandado, el Juzgado de Sustanciación, Mediación y Ejecución remitirá de inmediato el expediente al Tribunal de Juicio quien sentenciará la causa dentro de los tres (03) días hábiles siguientes al recibo del expediente, ateniéndose a la confesión del demandado (ver Art. 135 LOPT), sin necesidad de que haya Audiencia de Juicio, pero se deberán admitir y valorar las pruebas, con la finalidad de que se verifique que la demanda no es contraria a derecho ni ilegal.

En este orden de ideas ha señalado *Ricardo Henríquez la Roche*:

La contestación a la demanda no es un acto del tribunal de Sustanciación, Mediación y Ejecución; es un acto de

¹²³ MIRABAL RENDÓN, Iván. Ob. Cit. p. 182.

parte que consiste simplemente en consignar el escrito por el cual se le da respuesta a la demanda incoada. Si el demandado no da contestación a la demanda oportunamente, <<se le tendrá por confeso, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante>>¹²⁴

Por otro lado, en materia procesal laboral, la contestación de la demanda está revestida además de unas formalidades especiales, que de no cumplirse con ellas, la parte demandada incurrirá en una admisión de hechos tácita, por ello hay que atender estrictamente, a la *legalidad de las formas procesales*, cuya ordenación se encuentra estatuida en el artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Es decir, que si la contestación no es adecuada a lo previsto en la norma adjetiva, la parte demandada va a incurrir en una admisión de hechos, derivado del incorrecto modo de contestar la demanda, en este sentido establece la norma en comento:

Artículo 135. Concluida la audiencia preliminar sin que haya sido posible la conciliación ni el arbitraje, el demandado deberá, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, consignar por escrito la contestación de la demanda determinando con claridad cuáles de los hechos invocados en la demanda admite como ciertos y cuales niega o rechaza y expresar asimismo, los hechos o fundamentos de su defensa que creyere conveniente alegar. Se tendrán por admitidos aquellos hechos indicados en la demanda respectiva, de los cuales, al contestar la demanda, no se hubiere hecho la requerida determinación, expuestos los motivos del rechazo, ni aparecieren desvirtuados por ninguno de los elementos del proceso.

¹²⁴ HENRIQUEZ LA ROCHE, Ricardo. *Nuevo Proceso Laboral Venezolano*. Ediciones Liber. Caracas 2003. p. 367.

Si el demandado no diera la contestación de la demanda dentro del lapso indicado en este artículo, se le tendrá por confeso, en cuanto no sea contraria a derecho la petición del demandante. En este caso, el tribunal remitirá de inmediato el expediente al Tribunal de Juicio, quien procederá sentenciar la causa sin más dilación, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, al recibo del expediente, ateniéndose a la confesión del demandado.

Si el demandado no expresa con detalle y fundamento aquellos hechos indicados en la demanda respectiva, ni se hubiere hecho la requerida determinación, con la debida exposición de los motivos del rechazo, ni aparecieren desvirtuados por ninguno de los elementos del proceso, se tendrán por admitidos los hechos alegados por el demandante, aún cuando, el demandado haya contestado la demanda pero hubiere negado en forma genérica los hechos esgrimidos por su contraparte.

En conclusión, la contestación de la demanda es para el demandado una carga procesal vital e imprescindible, que de incumplirse con ella, poco quedará por hacer en el juicio, siendo que el demandado quedará confinado sólo a resaltar ante el Juzgado Superior que los hechos esbozados por el actor quedaron desvirtuados por las pruebas promovidas, o que la pretensión del actor es ilegal o contraria a derecho, pues no podrá probar hechos extintivos o impeditivos del derecho sustantivo que se reclama.

b. Carga de la prueba.

La determinación de los hechos controvertidos y no controvertidos es una función de depuración previa, para saber qué hechos deben ser

probados y qué hechos no deben serlo¹²⁵.

Realizada por el juez la depuración de los hechos, dejando sólo los controvertidos, sobre los cuales debe recaer el debate probatorio de las pruebas promovidas, conviene inferir cuál será la matriz para establecer la distribución de la carga de la prueba; en efecto en el juicio laboral, ésta se deriva del artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el cual dispone:

Artículo 72. Salvo disposición legal en contrario, la carga de la prueba corresponde a quien afirme hechos que configuren su pretensión o a quien los contradiga, alegando nuevos hechos. El empleador, cualquiera que fuere su presencia subjetiva en la relación procesal, tendrá siempre la carga de la prueba de las causas del despido y del pago liberatorio de las obligaciones inherentes a la relación de trabajo. Cuando corresponda al trabajador probar la relación de trabajo gozará de la presunción de su existencia, cualquiera que fuere su posición en la relación procesal.¹²⁶

(Subrayado propio)

Conforme a la norma antes transcrita, en principio corresponde al accionante la carga de la prueba de aquellos hechos afirmados que configuran la demanda, y que son el presupuesto de la norma contentiva de la consecuencia jurídica perseguida o solicitada; igualmente, corresponderá a la demandada, la carga de probar aquellos nuevos hechos que han sido traídos al proceso, como consecuencia de la contradicción de los hechos afirmados por el demandante, siempre que sirvan de presupuesto de la

¹²⁵ COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del derecho procesal civil*. Editorial Depalma. Tercera Edición. Buenos Aires 1997. p. 224.

¹²⁶ Destacado nuestro.

norma contentiva de la consecuencia jurídica que aspira el pretensionado, salvo que exista alguna disposición legal que señale lo contrario¹²⁷.

En todo caso, el empleador, cualquiera que fuere su presencia subjetiva en la relación procesal, tendrá siempre *la carga de la prueba de las causas del despido y del pago liberatorio de las obligaciones inherentes a la relación de trabajo*, siendo que si el patrono manifiesta un hecho extintivo del derecho sustantivo requerido, como es, el pago efectuado al actor concerniente a sus pasivos laborales producto de la prestación personal de servicios, entonces será quien tenga que demostrar la liquidación liberatoria de las obligaciones pecuniarias en favor del trabajador.

Igualmente, cuando la parte demandada se apoye en circunstancias impositivas o invalidatorias del derecho sustancial pretendido, como la caducidad de la pretensión, la prescripción del derecho reclamado o la falta de cualidad, entre otros, será ésta quien tenga la carga de probar el hecho invocado como defensa en la contestación de la demanda, por tratarse de un hecho nuevo. Asimismo será su carga, cuando ésta alegue que la prestación del servicio no era derivada de un contrato de trabajo, sino de un convenio civil o mercantil.

Sin embargo, existen ciertos hechos, que aún cuando, fueren simplemente negados por la parte demandada, sin contar con el debido fundamento de las circunstancias que motivaron al demandado a esgrimirlos, no ocasionará la activación de la presunción de admisión de hechos tácita prevista en el artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del

¹²⁷ BELLO TABARES, Humberto Enrique III. *Análisis de las Pruebas en el marco de los procedimientos orales contenidos en las diversas leyes de la República*. Editorial Livrosca. Caracas 2003. p. 32.

Trabajo, pues, la carga procesal de probarlos será del actor, éstos son los denominados hechos negativos absolutos.

Los hechos negativos absolutos son las circunstancias fácticas que no implican a su vez alguna afirmación opuesta y la jurisprudencia es tolerante con la carga probatoria de tales hechos, comprendiendo las dificultades inherentes a esa situación, ya que son indeterminados en tiempo y espacio, siendo de difícil comprobación por quien niega, por lo que corresponde a la parte que los alegó probar su pretensión, para relevar de las dificultades probatorias a la parte que los haya negado, por cuanto son hechos de ardua demostración, por lo tanto, el actor deberá aportar las pruebas que considere pertinentes a fin de demostrar la ocurrencia de tales hechos.

Esta situación versa sobre las afirmaciones planteadas por el demandante en su libelo de demanda en exceso de la Ley, por ejemplo al alegar que con ese salario no se debió calcular las prestaciones de antigüedad, porque el mismo era distinto o mayor, o que se generaron horas extraordinarias o días domingos, feriados y de descanso trabajados, que eran cancelados de manera regular y permanente y no tomados en cuenta para el cálculo del salario integral, o se alegó una pretendida distorsión salarial o simplemente una disconformidad con el salario calculado por la empresa y a juicio del trabajador tenía que ser calculado con otro salario mayor, entonces será su carga, demostrar tales argumentos, por cuanto se trata de *excesos legales* que ameritan la prueba de quien los alega.

En este sentido se ha pronunciado la doctrina judicial, léase, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA y LOS TRIBUNALES DE INSTANCIA DEL TRABAJO.

La SALA DE CASACIÓN SOCIAL, en sentencia de fecha 02-07-2004 con ponencia del Magistrado OMAR MORA DÍAZ, en el caso JOSÉ ALEXIS BRAVO LEÓN, contra la sociedad mercantil DISTRIBUIDORA POLAR CENTRO OCCIDENTAL, S.A. (DIPOCOSA) se pronunció sobre este aspecto, señalando que:

En ese escenario, prudente deviene para la Sala el apuntar lo que al referente del sistema de inversión de la carga de la prueba en materia laboral se ha instruido, enseñando:

“Así, por ejemplo, si se ha establecido que unas relaciones de carácter laboral (sic), con una remuneración y tiempo determinado y bajo condiciones legales, es claro que el riesgo de no quedar demostrados los pagos que derivan de esos supuestos no recae sobre el trabajador demandante, sino sobre el patrono demandado, aunque éste haya rechazado punto por punto lo reclamado. Pero no puede ser igual cuando se han alegado condiciones y acreencias distintas o en exceso de las legales, como un preaviso en monto equivalente a cuatro o seis meses de salario, o especiales, circunstancias de hecho como horas extras o días feriados trabajados, pues a la negación de su procedencia y/u ocurrencia en el mundo de lo convenido o llevado a cabo no hay, salvo algún caso especial, otra fundamentación que dar; siendo necesario analizar y exponer las demostraciones y razones de hecho y de derecho conforme a las cuales sean o no procedentes los conceptos y montos correspondientes.” (Sentencia de la Sala de Casación Social de fecha 09 de noviembre de 2000).”

(...)

Observa la Sala, que adicionalmente al reclamo por horas extraordinarias formulado por la parte actora en el presente juicio y que fuera resuelto en la denuncia precedentemente declarada con lugar, se peticionan otros conceptos de naturaleza laboral, específicamente, el pago del trabajo en días sábados, domingos y feriados.

(...)

De allí que, al desestimarse lo referente al pago de las horas extras como del trabajo en días sábados, domingos

y feriados y constituyendo tales percepciones la base de cálculo para revisar lo abonado por concepto de prestaciones sociales, ineludible resulta para la Sala declarar sin lugar la demanda.

(Subrayado propio)

En otra sentencia de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL, de fecha 04-06-2004 con ponencia del Magistrado JUAN RAFAEL PERDOMO, en el caso GRACIANO FERREIRA BELEM, contra las sociedades mercantiles PANADERÍA, PASTELERÍA Y CHARCUTERÍA ADRIANA, C.A. y PANADERÍA, PASTELERÍA Y CHARCUTERÍA YORGEN, C.A, la parte actora ejerció Recurso del Control de la Legalidad, por cuanto la pretensión del demandante fue declarada sin lugar, alegando que la parte demandada no había probado el pago de los días domingos y feriados, ante tal situación arguyó que se violentaron normas de orden público (como lo es la inversión de la carga probatoria), al no haber la demandada probado tal carga, en este sentido se cita:

En el caso concreto, señala el recurrente que la sentencia recurrida violó normas de orden público contraviniendo lo establecido en los artículos 72, 135 y 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, y en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al concluir que la carga probatoria sobre los días domingos, feriados y las horas extras demandadas era del trabajador, luego que fuera admitida la relación laboral y como nada probó que le favoreciera al respecto, consecuentemente consideró improcedentes estos conceptos demandados por el actor, lo cual luego de un examen exhaustivo, considera esta Sala que el Juez no incurrió en violaciones de los artículos denunciados que en definitiva transgredirían el Estado de Derecho, razón por la cual la recurrida no incurre en violaciones del orden legal establecido.

Por las razones mencionadas, con base en los criterios que fundamentan la presente decisión, se declara

inadmisible el presente recurso de control de la legalidad.
Así se decide.

(Subrayado propio)

Asimismo la SALA DE CASACIÓN SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, en sentencia de fecha 27-10-2004, en el caso M. CACIQUE contra C.A. EDITORA EL NACIONAL, estableció:

La sentencia recurrida fundamentada en la jurisprudencia de la Sala, estableció que le correspondía al actor la carga de probar los días sábados, domingos y feriados (...), al no cumplirse con dicha carga se declaró la improcedencia de los conceptos reclamados.

(...)

No obstante, la Sala mantiene el criterio de la recurrida y a tal efecto, reitera la doctrina relativa a la inversión de la carga probatoria en materia laboral, al siguiente tenor:

“Con relación a la interpretación del citado artículo 68 de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo, la Sala de Casación Social en sentencia de fecha 09 de noviembre del año 2000 en el caso Manuel De Jesús Herrera Suárez contra Banco Italo Venezolano C.A. con ponencia del Magistrado Juan Rafael Perdomo, estableció lo siguiente:

(...)

Así, por ejemplo, si se ha establecido que unas relaciones de carácter laboral (sic), con una remuneración y tiempo determinado y bajo condiciones legales, es claro que el riesgo de no quedar demostrados los pagos que derivan de esos supuestos no recae sobre el trabajador demandante, sino sobre el patrono demandado, aunque éste haya rechazado punto por punto lo reclamado. Pero no puede ser igual cuando se han alegado condiciones y acreencias distintas o en exceso de las legales, como un preaviso en monto equivalente a cuatro o seis meses de salario, o especiales, circunstancias de hecho como horas extras o días feriados trabajados, pues a la negación de su procedencia y/u ocurrencia en el mundo de lo convenido o llevado a cabo no hay, salvo algún caso especial, otra fundamentación que dar; siendo necesario analizar y exponer las demostraciones y razones de hecho

y de derecho conforme a las cuales sean o no procedentes los conceptos y montos correspondientes.’

(Destacado propio)

Ahora bien, en materia de hechos negativos absolutos, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL se ha pronunciado en sentencia N° 444, de fecha 10-07-2003 con ponencia del Magistrado ALFONSO VALBUENA, en los siguientes términos:

“Esta situación se configura, porque la demandada al fundamentar el rechazo de los alegatos esgrimidos por el trabajador en su libelo, de la manera que lo hizo, se convierten dichos hechos controvertidos en hechos negativos absolutos, es decir, aquellos que no implican a su vez ninguna afirmación opuesta, ya que son indeterminados en tiempo y espacio, siendo por lo tanto de difícil comprobación por quien niega, por lo que corresponde a la parte que los alegó, en este caso el trabajador, aportar las pruebas que considere pertinentes a fin de demostrar la ocurrencia de tales hechos, correspondiéndole luego al sentenciador determinar con los elementos probatorios cursantes en autos, en virtud del principio de la comunidad de la prueba, la procedencia o no de los conceptos demandados...”

(Subrayado propio)

En este sentido se han pronunciado los Juzgados Laborales de Instancia, en distintas sentencias que se citan a continuación:

El Juzgado Superior Primero del Trabajo del Circuito Judicial del Trabajo del Estado Táchira, en sentencia de fecha 18-01-2005, en el caso JOSE LUIS TOVAR JIMENEZ contra Sociedad Mercantil SERENOS LOS ANDES C.A., expresó:

Por tanto, la carga de la prueba en lo relativo a los hechos controvertidos en la presente causa corresponden al demandado, por cuanto contradijo los referidos alegatos en su contestación, excepto la de lo reclamado por concepto de días feriados y horas extras por cuanto su carga probatoria corresponde al trabajador.

(...)

En relación a lo reclamado por concepto de días feriados y horas extras, cuya carga probatoria correspondía al trabajador, observa esta alzada que en los autos no se evidencia prueba alguna que demuestre que el mismo haya laborado los días señalados como feriados en el libelo de demanda ni las horas extras laboradas...

(Subrayado propio)

Otra sentencia del Juzgado Segundo de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, de fecha once (11) de febrero de dos mil cinco (2005), citando una sentencia de fecha 16-12-2003 con ponencia del Magistrado JUAN RAFAEL PERDOMO, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA; estableció cuanto sigue:

...y de esta manera ha quedado establecido en reiterada doctrina, sentada por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, entre el que se destaca la sentencia de fecha 16-12-03, la cual señala:

“Ha establecido esta Sala, que cuando el trabajador reclama el pago de acreencias distintas o en exceso de las legales o especiales, como horas extras o feriados trabajados, la parte demandada no está obligada a exponer los fundamentos de su negativa de ocurrencia o procedencia. Es decir, no está obligada a fundamentar una negativa pura y simple. En dichos casos, para que pueda ser declarada procedente la reclamación, corresponde a la parte demandante probar que verdaderamente trabajó en condiciones de exceso o especiales, que ciertamente trabajó todos los domingos...”

Así las cosas, es forzoso para esta juzgadora declarar improcedente el reclamo (...). Así se decide.

(Destacado propio)

En este sentido, se ha pronunciado la doctrina nacional, quien a través de Juan García Vara, ha apuntalado:

...como sería la circunstancia de que el trabajador reclame horas extraordinarias y el patrono alegue que no las trabajó, en este caso como en una relación laboral necesariamente no hay que prestar servicio fuera del horario normal de trabajo, el laborante queda con la carga de demostrar que trabajó en horas extraordinarias; otro ejemplo sería que el trabajador alegare una conducta del patrono que se traduzca en un daño moral y éste contestara manifestando que no tuvo esa conducta que se le imputa, en cuyo caso toda la prueba queda en el accionante.¹²⁸

(Subrayado y cursivas propias)

EN CONCLUSIÓN: La Doctrina y la Jurisprudencia han dejado claro este criterio de manera reiterada y pacífica, es decir, *que el demandante debe probar los excesos legales o especiales peticionados* que pudieran incidir sobre las prestaciones sociales, siendo que no basta alegarlo en el libelo, sino que, además debe probarlo, para que pueda decidirse a su favor, aún cuando la demandada en su escrito de contestación no haya fundamentando la negación de estos hechos que devienen de excesos legales, pues se está argumentado circunstancias distintas a las normales producto de la ejecución de una relación de trabajo.

¹²⁸ GARCÍA VARA, Juan. *Procedimiento Laboral en Venezuela*. Editorial Melvin. Caracas 2004. p. 155.

En caso de demandas donde el actor pida la indemnización de daños civiles producto de un *accidente de trabajo o enfermedad ocupacional*, será carga del demandante demostrar que tal infortunio ocurrió con ocasión del trabajo, estos daños civiles pueden circunscribirse a tres (3) tipos, ellos son, el lucro cesante, el daño emergente y el daño moral.

Así, en una primera sentencia de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL que se cita al efecto, de fecha 17 de Mayo del 2000, con ponencia del Magistrado Omar Mora Díaz, en el caso: José Francisco Tesorero vs. Hilados Flexilón, S.A. (Sentencia No. 116), se estableció:

El trabajador que demande la indemnización de daños materiales superiores a los establecidos en las leyes especiales, deberá probar de conformidad con el artículo 1.354 del Código Civil, los extremos que conforman el hecho ilícito que le imputa al patrón.

En este sentido, la SALA DE CASACIÓN SOCIAL se ha pronunciado en otra sentencia de fecha 04 de Mayo del 2004, en el caso José Bastidas G. contra Molinos Nacionales C.A. al establecer la carga probatoria del actor sobre el LUCRO CESANTE cuando adujo lo siguiente:

A su entender, quien pretenda ser indemnizado por concepto de lucro cesante, debe: demostrar que la existencia de una enfermedad o accidente (el daño) sea consecuencia de la conducta imprudente, negligente, inobservante, imperita del patrono (hecho ilícito), es decir, que además de demostrar el daño sufrido y el hecho ilícito generador, debe comprobar que la primera es producto, de un efecto consecuencial de la otra.

(Subrayado y paréntesis propios)

De igual forma en la Sentencia No. 388 de la SALA SOCIAL de fecha 04 de Mayo del 2004, con ponencia del Magistrado Omar Mora Díaz, en el caso: José Vicente Bastidas Liscano vs. molinos Nacionales, C.A. (MONACA) se dictaminó que para la procedencia del Lucro Cesante deben cubrirse necesariamente los extremos del hecho ilícito invocado (el daño, la relación de causalidad y la culpabilidad del supuesto causante del hecho). Correspondiendo a la parte actora probar el hecho ilícito para la procedencia de la indemnización por daño moral y lucro cesante.

En el mismo sentido: se ventiló otra sentencia de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL de fecha 1de marzo de 2006 en el caso Ligia Margarita Gutiérrez Florez, contra Arrendadora de Servicios Refrigerados, C.A. (Transporte Aserca)

La Sala Social no sólo ha establecido que el actor debe demostrar el daño sufrido, sino que aparte debe probar que hubo un hecho ilícito del empleador, además también debe demostrar la relación de causalidad, es decir, que el daño se generó como consecuencia del hecho ilícito.

En este orden de ideas, otra sentencia de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL de fecha 22 de febrero de 2005, en el caso Onésimo Gamboa contra GTME de Venezuela C.A., estableció que:

De manera que, verificado como ha sido por la Sala, que en efecto, tal como lo estableció la Superioridad, el actor no logró demostrar que la enfermedad que padece es consecuencia del servicio que prestó en la empresa, ni menos aun logró probar algunos de los supuestos de culpabilidad de la demandada, forzoso es para la Sala, confirmar la decisión recurrida por considerar que la misma está ajustada a derecho. (Subrayado propio)

De esta manera se verifica que la doctrina judicial del máximo Tribunal es del criterio que el actor en este tipo de juicios, debe demostrar que el accidente o la enfermedad ocasionada se produjo con ocasión del trabajo, además debe probar que el empleador ha tenido culpa para que consecuentemente surgiera el daño para el trabajador y así pueda ser indemnizado a través de una orden judicial (sentencia).

Ahora, la *noción de culpa* en esta materia especial, la podemos circunscribir a la inobservancia, impericia o negligencia que ha tenido el empleador al no acatar las normas que ha debido vigilar y controlar. Al respecto La SALA DE CASACIÓN SOCIAL se pronunció al señalar en sentencia de fecha 8 de Junio del 2006 en el caso Nelida Infante Tovar viuda de Aranguren y otros contra Refinadora de Maíz Venezolana, C.A. (Remavenca) y Ratio, C.A. lo siguiente:

Es decir, que la empresa RATIO, C.A. no tomó en consideración el carácter tuitivo que informa la legislación sobre seguridad e higiene en el medio ambiente de trabajo, donde el empleador tiene el deber de vigilancia y control sobre el cumplimiento de las medidas de seguridad industrial, independientemente de los deberes de colaboración y observancia que tiene el trabajador respecto de tales previsiones. Esto permite establecer que el patrono, conociendo los riesgos a que estaba expuesto el trabajador por la naturaleza de sus funciones, no supervisó adecuadamente el cumplimiento de las medidas de seguridad ni del uso por parte de los trabajadores de los implementos de seguridad, violando negligentemente las disposiciones de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, haciendo procedentes las indemnizaciones tarifadas en el artículo 33, Parágrafo Primero, de dicha Ley, ya que la muerte del trabajador se produce en un

accidente de trabajo derivado de la inobservancia de la normativa legal señalada, y así se declara.

(Subrayado propio)

En otra sentencia de la SALA SOCIAL, No. 1040, de fecha 14 de Septiembre del 2004, con Ponencia del Magistrado Omar Mora Díaz, en el caso: Andine Margarita Rodríguez de Ruíz vs. C.A. La Electricidad de Ciudad Bolívar (ELEBOL), se plasmaron los hechos constitutivos del hecho ilícito, a saber: 1) El incumplimiento de una conducta preexistente; 2) El carácter culposo del incumplimiento; 3) Que el incumplimiento contravenga la Ley, o sea, violente el ordenamiento jurídico positivo; 4) Que se produzca un daño; y 5) La relación de causalidad entre el incumplimiento culposo ilícito, actuando como causa y el daño figurando como efecto. Plasmándose que para la procedencia de la condenatoria por daño moral, debe establecerse el acaecimiento del hecho ilícito.

En Conclusión: La doctrina judicial del máximo Tribunal es del criterio que el actor en los juicios por accidente de trabajo u enfermedad ocupacional, debe demostrar que tal infortunio (el daño) fue producido con ocasión del trabajo (relación de causalidad), además debe probar que el empleador incurrió en impericia, negligencia o imprudencia (culpa), sobre el hecho generador que ocasionó el daño para el trabajador (hecho ilícito) y así pueda ser indemnizado a través de una orden judicial (sentencia).

Por otro lado, cuando el actor, pretenda demandar a un *grupo de empresas*, que según su percepción son solidariamente responsables, tendrá que demostrar tal alegación, siendo que quien quiere disfrutar de los efectos jurídicos laborales atribuidos al Grupo de Empresas en cuanto a la responsabilidad solidaria se refiere, deberá evidenciarlo, por cuanto, al

empleador codemandado, le será muy difícil probar que su empresa no tiene relación alguna con las otras empresas también demandadas.

El actor deberá demostrar que existen elementos que vinculan a las empresas demandadas con un grupo o unidad económica, para que pueda activarse la presunción de responsabilidad solidaria laboral del grupo de empresas, para con los trabajadores que prestan su servicio en cualquier empresa del grupo, de conformidad con el artículo 22 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, pues si se demandan a empresas al azar, la pretensión del demandante sería contraria a derecho y por lo tanto inadmisible, he ahí la importancia de la carga del trabajador de demostrar que esas son las empresas y no otras las que deben responder en forma solidaria frente a sus acreencias.

Configurada la presunción de responsabilidad solidaria, entonces corresponderá a las codemandadas a través de los medios probatorios, desvirtuar tal presunción que corre en su contra.

Siendo que al comprobarse los supuestos sobre *el grupo de empresas* surge la responsabilidad solidaria, frente a los derechos laborales del trabajador, que en todo caso, como es afirmado por la doctrina española, la carga de la prueba corresponde a quien quiere disfrutar de los efectos jurídicos laborales atribuidos al Grupo de Empresas, por cuanto el Juez, no puede condenar a una empresa distinta, que no tiene nada que ver con el grupo, ni con el trabajador, siendo que violentaría el derecho constitucional al debido proceso, a menos que, el demandante alegue y pruebe la Unidad Económica -pero aún- cumpliéndose todos los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico sustantivo laboral para la activación de la presunción, ésta admite prueba en contrario, por lo tanto, corresponde la carga de su

prueba a quien la alega y activada la presunción corresponde la carga de la prueba a quien la rechaza.¹²⁹

En este orden de ideas, nos expresan los catedráticos españoles MANUEL CARLOS PALOMEQUE LÓPEZ y MANUEL ÁLVAREZ DE LA ROSA, sobre la titularidad de la carga probatoria en los juicios laborales contra un grupo de empresas, al señalar lo siguiente:

Los problemas jurídico-laborales que se presentan son variados y hacen referencia unas veces a la realidad de la prestación laboral simultáneamente a varias empresas del grupo, o prestándola a una sola del grupo, éste funciona con criterios empresariales de concentración financiera. El grupo de empresa actúa efectivamente como ámbito funcional unitario de unos concretos contratos de trabajo (STS 31-1-1991, Ar. 200). Y para determinar esa solidaridad es preciso atender a la pérdida de la independencia (visión unitaria del grupo, SSTSJ País Vasco 25-6-1993, A. 2877 y Asturias 25-2-1994, A. 518) de cada una de las empresas o sólo de las relacionadas con un concreto trabajador. (...) En cualquier caso, la carga de la prueba de la existencia del grupo corresponde a quien pretende hacer valer los efectos jurídico-laborales atribuidos al mismo (por tanto la responsabilidad solidaria de los integrantes, STS 3-5-1990, A. 3946 y STSJ Madrid 19-12-1994, A. 5043).

(Subrayado propio)

En conclusión, al negarse de manera simple, sin fundamento alguno, que la empresa demandada pertenece a un grupo de empresas (hecho negativo absoluto), será carga del actor probar que si existen elementos que activen esta presunción de responsabilidad solidaria laboral, para que éste

¹²⁹ Ver también MIRABAL RENDÓN, Iván. *Sustitución de Patrono, Transferencia del Trabajador y la Unidad Económica. Algunas precisiones conceptuales*. En: *Ética y Jurisprudencia. Revista internacional y arbitrada*. Universidad Valle del Momboy. Valera 2003. p. 138.

logre gozar de sus efectos y así cualquier empresa demandada pueda responder frente a las acreencias laborales del demandante.

Otro supuesto del cual queda la parte demandada relevada de prueba, es cuando niegue la prestación personal del servicio, efectivamente los artículos 65 y 67 de la Ley Orgánica del Trabajo, determinan que sólo podrán establecerse relaciones o contrataciones laborales conforme a la prestación personal del servicio y, tal prestación, al faltarle el elemento esencial de lo *personal* quedará excluida de la presunción de laboralidad que otorga la legislación del trabajo. Por lo tanto, en todos los casos que de la prestación del servicio, desaparezca el carácter esencial de lo *personal*, su exclusión del ámbito del Derecho del Trabajo, será manifiesta.

En este sentido el artículo 65 de la LOT expresa:

Artículo 65: Se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba. Se exceptuarán aquellos casos en los cuales, por razones de orden ético o de interés social, se presten servicios a instituciones sin fines de lucro con propósitos distintos de los de la relación laboral.

(Subrayado propio)

Es de suma importancia que una vez negado por el pretendido empleador la prestación personal del servicio, el trabajador debe probar que si prestó sus servicios en forma personal, de lo contrario se extinguirá *la presunción legal* y ya no existirán hechos que probar ni derecho que aplicar, porque para que se active la presunción de laboralidad y así se concrete una relación de trabajo, debe existir quien preste un servicio personal y quien lo reciba, por lo tanto, si ello es inexistente los hechos estarían distorsionados y no le sería aplicable el derecho.

Así el catedrático español ALFREDO MONTOYA MELGAR, se expresa sobre la esencialidad de la condición personal del trabajador, que a la letra de la cita se lee:

El trabajo regulado por el Derecho del Trabajo es, por lo pronto, *el trabajo personal*, esto es, el trabajo a cuya realización se comprometen de modo personalísimo seres humanos, personas físicas o naturales (...) No interesan por tanto al Derecho del Trabajo ni las prestaciones a cargo de personas jurídicas ni aquéllas de carácter fungible en las que las personas del autor es intercambiable y por ello irrelevante jurídicamente. A diferencia de lo que ocurre en los contratos civiles de empresa, en los que el contratista de la obra no se obliga a trabajar personalmente, y a diferencia de lo que ocurre en el contrato de mandato, en el que normalmente el mandatario puede nombrar un sustituto que le reemplace (art. 1.721 CC), en el contrato de trabajo la condición personal del trabajador es absolutamente esencial: el trabajo es <<algo que fluye inseparablemente de la persona>>, como acertó a decir GIERKE. Esta inseparabilidad entre el trabajo y la persona de quien lo realiza es, finalmente, la que ha provocado la intensa actividad intervencionista del Estado; la implicación de la persona del trabajador en la actividad laboral determina una exigencia de tutela de su libertad y su personalidad.¹³⁰

(Resaltado propio)

En este mismo orden de ideas, se ha pronunciado nuestra doctrina jurisprudencial del TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA en SALA DE CASACIÓN SOCIAL, en la sentencia N° 128 de fecha 06-03-2003 con ponencia del Magistrado ALFONSO RAFAEL VALBUENA CORDERO, en el caso caso Concetta Paletta De Scalise Vs. Repuestos Quinta Crespo al señalar:

¹³⁰ MONTOYA MELGAR, Alfredo. *Derecho del Trabajo*. Ob. Cit. p. 36.

Sin embargo, para el caso que nos ocupa sólo se tocará lo concerniente al elemento de la prestación personal de servicio. Es así, que se ha señalado que el contrato de trabajo es esencialmente personal, es decir, del lado del que presta el servicio es *intuitio personae*, en cambio, del lado del patrón, este puede cambiar, sin que se extinga la relación de trabajo.

(Resaltado propio)

De igual manera se ha expresado MANUEL ALONSO OLEA, al aducir que:

“La radical singularidad y las dificultades que entraña el trabajo como objeto de una relación jurídica radica en que, siendo algo distinto de la persona que lo ejecuta, es una emanación de ésta, con lo cual existe una unión estrecha entre el trabajo como objeto del contrato de trabajo y el trabajador como sujeto del mismo.

La intimidad de la conexión entre su objeto y su sujeto hace que la prestación contractual de trabajo sea *personalísima* no ya en el sentido jurídico estricto de que sea debida por persona determinada sino en él, a la vez más amplio y sutil, jurídico también, de que empeña la persona del trabajador en su cumplimiento.

(...)

Los servicios que el trabajador compromete son *sus* servicios, lo que quiere decir que se obliga a trabajar personalmente. La posibilidad de sustitución, remunerada o no, contradice el carácter personalísimo de la prestación del trabajador y, con ella, el contrato de trabajo...”¹³¹

(Subrayado propio)

¹³¹ ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. *Derecho del Trabajo*. Editorial Civitas. Décimo Sexta Edición. Madrid. p. 54.

También RAFAEL ALFONZO-GUZMÁN, señala que el contrato de trabajo es el contrato presencial por excelencia y lo que importa no es el trabajo sino el hombre que trabaja, cuando indica:

El objeto del contrato de trabajo, no es, entonces, el trabajo, como una fuerza inerte, susceptible de desprenderse del ser humano que lo ejecuta y de transferirse en propiedad, o de arrendarse, como una cosa, sino el ser humano en su total integridad, *corpus et anima*, ya que la prestación deseada por el empleador no es propiamente la acción del hombre, sino el hombre mismo en acción. Ese poder de disposición del patrono de *toda la persona* de su trabajador, correlativo al deber de éste de permanecer físicamente sujeto a ese poder durante un espacio de tiempo, convierte el contrato de trabajo en el contrato *presencial* por excelencia.¹³²

En este orden de ideas, OSCAR HERNÁNDEZ ALVAREZ se expresa aduciendo que:

De acuerdo a este mecanismo de protección, del hecho demostrado de la prestación personal del servicio, el legislador infiere la existencia de un negocio jurídico, cuya demostración no requiere: el contrato de trabajo. En estos casos se presume que la vinculación entre quien presta un servicio y quien lo recibe está regida por un contrato de esa naturaleza. Esta presunción no es absoluta, pues admite prueba en contrario, es decir, puede quedar desvirtuada mediante la prueba hecha por el interesado(...). En efecto, el presunto trabajador no está obligado a demostrar la existencia del contrato de trabajo, sino que le basta demostrar la prestación personal del servicio para que su relación sea protegida por el derecho laboral...¹³³

(Subrayado propio)

¹³² ALFONZO-GUZMÁN, Rafael. *Nueva Didáctica del Derecho del Trabajo*. Décimo Primera Edición. Editorial Melvin. Caracas 2000. p. 69.

¹³³ HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Oscar y RICHTER, Raquel. *El Trabajo sin Tutela en Venezuela*. Publicado por la Universidad Central de Venezuela. Caracas-Venezuela 2002. p. 20.

RAFAEL CALDERA¹³⁴ en su obra “Derecho de Trabajo” muy acertadamente señala: “Poco interesa la naturaleza del servicio prestado para los fines de la existencia del contrato: lo que interesa es que sea de naturaleza personal”. Esto quiere significar, que no es relevante para el Derecho Laboral el trabajo que va a realizarse o el servicio que será ejecutado por medio del contrato pactado, sino que lo importante es que exista el contrato de trabajo ejecutado de manera personal por quien contrató sus servicios para el empleador.

La doctrina de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL, en cuanto a este aspecto, también ha señalado:

Por otra parte, el artículo 1.397 del Código Civil establece que “... la presunción legal dispensa de toda prueba de quien la tiene a su favor...”, pues bien, al demostrar su representado una prestación de servicios personales para Seguros Caracas, que su labor la beneficiaba, que efectivamente vendía pólizas de seguros y que recibía un tanto por ciento sobre las ventas, se da origen a la presunción del contrato de trabajo...¹³⁵.

(Subrayado propio)

En conclusión, la Ley Orgánica del Trabajo consagra en su Art. 65 una presunción *iuris tantum*, acerca de la existencia de la relación de trabajo, pero siempre y cuando sea *entre quien presta un servicio personal y quien lo reciba*, si no se cumple tal requisito de la *prestación personal del servicio* no se activará la presunción legal de laboralidad, además el contrato de trabajo

¹³⁴ CALDERA RODRÍGUEZ, Rafael. *Derecho del Trabajo*. Segunda Edición. Octava reimpresión. Editorial el Ateneo. Buenos Aires-Argentina 1984. p. 268.

¹³⁵ TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN SOCIAL. *Sentencia del 21 de Junio del 2000*.

es *personal* por excelencia, por lo tanto, si no existe la *prestación personal del servicio* jamás producirá la carga procesal del demandado de probar argumentos propios de una relación de trabajo, en virtud de que no se trata de un empleador y su ex-trabajador.

Además, al negar la parte demandada la prestación personal del servicio, no es necesario que niegue, fundamente y pruebe el resto de las alegaciones del actor de manera pormenorizada y detallada, para evitar que se configure la admisión tácita de los hechos alegados en el libelo, pues si el actor nunca trabajó para el demandado, le será imposible a éste traer la contraprueba de esos hechos, por lo tanto, será el trabajador quien tenga que probar la prestación personal del servicio.

En líneas generales, la carga de la prueba se reparte entonces entre ambos litigantes, porque ambos deben deparar al magistrado la convicción de la verdad de cuanto dicen. Los hechos no probados se tienen por no existentes ya que no existe normalmente (...), otro medio de convicción que la prueba suministrada por las partes¹³⁶; efectivamente derecho es prueba porque en un proceso no triunfa quien más elocuentemente alegue sino quien mas contundentemente pruebe¹³⁷; por ello aún cuando existan determinadas reglas para trasladar la carga de la prueba en el juicio laboral, siempre es recomendable tratar de probar todas las afirmaciones efectuadas y así pueda formarse un criterio mas sólido quien decide.

c. Inversión de la carga de la prueba.

El artículo 1.354 del Código Civil establece como debe ser distribuida

¹³⁶ COUTURE, Eduardo. Ob. Cit. p. 246.

¹³⁷ VILLASMIL, Fernando. Ob. Cit. p. 231.

la carga de la prueba, instituyendo que quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, el cual señala:

Artículo 1.354: Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella debe por su parte probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de su obligación.

Asimismo el artículo 506 del Código de Procedimiento Civil establece que:

Artículo 506: Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de la obligación.

Los hechos notorios no son objeto de prueba.

Sin embargo en materia laboral, la situación procesal es distinta, pues sobre la parte demandada siempre recae la carga probatoria de las causas del despido y el pago liberatorio de las obligaciones inherentes a la relación de trabajo, en razón de la desigualdad económica existente en la relación de trabajo, quedando el trabajador relevado de demostrar sus pretensiones, que casi siempre le resulta difícil probar, pues el patrono, es quien tiene en su poder los documentos que demuestran los datos y las circunstancias en que el trabajador prestó el servicio.

Ello ha sido reiterado de manera pacífica por la jurisprudencia de la Sala de Casación Social, que en sentencia de fecha 17/07/2005, en el caso GUSTAVO ENRIQUE SALAS CABELLO Vs. JUSTISS DRILLING DE VENEZUELA, S.A., con ponencia del Magistrado ALFONSO VALBUENA CORDERO, estableció:

Esta Sala estima conveniente, aunado a lo ya expresamente analizado en la delación anterior, señalar a la recurrida que el régimen de distribución de la carga de la prueba en materia laboral, conocido en la doctrina como “el principio de la inversión de la carga de la prueba”, se distingue del principio procesal civil ordinario establecido en los artículos 1.354 del Código Civil y 506 del Código de Procedimiento Civil, respecto del cual, corresponde al demandante alegar y probar los hechos constitutivos de su acción. Esta forma de establecer la carga de la prueba en los juicios laborales no infringe de modo alguno el principio general, debido a que la finalidad principal es proteger al trabajador de la desigualdad económica en que se encuentra frente al patrono, pues es éste quien dispone de todos los elementos fundamentales que demuestran la prestación de servicio y otros conceptos, de no ser así, se generaría en el trabajador accionante una situación de indefensión.

A su vez esa sentencia citó otra de fecha 09 de noviembre del año 2000 en el caso Manuel De Jesús Herrera Suárez contra Banco Italo Venezolano C.A. con ponencia del Magistrado Juan Rafael Perdomo, donde se dejó establecido que:

También debe esta Sala señalar que, habrá inversión de la carga de la prueba en el proceso laboral, es decir, estará el actor eximido de probar sus alegatos, en los siguientes casos:

Cuando en la contestación a la demanda el accionado admita la prestación de un servicio personal aun cuando el accionado no la califique como relación laboral. (Presunción iuris tantum, establecida en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo).

Cuando el demandado no rechace la existencia de la relación laboral, se invertirá la carga de la prueba en lo que se refiere a todos los restantes alegatos contenidos en el libelo que tengan conexión con la relación laboral, por lo

tanto es el demandado quien deberá probar, y es en definitiva quien tiene en su poder las pruebas idóneas sobre el salario que percibía el trabajador, el tiempo de servicio, si le fueron pagadas las vacaciones, utilidades, etc.

... en lo referente a cuándo se tendrán por admitidos los hechos alegados por la parte actora, que en estos casos, se deberá aplicar la llamada confesión ficta.

Es decir, se tendrán por admitidos aquellos hechos alegados por la parte accionante en su libelo, que el respectivo demandado no niegue o rechace expresamente en su contestación, o cuando no haya fundamentado el motivo del rechazo, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los autos en la oportunidad legal, alguna prueba capaz de desvirtuar dichos alegatos del actor.

En otras palabras, la demandada tendrá la carga de desvirtuar en la fase probatoria, aquellos hechos sobre los cuales no hubiese realizado en la contestación el fundamentado rechazo, de lo contrario, el sentenciador deberá tenerlos como admitidos.

(Subrayado propio)

En conclusión, en materia laboral siempre habrá inversión de la carga de la prueba cuando el demandado admita la prestación personal de servicios del demandante, siendo así, éste debe probar todos los aspectos que tengan conexión con la relación trabajo, por lo tanto, la vinculación entre la contestación de la demanda y las pruebas promovidas debe ser totalmente coordinada, pues al haber algún hecho controvertido, que el demandado no haya soportado con prueba alguna, éste se tendrá por admitido, es decir, que se aplicará los efectos de la confesión ficta.

d. Juicios por audiencias en el Derecho Procesal del Trabajo.

El legislador cambió radicalmente el paradigma del proceso laboral,

para pasar de un procedimiento predominantemente escrito a uno predominantemente oral, conformando el desarrollo judicial del proceso laboral por audiencias, estableciendo una duplicidad de fases en la primera instancia (audiencia preliminar y de juicio), las cuales son cruciales para que pueda quedar configurada la confesión ficta.

Este punto no deja de revestir una notable importancia, por cuanto, al tener una dualidad de fases de audiencias en la primera instancia, tal circunstancia multiplica la posibilidad de que la ley por incomparecencia o por algún incumplimiento procesal aplique la sanción de quedar “confeso” o “la admisión de hechos” sobre los alegatos del actor.

Por ello, para el abogado litigante es necesario, atender en estos casos al principio de legalidad de las formas procesales, para evitar que en un momento dado, bien se trate por la falta de contestación de la demanda, o que la misma no sea adecuada a los requerimientos de la ley, que no pruebe nada que le favorezca¹³⁸, o no asista a la audiencia preliminar o de juicio, para que no se active en su contra una confesión tácita o se tengan por admitidos los hechos alegados por el demandante.

Se puede afirmar que al existir en el juicio laboral un desarrollo procesal por audiencias, trae consigo de forma inherente, según la literalidad de las normas redactadas en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo una cantidad superior de posibilidades para que el demandado quede confeso, si no es, lo suficientemente diligente en el tratamiento del proceso.

¹³⁸ Siendo que si la parte demandada contesta de manera perfecta la demanda laboral, con pleno apego al ordenamiento jurídico, pero no prueba nada que le favorezca, se entenderán admitidos los hechos alegados por el actor.

D. Efectos procesales de la confesión ficta en el juicio laboral.

El efecto típico de la confesión ficta en el juicio laboral sobre la parte demandada, es exactamente el mismo que en el proceso civil, es decir, si ésta llegare a configurarse totalmente en su contra en un proceso judicial, se producirá la admisión de hechos esbozados por el demandante en su libelo.

Al no comparecer el demandado en forma oportuna a dar contestación a la demanda o al ser expuesta ésta de manera vaga, se configura en su contra una presunción *iuris tantum*, que se traduce en la aceptación de los hechos afirmados por el actor en el libelo de la demanda; pero ello se encuentra subordinado al cumplimiento de otros requisitos, como lo son que: i) la petición no sea contraria a derecho ni ilegal, ii) que el demandado sea validamente notificado, iii) que al final no haya probado nada en su favor. O que de ser el caso, no haya asistido a la audiencia preliminar o de juicio, o no haya participado el despido al tribunal competente del trabajo dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes en que se haya efectuado¹³⁹.

III. CASOS EN QUE NO DEBE OPERAR LA CONFESIÓN FICTA EN UN JUICIO LABORAL.

La confesión ficta no puede transgredir la tutela judicial efectiva y el debido proceso, pues son garantías constitucionales, que no pueden ser enervadas, menos aún, por instituciones procesales, por ello se analizará, la institución procesal de la confesión ficta abrazada a la tutela judicial efectiva y al debido proceso.

¹³⁹ Los efectos casuísticos de la confesión ficta, se le otorga el mismo tratamiento que a los *efectos procesales de la confesión ficta* analizado en el capítulo I, literal D, de este estudio, el cual se encuentra desarrollado en la página 85 y siguientes de este trabajo.

El demandado se defiende de la pretensión en su contra y al hacerlo ejerce un derecho propio de todos los ciudadanos -el derecho a la defensa-, pero será el sentenciador quien dictamine si las defensas y pruebas del demandado fueron suficientes, para hacerlo victorioso en un juicio.

Al aceptarse la demanda laboral en un tribunal, asimismo debe aceptarse su contestación. “Por la misma razón es menester asegurar al actor los medios de reclamo ante la autoridad, es importante asegurar al demandado los medios de desembarazarse de él”¹⁴⁰. Es decir, que lo que es bueno para un sujeto procesal, es bueno para el otro, en cuanto a todos los actos del proceso, concurriendo que el demandante tiene derecho a la tutela judicial efectiva, asimismo el demandado tiene derecho a que se le garantice la defensa a través de un debido proceso, en aras del equilibrio procesal. Siendo que al conculcar cualquiera de ellos se violentaría el *Estado de Derecho*.

A. La confesión ficta y la tutela judicial efectiva.

El proceso, concebido como un conjunto concatenado y coordinado de actos procesales realizados por los órganos jurisdiccionales, que tienen como fin último la solución de conflictos mediante la aplicación de la Ley al caso concreto o específico, se encuentra informado por un conjunto de principios que orientan no solo su tramitación, sino la forma de actuar o conducta de las partes, representantes judiciales y operadores de justicia¹⁴¹.

¹⁴⁰ COUTURE, Eduardo J. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol. 3. Editorial Jurídica Universitaria. México 2001. p. 11.

¹⁴¹ BELLO TABARES, Humberto y JIMÉNEZ RAMOS, Dorgi. *Tutela Judicial Efectiva y otras Garantías Constitucionales Procesales*. Ediciones Paredes. Caracas 2004. p. 17.

Los actos judiciales deben realizarse atendiendo rigurosamente a sus presupuestos, que determinan los requisitos; y del cumplimiento de ese conjunto, nacen válidamente los efectos a que están destinados, para la obtención de una *tutela judicial efectiva*. El derecho procesal, precisa un sistema normativo que tiene como característica un conjunto de formas dadas de antemano por el orden jurídico, y el apartarse de esas formas, surge la nulidad.

La nulidad procesal, no es cosa atingente al contenido mismo del derecho, sino a su forma esencial, no es una desviación de los fines de justicia queridos por la ley, sino los medios dados para obtener esos fines de bien y de justicia; ese desajuste entre la norma y el contenido opera la nulidad.

La nulidad es una sanción por la cual la ley priva al acto jurídico de sus efectos normales, cuando en su ejecución no se han observado las formas prescritas para ello; porque la función de la nulidad no es propiamente asegurar el cumplimiento de las formas, sino de los fines asignados a ésta por el legislador (Art. 160 LOPT), lo cual conviene destacarlo para evitar conclusiones inexactas.

Para evitar que surja la nulidad procesal en un momento dado, producto de la violación de garantías constitucionales, los particulares tienen la herramienta del Control Difuso de la Constitucionalidad, para que el juez, en un determinado tiempo, producto de circunstancias casuísticas, preferentemente aplique una norma constitucional en lugar de una regla legal que contraría ésta, pues en caso de existir una colisión, pueda ser resuelta por el Sistema del Control Difuso.

El Sistema del Control Difuso, permite a todos los tribunales conocer de la inconstitucionalidad de las leyes y decidir su inaplicabilidad al caso concreto y aun a pesar de que todos los Tribunales tienen la facultad de desaplicar una ley de un caso en concreto, siempre es posible llevar, en última instancia, el conocimiento del asunto a la Corte Suprema de Justicia¹⁴² (hoy Tribunal Supremo de Justicia)

En todos estos casos de Control Difuso de la Constitucionalidad de las Leyes, mediante el cual se declara inaplicable la ley al caso concreto, la decisión tiene efectos *inter partes*, y se considera a la norma de la ley como si nunca produjo efectos en el caso concreto¹⁴³.

La Constitución necesita ser defendida, a través, de diversos mecanismos, como indica Bidart, “la Constitución y su fuerza normativa necesitan defensa. Dónde, cómo, con qué contenidos y a través de qué mecanismos, así como cuáles son los órganos que comparten o monopolizan tal defensa, es propio de cada sistema. Bien cabe denominarlo sistema garantista”.¹⁴⁴

Brewer-Carías señala como sistema garantista a la *justicia constitucional* al señalar que: “La expresión *justicia constitucional* es un concepto material que equivale a control judicial de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales, el cual ha sido ejercido en nuestro país

¹⁴² BREWER-CARÍAS, Allan R. *Garantías Constitucionales de los Derechos del Hombre*. Colección Monografías Jurídicas N° 1. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas 1976. p. 52-53.

¹⁴³ Ibidem.

¹⁴⁴ BIBART CAMPOS. *El Derecho de la Constitución y su Fuerza Normativa*. Editorial Ediar. Buenos Aires 1995. p. 365.

siempre, por todos los tribunales y a todas las jurisdicciones, es decir, a todos los órganos que ejercen el Poder Judicial”.¹⁴⁵

Tal tesis encuentra fundamento, en el artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que establece lo siguiente:

Artículo 334. Todos los jueces de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en las leyes, están en la obligación de asegurar la integridad de la Constitución. En caso de incompatibilidad entre la Constitución y una ley u otra norma jurídica, serán aplicables preferentemente las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aún de oficio, decidir lo conducente.
(...omissis...)

(Resaltado propio)

Por otro lado, también se impone el Principio de Supremacía Constitucional, lo cual depende fundamentalmente de la protección y resguardo de la integridad constitucional. En todo caso, la consagración expresa de este principio en la Constitución, coloca a ésta, como la Ley Suprema dentro del Estado y por lo tanto todo acto generador de derecho debe armonizar y ajustarse a las previsiones contenidas en la Carta Fundamental, ello a tenor del artículo 7 de la Constitución de 1999 que ordena:

Artículo 7: La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución.

¹⁴⁵ BREWER-CARÍAS, Allan. *La Justicia Constitucional en la Nueva Constitución*. Trabajo publicado en la Revista de Derecho Constitucional N° 1. Editorial Sherwood. p. 35.

Conforme al dispositivo señalado *ut supra*, resulta necesario resaltar que todos los jueces de la República Bolivariana de Venezuela tienen la obligación de asegurar la integridad de la Constitución, es decir, hacer respetar la preeminencia de las normas constitucionales para hacer valer la supremacía que ésta ostenta por encima de la Ley u otra norma jurídica, que sea incompatible con los postulados constitucionales, en un momento determinado.

Es por ello que, la defensa de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, han de practicarla todos los jueces en cualquier asunto o causa que se ventile en el Juzgado a su cargo, aún de oficio, por expreso mandato de la Constitución, en virtud de que se trata de la protección de normas constitucionales, más aún, si es solicitado y fundamentado a instancia de parte, por cuanto se alertó al Juez del quebrantamiento del orden constitucional que ha ocurrido o que está por ocurrir.

Por otro lado, no hay dudas, que en los fines trascendentes del ser humano en la sociedad, están presentes los valores por los cuales el hombre siempre ha luchado desesperadamente por alcanzar, entre ellos están, el *Derecho y la Justicia*, acogidos por nuestra Carta Magna en su artículo Art. 2.

En este sentido, en un Estado donde la función judicial, vista ésta como expresión de voluntad de una sociedad política, organizada jurídicamente, no produzca a través de sus decisiones, una tutela que tienda a hacer valer la justicia y a proteger al ser humano del atropello o acoso en que un momento dado se viera sometido, por falta, en muchos casos de la idoneidad requerida, de una verdadera *tutela judicial efectiva*, no estaría

cumpliendo el rol que por naturaleza le instaura y reclama el Estado de Derecho y Justicia.

Entonces no podría hablarse consecuentemente de la vigencia del Estado de Derecho y Justicia, ya que para concebir su existencia y por ende la sumisión al derecho que el mismo Estado ha creado, debe existir una estructura judicial capaz de poner en práctica la función que por naturaleza le corresponde, sin estar mediatizada por influencias extrañas, que impidan alcanzar el *valor de justicia*, uno de los fines primordiales del Estado de *Derecho y Justicia*¹⁴⁶ (Art. 2 CRBV).

La protección constitucional, en el presente caso, se concreta en la defensa integral de un justo proceso laboral, aún cuando, el mismo es riguroso, lo estricto no puede hacer quedar en el aire las garantías constitucionales, otorgadas por el mismo Estado. En virtud de que las garantías constitucionales, se materializan por una verdadera tutela judicial efectiva, siendo ésta un inmenso manto de justicia que cubre a todos los ciudadanos dentro de un Estado de Derecho.

En principio, quien pone en movimiento a la jurisdicción a través de la acción en un juicio laboral, es el trabajador, con lo cual persigue, sean tutelados todos sus intereses jurídicos, cuando el empleador haya incumplido con los deberes que le impone el contrato de trabajo, así mismo la parte demandada al ser notificada de la pretensión judicial en su contra, tiene el

¹⁴⁶ **Artículo 2.** Venezuela se constituye en un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

* subrayado propio.

derecho a través de la contestación de la demanda y las pruebas promovidas, de perseguir -igualmente que el actor- la tutela judicial efectiva del órgano jurisdiccional en cuanto a las obligaciones ya cumplidas.

Por cuanto, es la misma Constitución la que garantiza un Derecho Fundamental como lo es la *tutela judicial efectiva*, es decir, el derecho de acceso de todos los ciudadanos a los Tribunales para que se haga Justicia oportunamente, -dicho en otras palabras- con prontitud a la solicitud, basado en los *principios de celeridad y equidad, sin formalismos ni reposiciones inútiles*, cuyo argumento encuentra sustento en el artículo 26 de la Constitución de 1999, que impone:

Artículo 26. Todos tienen derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, inclusive los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. El Estado garantiza una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.

(Subrayado Propio)

En este sentido, cuando el demandado debidamente notificado de un juicio en su contra, accede a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, mediante el acto jurídico contenido en la contestación de la demanda, siendo que ésta implica el ejercicio de una acción, que persigue como la demanda la tutela del órgano jurisdiccional, se puede decir que efectivamente, el demandado a través de ese acto procesal está haciendo uso y accediendo a la *tutela judicial efectiva*.

COUTURE señala que, “El demandado se defiende; al hacerlo ejerce

un derecho que nadie le discute, ya que en la sentencia se sabrá si su defensa es fundada. *Por la misma razón por la cual no se puede repeler la demanda, no se puede repeler la defensa.* Por la misma razón es menester asegurar al actor los medios de reclamo ante la autoridad, es importante asegurar al demandado los medios de desembarazarse de él¹⁴⁷. (Cursivas propias). Siendo que el demandante tiene derecho al acceso de una *tutela judicial efectiva*, en este mismo sentido el demandado tiene derecho a la defensa, en aras del equilibrio procesal, pues es la manera de que el demandado haga valer su tutela judicial efectiva.

Pero sin embargo, “la tutela judicial efectiva incluye entre otros aspectos, la libertad de acceso a la justicia, a obtener con prontitud una eficaz protección judicial, un fallo derivado de un debido proceso, en fin, un proceso judicial expedito que resuelva las controversias de los particulares, integrándose a él también el derecho a recurrir del fallo (derecho a la doble instancia)”¹⁴⁸, el derecho a ser oído, a la presunción de inocencia, entre otros.

Tutela (Art. 26 CRBV)¹⁴⁹ que debe ser materializada para el demandado por los actos procesales de defensa (Art. 49 CRBV)¹⁵⁰, a través

¹⁴⁷ COUTURE, Eduardo J. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol. 3. México 2001. Editorial Jurídica Universitaria. pp. 11.

¹⁴⁸ MIRABAL RENDÓN, Iván. Ob. Cit. p. 136.

¹⁴⁹ Artículo 26.- Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos; a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles. (Resaltado Propio)

¹⁵⁰ Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia:
1. La defensa y la asistencia jurídica es un derecho inviolable en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del

de un Estado de Derecho y de Justicia (Art. 2CRBV) ¹⁵¹, siendo que el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia (Art. 257 CRBV)¹⁵², teniendo las normas constitucionales un estado de supremacía ante las normas legales (Art. 7 CRBV), por ello de manera sistematizada debe aplicarse la verdadera justicia en un proceso judicial del trabajo y atender a las garantías constitucionales para obtener la tan apreciada *tutela judicial efectiva*.

Toda esta lógica jurídica influye de manera directa sobre la confesión ficta en el juicio laboral, siendo que en el caso específico de la audiencia preliminar y de juicio, el hecho de no comparecer el demandado a alguna de ellas, pudiera producir el efecto de confesión o admisión de hechos de lo contraparte, cuando incluso el demandado ya ha promovido pruebas y hasta (dependiendo de la fase) pudiera haber contestado la demanda, aplicación automática, que destruiría -en ese caso- el Estado de Derecho y de Justicia.

Por ello, al repeler los medios de defensa por una presunción legal de confesión, pudiendo la misma haber quedado desvirtuada en el propio

tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas con violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, salvo las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley.

¹⁵¹ Artículo 2.- Venezuela se constituye en un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social, y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político. (Resaltado Propio)

¹⁵² Artículo 257.- El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales. (Resaltado propio)

expediente, conspiraría gravemente contra la garantía constitucional de la *tutela judicial efectiva* del sujeto demandado.

Para concluir podemos afirmar que para declarar la confesión ficta en un juicio laboral por incomparecencia del demandado, bien a la audiencia preliminar, bien a la audiencia de juicio, el juez debe obligatoriamente analizar todos los elementos probatorios, y si fuere el caso de que éste también contestó la demanda, debe analizar sus alegaciones de defensa, pues pudo haber desvirtuado la presunción que corre en su contra, siendo que al decretar el juzgador la confesión o admisión de hechos en forma apresurada, podría quebrar el Estado de Derecho y de Justicia, así como la *tutela judicial efectiva* que gozan todos los ciudadanos y por ende surgiría la nulidad procesal.

B. La confesión ficta y el debido proceso.

La confesión ficta en el juicio laboral consagrada para los casos de falta de contestación de la demanda, o inasistencia del demandado a la audiencia preliminar, no constituye *a priori* una vulneración del debido proceso, a menos que en este último caso, la parte demandada haya promovido pruebas contundentes que desvirtúen la pretensión del demandante, situación resuelta por la Sala de Casación Social y analizada en líneas anteriores. Con respecto a la suerte de confesión impuesta al empleador que no participó el despido al tribunal competente, se reproduce lo antes plasmado en el literal B. del Capítulo II (Otros casos de confesión ficta en el Derecho Procesal del Trabajo). Por ello en esta sección se hará principalmente referencia a la incomparecencia del demandado a la audiencia de juicio, que aún y cuando a la misma se hizo algunas conjeturas, es importante acotar nuevos elementos en la situación de la confesión ficta y

el debido proceso.

Por ello, es válido afirmar que la exigencia de un procedimiento previo no constituye un requisito vacío, es decir, no es suficiente que exista cualquier procedimiento para que el derecho de la defensa se verifique. Por el contrario ese procedimiento aparte del requisito temporal (*previo*) requiere de un requisito cualitativo (*debido*) que materialice la sustantividad del derecho a la defensa en el trámite de los procedimientos judiciales.

La necesidad de este debido proceso está consagrada expresamente en el artículo 49 de Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y que por lo omnisciente, se reproduce por completo:

Artículo 49: El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y, en consecuencia:

1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y el procedimiento. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, se acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta constitución y las leyes.
2. Toda persona se presume inocente mientras no se demuestre lo contrario
3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonablemente determinado legalmente, por el tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un interprete

4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias, o especiales , con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas a tal efecto.
5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra si misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.
La confesión solamente será valida si fuere hecha sin coacción de ninguna naturaleza
6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistente.
7. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos en virtud de los cuales hubiese sido juzgado anteriormente.
8. Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o magistrada, juez o jueza y del Estado, y o de actuar contra estos o estas.

En constituyente no reparó en lo amplio de la consagración de esta garantía, entre las cosas más resaltantes, es su ámbito de aplicación, ya que consagró el mismo tanto para los procedimientos administrativos como para los judiciales, por lo tanto este derecho así como las garantías derivadas del mismo (los 8 numerales del texto) resultan vinculantes para todo procedimiento judicial dentro los cuales está evidentemente incluido juicio laboral.

La activación de un procedimiento judicial del trabajo debe ser inmediatamente comunicada al interesado, ya que *toda persona tiene derecho a ser informada de los cargos por lo cuales se le investiga* (ordinal 1ro, artículo 49), de lo contrario, no sería posible que alegara sus defensas si

ni siquiera tiene conocimiento que existe una investigación contra él; con ello lo que se busca es garantizar su derecho a la defensa en todo estado y grado de la investigación y del proceso.

La notificación, es un acto procesal que tiene como finalidad esencial, que la otra parte ejerza el derecho a la defensa, a través del conocimiento transmitido por el tribunal, de que en su contra existe un litigio, en otras palabras, existe una demanda y para que el demandado pueda defenderse y alegar todo en cuanto le beneficie, éste debe ser notificado, es decir, que este acto procesal persigue que la otra parte ejerza su debido derecho a la defensa.

En palabras del procesalista Hugo Alsina, señala que “Cuando el demandado opone excepciones de previo y especial pronunciamiento o contesta derechamente la demanda, no hay distingo que hacer, porque ésa es la situación normal, ya que el solo hecho de oponer excepciones o contestar la demanda importa la comparecencia a estar a derecho¹⁵³”. Ello destaca la situación normal de los efectos del emplazamiento, siendo que una persona es debidamente notificada y el demandado comparece posteriormente a contestar la demanda, antes de la iniciación del tiempo de preclusión para contestarla, pero si el demandado acudió al tribunal por si mismo y actuó en el expediente incoado en su contra, aunque el juzgado no haya practicado la notificación, la misma debe entenderse eficaz, porque tal situación constituye la finalidad normal perseguida por el acto procesal de la notificación, en este sentido, el acto jurídico alcanzó su fin y el demandado puede ejercer sin obstáculos su *derecho a la defensa*.

¹⁵³ ALSINA, Hugo. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol. 3. México 2001. Editorial Jurídica Universitaria. p. 27.

Chiovenda señala que, “La comparecencia del citado (...), equipara para éste efecto la citación *por anticipación de audiencia o contratación*, convalida la citación, *sin perjuicio de los derechos hechos valer con anterioridad a la comparecencia*”¹⁵⁴

Es decir, si el notificado compareció y en autos consta su contestación, el acto procesal se cumplió a su máximo esplendor, porque el demandado ejerció su derecho a la defensa y así lo hizo valer.

Por otra parte el *principio in dubio pro defensa* consagra que no debe castigarse a la parte que ha sido diligente y que contestó la demanda dentro del tiempo para la preclusión de la comparecencia (en los casos de la inasistencia a la audiencia de juicio por parte del demandado), en virtud de que su contestación consta en autos, es decir, que cuando una norma adjetiva arroje dudas y en autos conste la contestación realizada por la parte demandada, la duda debe beneficiar al demandado en aras del derecho a la defensa, siendo que la contestación realizada debe ser eficaz, cosa distinta sería, contestar posteriormente al vencimiento del lapso, con lo cual si sería viable la constancia de la no comparecencia del demandado a la contestación de la demanda, por negligencia de haber sido notificado y no haber comparecido antes del lapso preclusivo para la contestación de la demanda.

Siendo así, es oportuno citar al Dr. RAMÓN ESCOVAR LEÓN, quien señala:

Primero: De acuerdo con el principio *in dubio pro*

¹⁵⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Vol. 4. México 2001. Editorial Jurídica Universitaria. p. 416

defensa, el derecho de defensa se interpreta de la manera que facilite su ejercicio, y no que lo restrinja. Así lo tiene establecido la Sala Constitucional en sentencia de fecha 21-11-2000 (Nº 1.385, caso Aeropullmans Nacionales, S.A) en la cual estableció la regla siguiente:

“De allí que, cuando surja alguna duda sobre la preclusión de la oportunidad para contestar la demanda, y aparezca en autos la voluntad de contestar, esta voluntad debe imperar sobre la duda, y el término preclusivo debe interpretarse en el sentido que permite la recepción de la contestación de la demanda que efectivamente conste en autos y que por motivos interpretativos se duda que se haya realizado dentro del término destinado por la ley para ello”.

Esta decisión -se insiste- consagrada el criterio de interpretación según el cual el derecho de defensa se interpreta de la manera que lo facilite, y no que lo restrinja¹⁵⁵.

(Resaltado propio)

En este mismo orden de ideas, la doctrina de la Sala de Casación Social también ha apoyado el *principio in dubio pro defensa*, por cuanto, en caso de duda tomó en cuenta la contestación realizada por la propia demandada, *en beneficio del derecho a la defensa*. Así tenemos el criterio de la SALA DE CASACIÓN SOCIAL, en sentencia de fecha 16 de Mayo del 2002, caso Y. Carrero vs. La Boutique del Sonido C.A. que señala:

“Por lo demás, la contestación presentada tempestivamente por el apoderado de la parte, en el mismo día en que previamente contestó el defensor ad-liten, debe ser considerada eficaz en beneficio del derecho de defensa, el cual debe guiar la interpretación de las normas y situaciones procesales”.

(Resaltado propio)

¹⁵⁵ ESCOVAR LEÓN, Ramón. *Doctrina comentada del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil*. Tribunal Supremo de Justicia. Serie eventos Nº 8. Caracas 2002. p. 301.

En el caso concreto, la contestación de la demanda presentada oportunamente, por el demandado que no pudo comparecer a la audiencia de juicio debe tenerse como eficaz, pues ella revela que hay un contradictorio de hechos, que incluso existen pruebas que respaldan las defensas esgrimidas en la contestación de la demanda, hacer lo contrario y aplicar inmediatamente (sin análisis previo) la confesión señalada en el artículo 151 de la LOPT, destruiría el *principio in dubio pro defensa*.

Por otra parte, para llegar a la conclusión apresurada que el demandado debe tenerse por confeso -al no asistir a la audiencia de juicio- tendría el juzgador que apartarse del *principio de la confianza legítima* consagrado por la Sala Constitucional en sentencia de fecha 6 de junio de 2001 (Nº 982, caso José Vicente Arenas Cáceres), en la cual proclamó lo que se transcribe a continuación:

“Sin embargo, por tratarse de que la presente es una doctrina que ahora se declara por vez primera por este Tribunal Supremo Justicia, (...), en protección del derecho a la tutela judicial efectiva que la Constitución garantiza a todos los justiciables y representando, por último, la confianza legítima que tienen estos en la estabilidad de las decisiones judiciales.”

(Subrayado propio)

Manifestación del *principio de la seguridad jurídica*, surge y se constituye el *principio de la confianza legítima* que Hildegard Rondón de Sansó lo define como “*la situación de un sujeto dotado de una expectativa*

*justificada de obtener una decisión favorable a sus intereses*¹⁵⁶. Ha sido asumido por la jurisprudencia en los siguientes términos:

En cuanto a la orientación de dicho principio, señala la jurisprudencia española, que el mismo se fundamenta en la confianza que en el ciudadano produce la actuación de la Administración, actuación que debe estar supeditada por el ordenamiento jurídico -y cabe agregar orientada por la protección del interés general-, al punto que llega a puntualizar que *“...dicha <<confianza>> se basa en signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes, para que induzcan racionalmente a aquél, a confiar en la <<apariencia de legalidad>> de una actuación administrativa concreta, moviendo su voluntad a realizar determinados actos e inversiones de medios personales o económicos, que después no concuerdan con las verdaderas consecuencias de los actos que realmente y en definitiva son producidos con posterioridad por la Administración, máxime cuando dicha <<apariencia de legalidad>>, que indujo a confusión al interesado, originó en la práctica para éste unos daños o perjuicios que no tiene por qué soportar jurídicamente...”* (Sentencia del Tribunal Supremo Español del 8 de junio de 1989, parcialmente transcrita en la obra citada, pp.57-58) .(Sentencia de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 01-08-2001)

Que trasladando este criterio a la situación que se analiza, se puede observar que cuando un empleador ha pagado todos los pasivos laborales a un trabajador y tal liquidación la efectuó por ante un funcionario competente del trabajo (Inspector del Trabajo), a partir de ese momento se configuró una apariencia de legalidad, que lo hacía pensar que su deuda estaba cancelada, por otorgársele un efecto de cosa juzgada, cuya tipificación encuentra respaldo en el artículo 3 de la Ley Orgánica del Trabajo, creándose una expectativa de solvencia, creada por la ley y ejecutada por la Administración

¹⁵⁶ Rondón de Sansó, Hildegard. “El Principio de la Confianza Legítima en el Derecho Venezolano”. IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo... FUNEDA 1998.Pag. 295

del Trabajo, en el entendido, de que el mismo trabajador demandó el cobro de las prestaciones sociales ya canceladas y el empleador trajo la prueba de la transacción debidamente homologada por la Inspectoría del Trabajo, asimismo, contestó la demanda y alegó la extinción del derecho pretendido con ocasión del pago realizado, sin embargo, el día de la audiencia de juicio no se presentó, mal podría el juzgador trasladarle los efectos de una confesión y declarar con lugar la pretensión del demandante, obligando a pagar de nuevo lo que ya canceló, pues quebraría la expectativa creada por la propia Administración.

Este principio que ya encuentra sólido respaldo en la doctrina judicial y doctrinal¹⁵⁷, y supone dos elementos:

- i) Una actividad de un órgano público aparentemente regular, que crea un estado de confianza “digna de protección”, debido a que el ciudadano actúa de conformidad con lo pautado por la Administración Pública, presumiendo que sus actuaciones son apegadas a derecho. Al respecto ha expresado la doctrina judicial lo siguiente:

Esa “apariencia de legalidad” determina entonces que **el particular afectado por una actuación administrativa, confiará entonces en que los efectos que ella produce son válidos y legales**, y, en caso de apegarse a los mandatos que le dicte la misma, debe presumirse entonces que con la adopción de esa conducta -supuestamente apegada a la legalidad- el ciudadano obtendrá los beneficios

¹⁵⁷ Sentencia de la Sala Constitucional de fecha 6 de junio de 2001 (Nº 982, caso José Vicente Arenas Cáceres), Sentencia 21-10-1997. CSJ-SPA –ET y Sentencia 00514 de la SPA del TSJ del 29-03-2001, Exp. 10.676, caso *“The Coca Cola Company”*. Rondón de Sanso, Hildegard. “El Principio de la Confianza Legítima en el Derecho Venezolano”. IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo... FUNEDA 1998.

prometidos por la Administración, o evitará los perjuicios advertidos por ella en caso de incumplimiento del mandato (Sentencia de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 01-08-2001)

(negritas propias)

- ii) El ámbito de aplicación del principio de confianza legítima resulta bastante amplio, ya que incluye manifestaciones formales de la Administración Pública (actos administrativos, contratos administrativos, transacciones laborales, decisiones administrativas y judiciales, solvencias laborales, etc.), así como actuaciones informales, informaciones, consultas, acciones de hechos, régimen de autorizaciones concesiones y permisos de la Administración Pública, sanciones administrativas, etc.

Lo antes señalado permite formular un compendio de conclusiones sobre la omisión de no tener como eficaz la contestación de la demanda que consta en autos; tales conclusiones son las siguientes:

- a. La contestación de la demanda consta en autos, por lo tanto existe unos hechos controvertidos.
- b. Significa violación al *principio in dubio pro defensa*, considerar la confesión del demandado por su incomparecencia a la audiencia de juicio, por cuanto no se valoró la contestación y esta consta en autos. Y siempre ante la duda hay que interpretarla en beneficio del derecho a la defensa, en el sentido que facilite su ejercicio, y no que lo restrinja, por tal razón, la contestación que oportunamente fue

presentada debe ser valorada¹⁵⁸.

- c. Cuando la contestación de la demanda conste en autos y la demandada no haya podido asistir a la audiencia de juicio, el A Quo debe aplicar el principio de la confianza legítima e in dubio pro defensa, al caso objeto de la decisión, pues de lo contrario, comportaría una violación del Estado de Derecho, siendo que, la contestación hecha debe tenerse como eficaz, aún cuando una norma adjetiva cree algún tipo de dudas en la interpretación sobre su valoración o no. Simplemente establecer que hubo una confesión, violentaría principios y derechos de orden constitucional, en un solo acto, principios que han sido reconocidos por la Sala Constitucional y la Sala de Casación Social.

Así mismo el *debido proceso* incluye el derecho a probar (ordinal 1ro, del artículo 49) los hechos alegados. Este derecho probatorio supone una facultad de aportar elementos demostrativos por cualquiera de los medios permitidos por la ley (principio de la libertad de los medios probatorios) y el cual está consagrado en el artículo 70 LOPT, pero también el derecho al control y contradictorio de las pruebas aportadas por lo otros litigantes. De modo que no sólo se limita a promover pruebas, sino también a desvirtuar las que le desfavorezcan sobre la base de la ilegalidad o impertinencia para alcanzar la verdad material.

En el juicio laboral si la parte demandada no tuvo la oportunidad de probar algo que le favorezca, por causa imputable a ésta, se deberán tener por admitidos los hechos del demandante, a menos, que la causa deba a una

¹⁵⁸ Ver sentencia de la Sala Constitucional de fecha 21-11-2000 y sentencia de la Sala de Casación Social de fecha 16-05-2002.

situación de estricto Derecho o que la misma deba estar soportada por pruebas que sean carga del actor y éste no haya podido demostrar sus alegaciones (Excesos legales, prestación personal del servicio, entre otros). Por ello, sin ambas partes promovieron sus pruebas, aunque posteriormente la demandada no comparezca al acto de contestación o a la audiencia preliminar o de juicio, el juez no puede libertarse del análisis probatorio, el cual debe ser ejecutado, para que así pueda concluir con certeza en su decisión.

Para que el procedimiento pueda ejercitar su elemento cualitativo de ser debido, debe dictarse una decisión sobre la base de la comprobación de culpabilidad del demandado, pues *toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario* (ordinal 2do. del artículo 49 CRBV).

Como lo ha consagrado el enunciado de este artículo dicho principio es de obligatoria aplicación en los procedimientos judiciales, y por lo tanto, esta presunción constitucional de inocencia supone que solo sobre la base de las pruebas cumplidas, alguien podrá ser sancionado.

Ello implica dos consecuencias bien concretas: *Primera*, que la carga procedimental de valorar los elementos probatorios corresponde a quien decide (Juez de Juicio) y una *Segunda* que la decisión debe ser congruente con las pruebas valoradas y si el resultado del análisis probático arroja la no responsabilidad del demandado, la decisión debe ser favorable a éste, independientemente de su falta de contestación de demanda, o incomparecencia a alguna de las audiencias.

Pero este procedimiento para ser debido debe permitir al demandado ser oído (ordinal 3ro del artículo 49 CRBV), es decir, no sólo tener la

oportunidad de algún lapso para expresar sus defensas de hecho y de derecho a fin de aclarar lo que le es pertinente, sino que una vez ejercitado, se transforma en un deber para el juzgador de oír al demandado, por lo tanto las pruebas promovidas y la contestación de la demanda realizada deben ser analizadas.

En conclusión, estas manifestaciones o las otras que se deducen del mismo artículo, constituyen límites y norte a la vez, de la actividad judicial al momento de sentenciar, ya que de lo contrario incurriría en violación de normas constitucionales y legales, que anularían toda la actuación realizada en el proceso, por ello los efectos de la confesión ficta no pueden conculcar las garantías constitucionales de la *tutela judicial efectiva* (Art. 26 CRBV) y el *debido proceso* (Art. 49 CRBV).

CONCLUSIONES

- La Confesión Ficta es la sanción jurídica que impone el legislador al demandado contumaz, que no cumple con la carga de actuar proactivamente en el proceso judicial, concretamente, al no contestar la demanda; o por su incomparecencia a las audiencias orales en el juicio laboral. Así, los efectos de una sanción es la aplicación de una pena, desplegando en este caso, la admisión de los hechos esbozados por la parte actora, los cuales se deberán tener como ciertos en la sentencia definitiva.
- Esta institución procesal se perfecciona cuando el demandado es debidamente notificado de un juicio en su contra y no cumple con ciertas cargas procesales, además no prueba nada que le favorezca

durante el curso del procedimiento, teniendo a la vez por norte, que la pretensión del demandante no debe ser contraria a derecho ni ilegal.

- Para que la confesión ficta en el proceso civil se configure tienen que materializarse la concurrencia de cuatro (4) requisitos: i) Que la pretensión del demandante no sea contraria a derecho ni ilegal. ii) Que el demandado sea validamente citado. iii) Que una vez citado no conteste la demanda de acuerdo a las exigencias de tiempo, modo y lugar que establece la ley y por último que, iv) No pruebe nada que le favorezca.
- En definitiva, cuando el demandado debidamente citado no cumple con su carga de contestar la demanda se activa la confesión ficta y sólo le quedará por probar aquellos hechos que desvirtúen los alegados expuestos por el actor en su libelo, pero no podrá promover pruebas sobre aquellos hechos nuevos que oportunamente no alegó; pues de lo contrario se violentaría el derecho de defensa del demandante, siendo que, éste no tendría la posibilidad cierta de defenderse de tales hechos, por cuanto los mismos nunca fueron alegados por el demandado y por ende la parte actora jamás podría ejercer la contraprueba sobre esos nuevos hechos; por ello el demandado rebelde tiene una posibilidad limitada en el debate probatorio en los casos de confesión ficta y si no prueba nada que le favorezca, la causa deberá sentenciarse atendiendo a la confesión del demandado.
- La confesión ficta tiene obligadamente en su naturaleza jurídica, ese carácter de sanción, pues de lo contrario la conducta procesal

deseada por el legislador, sería de difícil cumplimiento (por no decir imposible), siendo que, la Ley pretende que el demandado actúe proactivamente en el proceso judicial, so pena, de ser sancionado mediante la admisión de hechos alegados por la parte actora. He ahí donde radica la naturaleza jurídica de la confesión ficta, es decir, que si esta institución procesal no tuviese el carácter de sanción, su cumplimiento o incumplimiento poco importaría, pues daría lo mismo contestar una demanda que no hacerlo, o asistir o no, a una audiencia preliminar o de juicio en el proceso laboral.

- Cuando la demandada es patrocinada por un defensor *ad litem*, éste debe cumplir rigurosamente con todas las formalidades de ley, asimismo debe ejercer la defensa en nombre de su defendida de la manera más diligente, siendo así, debe contestar la demanda de acuerdo con las especificaciones que determine la ley especial en cada caso determinado, debe comunicarse con su defendido, para que puedan proveerle de las pruebas pertinentes, debe estar presente en la evacuación de pruebas de la parte actora para ejercer el derecho a la defensa -de configurarse el caso contrario- aún cuando se efectuare alguno de estos actos -*por separado*- se traduciría en una violación del derecho de defensa y a la asistencia jurídica -*más aún, si se materializaren en conjunto*-, siendo su *única* consecuencia la *nulidad absoluta* de todo lo actuado en el expediente.
- Por ende, es constitucional y legalmente imposible que se produzca la *confesión ficta* en los casos de una defensa negligente realizada por el defensor *ad litem*, pues ello violentaría el orden público constitucional al lesionarse el derecho a la defensa del no presente.

- Se puede señalar metódicamente de manera esquematizada y sencilla la procedencia de la confesión ficta en caso de la verificación de litisconsortes pasivos, mediante el siguiente orden:
 - *Litisconsorcios uniformes*, en estos casos el beneficio de los colitigantes proactivos se extenderá al del codemandado contumaz, por cuanto la relación jurídica litigiosa debe ser resuelta de modo uniforme para todos los litisconsortes.
 - *Litisconsorcio voluntario o facultativo y no uniforme*, en estos casos por no ser posible que la decisión sea uniforme para todos los litisconsortes pasivos o por tratarse de hechos personales alegados por el codemandado, el beneficio logrado por los otros litisconsortes no se extenderá al codemandado contumaz, en virtud de que no se trata de una resolución jurídica que abrace idénticamente a todos los colitigantes pasivos.
 - *Litisconsorcios improprios*, en estos casos aunque se trate de distintas causas y objetos disímiles, implica el juicio intelectual del juez, aplicado a unos hechos que tendrán influencia sobre todos los codemandados y ameritan la misma solución jurídica. Por ende el demandado rebelde se beneficiará de las defensas logradas por sus litisconsortes. Siendo un caso de excepción, cuando se trate de hechos personales de las codemandadas y los beneficios obtenidos particularmente, no pueden ser transmitidos a sus colitigantes

contumaces, por lo tanto a éstos se les deberá aplicar, en tal caso, los efectos de la confesión ficta.

- Cuando el demandado debidamente notificado no comparezca a la instalación de la audiencia preliminar, se presume con carácter absoluto (*iure et iure*) la admisión de hechos de su contraparte, salvo que se fundamente en la impugnación del fallo, que se debió a motivos de caso fortuito o fuerza mayor, o en su defecto que la pretensión del demandante es contraria a derecho o ilegal, de lo contrario irremediablemente el juez tendrá que declarar la confesión ficta del demandado que se produjo en el proceso judicial.
- La confesión ficta con su traslación de efectos sancionatorios, se puede configurar en la audiencia preliminar del proceso laboral de acuerdo a dos (2) máximas, i) bien por la incomparecencia del demandado debidamente notificado a la instalación de la misma, en este caso la confesión ficta revestirá un carácter absoluto o ii) por su inasistencia a una de sus prolongaciones, en este caso la confesión ficta revestirá un carácter relativo, pues podrá quedar desvirtuada con las pruebas aportadas al proceso. Si se materializa la primera hipótesis o el demandado (en el segundo caso) no pudo desvirtuar la presunción de confesión, sólo le quedará por demostrar que no pudo asistir por una causa de fuerza mayor o caso fortuito, o en su lugar, deberá fundamentar que la pretensión del demandante es contraria a derecho o ilegal, para que en su contra no se ejecute el efecto sancionatorio de la figura procesal de la confesión ficta adaptada al proceso oral laboral.

- Se debe advertir que lo más justo y jurídicamente válido para que no haya un quebrantamiento del ordenamiento legal y constitucional, en el cual pudiera aplicarse la confesión ficta por la incomparecencia de la parte demandada a la audiencia de juicio; deben necesariamente materializarse de manera adicional y concurrente aparte de la incomparecencia de la parte demandada a la audiencia de juicio, los siguientes requisitos:
 - i) que la demanda no sea contraria a derecho ni ilegal,
 - ii) que el demandado sea validamente notificado de la demanda en su contra,
 - iii) que el demandado no haya contestado la demanda conforme a las exigencias de tiempo, modo y lugar que establece la ley, y
 - iv) que el demandado no pruebe nada que le favorezca.

Si todos estos requisitos se cumplen, entonces, será factible decretar la confesión ficta, de lo contrario, aún cuando, el demandado no haya comparecido a la audiencia de juicio, pero faltare algún otro requisito concurrente, la misma será de imposible aplicación.

- El artículo 187 de la LOPT, establece una de presunción de confesión, que jamás debe aplicarse en forma automática, sin permitir el ejercicio de prueba contra quien se configura esta ficción legal, pues se violentaría el debido proceso, manifestado en la posibilidad de probar (Art. 49 CRBV), es decir, para que la confesión pueda ser dictaminada, debe el empleador incumplir su deber de participar el despido dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes ha ocurrido éste, por ante el juez del trabajo competente, además –como requisito concurrente– no debe haber probado nada que le favorezca en el

procedimiento judicial; para que en definitiva pueda declararse el reconocimiento tácito de que el despido se efectuó sin justa causa, comportando con ello una presunción *iuris tantum*, que admite prueba en contrario, pues admitir que una presunción legal, no admite prueba en contrario, desnaturalizaría el debido proceso (Art. 49 CRBV) y por ende se quebrantaría el Estado de Derecho y Justicia (Art. 2 CRBV), sacrificando la justicia por una formalidad no esencial (Art. 257 CRBV).

- La contestación de la demanda es para el demandado una carga procesal vital e imprescindible en el proceso laboral, que de incumplirse con ella, poco quedará por hacer en el juicio, el demandado quedará confinado sólo a hacer ver al juez, que los hechos esbozados por el actor, quedaron desvirtuados por las pruebas promovidas, o que la pretensión del actor es ilegal o contraria a derecho, pues no podrá probar hechos extintivos o impeditivos del derecho sustantivo que se reclama.
- La jurisprudencia ha dejado claro de manera pacífica y reiterada, *que el demandante debe probar los excesos legales o especiales petitionados* que pudieran incidir sobre las prestaciones sociales, siendo que no basta alegarlos en el libelo, sino que, además debe probarlos, para que pueda decidirse a su favor, aún cuando la demandada en su escrito de contestación no haya fundamentando la negación de estos hechos que devienen de excesos legales, pues se está argumentado circunstancias distintas a las normales derivadas de la ejecución de una relación de trabajo, pues tales peticiones constituyen excesos de ley o acreencias especiales que el trabajador debe demostrar.

- El actor en los juicios por accidente de trabajo u enfermedad ocupacional, debe demostrar que tal infortunio (el daño) fue producido con ocasión del trabajo (relación de causalidad), además debe probar que el empleador incurrió en impericia, negligencia o imprudencia (culpa), sobre el hecho generador del daño para el trabajador (hecho ilícito) y así deba ser indemnizado a través de una orden judicial (sentencia).
- Al negarse de manera simple, sin fundamento alguno, que la empresa demandada pertenece a un grupo de empresas (hecho negativo absoluto), será carga del actor probar que si existen elementos que activen esta presunción de responsabilidad solidaria laboral, para que éste logre gozar de sus efectos y así cualquier empresa demandada pueda responder frente a las acreencias laborales del demandante.
- La Ley Orgánica del Trabajo consagra en su Art. 65 una presunción *iuris tantum*, acerca de la existencia de la relación de trabajo, pero siempre y cuando sea *entre quien presta un servicio personal y quien lo reciba*, si no se cumple tal requisito de la *prestación personal del servicio* no se activará la presunción legal de laboralidad, por lo tanto, si no se cumple tal exigencia de la *prestación personal del servicio*, jamás producirá la inversión de la carga procesal al demandado de probar argumentos inherentes por la proyectada relación de trabajo, en virtud de que no se trata de un empleador y su ex-trabajador. Además que al negar la parte demandada la prestación personal del servicio, no es necesario que niegue, fundamente y pruebe el resto de las alegaciones del actor, para no incurrir en una confesión ficta, pues

si el actor nunca trabajó para el demandado le será imposible a éste traer la contraprueba de esos hechos alegados.

- En materia laboral siempre habrá inversión de la carga de la prueba cuando el demandado admita la prestación personal de servicios del demandante, siendo así, éste debe probar todos los aspectos que tengan conexión con la relación trabajo, por lo tanto, la vinculación entre la contestación de la demanda y las pruebas promovidas debe ser totalmente coordinada, pues al haber algún hecho controvertido de acreencias normales, que el demandado no haya soportado con prueba alguna, se tendrá por admitido, es decir, que se aplicará los efectos de la confesión ficta.
- Para declararse la confesión ficta en un juicio laboral por incomparecencia del demandado, bien a la audiencia preliminar, bien a la audiencia de juicio, el juez debe obligatoriamente analizar todos los elementos probatorios y si fuere el caso de que éste también contestó la demanda, debe analizar sus alegaciones de defensa, pues pudo haber desvirtuado la presunción que corre en su contra, al decretar el juzgador la confesión o admisión de hechos, en forma apresurada, podría quebrar el Estado de Derecho y de Justicia, así como la *tutela judicial efectiva* que gozan todos los ciudadanos.
- La tutela judicial efectiva y el debido proceso, son manifestaciones que constituyen límites y norte a la vez de la actividad judicial al momento de sentenciar, ya que de lo contrario incurriría en violación de normas constitucionales y legales, que anularían toda la actuación realizada en el proceso.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

Diseño

El presente trabajo será eminentemente cualitativo, será de tipo documental por sustentarse principalmente en fuentes bibliográficas, documentales y legales.

Así mismo se enmarca en una investigación analítica y de desarrollo conceptual con apoyo de bibliografía y el uso de técnicas de análisis de contenido, análisis comparativo construcción de sistemas de categorías, clasificación de casos, inducción y síntesis.

En este sentido y de acuerdo a los objetivos establecidos, el trabajo está diseñado para ser un estudio monográfico a un nivel descriptivo. Monográfico de acuerdo a lo señalado en el Manual para la elaboración del trabajo especial de grado en el área de derecho para optar al título de Especialista, lo que consiste en “el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza con apoyo principalmente de fuentes bibliográficas y documentales. La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualizaciones, conclusiones, recomendaciones y en general, el pensamiento del autor.”¹⁵⁹

¹⁵⁹ Universidad Católica Andrés Bello. ***Manual para la elaboración del Trabajo Especial de Grado en el área de Derecho para optar al título de Especialista.*** Caracas (1997). Autor. p. 01.

Atendiendo a las características teóricas metodológicas del problema que será objeto de estudio, el tipo de investigación que mejor se adapta a los propósitos establecidos, se ubica en la modalidad de la investigación documental, la cual, según Ballestrini¹⁶⁰ "...son aquellos cuyos objetivos sugieren la incorporación de un esquema de investigación, donde la recolección de información se encuentra vinculada a la delimitación de un diseño bibliográfico". A través del estudio documental con la incorporación de un diseño de tipo bibliográfico se desarrollará la confesión ficta en el juicio laboral.

La investigación tendrá además, un nivel descriptivo tomando como base lo que dice Ary, D. Jacobs, L. y Razavieh, A., al obtener "(...) la información acerca del estado actual de los fenómenos. Con ello se pretende precisar la naturaleza de una situación tal como existe en el momento de estudio"¹⁶¹.

En consecuencia, el análisis de los textos jurídicos, Leyes, Códigos y Doctrina judicial tanto de tribunales de instancia como del Tribunal Supremo de Justicia, serán analizados, con el método exegético, el cual según Witker¹⁶², que consiste, en interpretar lo que el legislador intentó decir, lo más auténtico posible, ósea, un análisis literal de la norma jurídica, en función del carácter sacro de la Ley; mientras que el hermenéutico, representa la interpretación individual del investigador de la norma, doctrina o sentencias

¹⁶⁰ BALESTRINI, M. (1998). *Como se elabora el proyecto de investigación*. Caracas: BL Consultores Asociados, Servicio Editorial. p. 6.

¹⁶¹ Ary, D. Jacobs, L. y Razavieh, A. *Introducción a la investigación pedagógica*. México (1989): McGraw-Hill. p. 308.

¹⁶² WITKER (1997). *La Investigación Jurídica*. México: Editorial Mac. Graw Hill. Editore.

de tribunales de instancia como del Tribunal Supremo de Justicia, en función de su propio paradigma, ajustado, al objeto en estudio.

Preguntas de la Investigación

- ¿Cuáles son los requisitos de procedencia jurídico-legales para que se configure la confesión ficta en un proceso judicial?
- ¿En que casos se configura la confesión ficta en un juicio laboral?
- ¿Cuáles son los casos en que no debe operar la confesión ficta en un juicio laboral?

Técnicas e Instrumentos

El instrumento a utilizar es una investigación de análisis de contenido, donde el tema principal es transformado a unidades que permitan descripción y análisis preciso; lo importante del mensaje se convierte en algo susceptible de describir y analizar. Para poder codificar es necesario definir el universo a analizar, las unidades de análisis y las categorías de análisis.

El instrumento será de un solo tipo y corresponde a un modelo de matriz análisis de contenido (Anexo A), la cual será necesaria para registrar y analizar el contenido de la información recolectada, Hernández et al.¹⁶³ consideran que en esta materia es necesario definir claramente el universo a analizar, las unidades de análisis y las categorías de análisis, de cada una de

¹⁶³ HERNÁNDEZ, FERNÁNDEZ Y BAPTISTA. (1991). *Metodología de la investigación*. México: McGraw-Hill.

las fuentes.

Para asegurar la validez del instrumento, su versión inicial será sometida a consideración de un juicio de experto, el cual será seleccionado tomando en cuenta las siguientes características: conocimientos en la materia, experiencia docente, experiencia laboral y obras publicadas. Dicho experto considerará entre otros aspectos, los siguientes: contenido y secuencia lógica del orden de las ideas, si de acuerdo a su criterio permite obtener la información que facilite cumplir los objetivos del trabajo y el vocabulario, para determinar si es pertinente en cuanto a que sea entendible su contenido.

Adicionalmente, para facilitar la recopilación y clasificación de la información, se utilizarán como instrumentos auxiliares las fichas de trabajo, las cuales permitirán una mejor organización de la información extraída de las fuentes consultadas.

Recolección, Clarificación, Análisis e Interpretación de los Datos

Esto se hará mediante la técnica de la lectura, revisando fichas, fotocopias a los textos especializados sobre la materia, tomando en cuenta los objetivos y las preguntas al momento de investigar. En este trabajo se toman también en cuenta los datos jurídicos y la opinión de los doctrinarios en relación al tema, los datos se clasifican cronológicamente. Los datos se clasifican en conjuntos parciales y subordinados de acuerdo con la relación de actividad lógica que exista entre ellos. La clasificación citada se realiza a través del análisis de contenido.

Los datos serán clasificados en conjuntos parciales y subordinados, de

acuerdo con la relación lógica que exista entre ellos. La citada clasificación se materializará a través del análisis de contenido, tomando como referencia los criterios de Hernández et al.¹⁶⁴, quienes consideran que esta se efectúa por medio de la codificación, que es el proceso a través del cual las características relevantes del contenido de un mensaje son transformadas en unidades que permiten su descripción y análisis preciso. Mediante la matriz análisis de contenido descrita, la información será analizada de manera lógica, lo que permitirá que la deducción y la inducción se den de manera simultánea y combinada.

Del análisis progresivo de la información estudiada, surgirán las conclusiones y recomendaciones, que serán evaluadas y perfeccionadas a través de un proceso de síntesis, lo cual se entiende como la recomposición de las partes o elementos constitutivos de un todo que el análisis había separado, para integrarlas en una unidad coherente y con sentido pleno, que condujo a conclusiones finales, racionalmente fundamentadas.

El diseño de la investigación está centrado en los parámetros de la investigación bibliográfica que de acuerdo a Áreas¹⁶⁵, consiste, en el uso de manuscritos como publicaciones o fuentes de análisis, entre los que se destacan para este estudio los textos referidos al derecho laboral, derecho procesal, derecho procesal laboral, leyes o legislaciones, trabajos de investigación previas, que se relacionen directamente con el estudio planteado.

¹⁶⁴ HERNÁNDEZ, FERNÁNDEZ Y BAPTISTA. (1991). *Metodología de la investigación*. México: McGraw-Hill.

¹⁶⁵ Áreas, F. (1997). *Lecturas para el Curso de Metodología*. México: Editorial Tridas

Al Respecto Márquez¹⁶⁶, señala:

La Metodología de la investigación jurídica debe estar encaminada a ofrecer orientación hacia la necesidad de caracterizar y definir métodos y técnicas, interpretación y análisis; herramientas adecuadas para la práctica del Derecho que garanticen al hombre el servicio jurídico, que requiere nuestra sociedad.

Fases de la Investigación

En el transcurso de la presente investigación, incluyendo este proyecto, están estipuladas las siguientes actividades:

- a. Selección del problema: El desarrollo de esta etapa se llevó a cabo mediante la consulta de diferentes fuentes bibliográficas, a los fines de conformar un adecuado marco de referencia que permitiera precisar, delimitar, conceptualizar, formular el problema y definir los objetivos de la investigación.
- b. Investigación bibliográfica sobre los aspectos teóricos del problema.
- c. Recopilación de la Información: Esta fase requirió del cumplimiento de los siguientes pasos:
 1. Elaboración del instrumento consistente en una matriz de análisis de contenido, destinada a la recolección de información de todos los libros consultados acerca de la materia objeto de la investigación, validación del experto y elaboración de la versión final.

¹⁶⁶ MARQUEZ, V. (1998). *Manual de Investigaciones Jurídicas*. Caracas-Venezuela: Buchivacoa. P. 71.

2. Sistematización y ordenamiento de la información.

3. Procesamiento de los datos incluidos en la matriz de análisis de contenido.

- d. Análisis e interpretación de la Información: En esta etapa se aplicó el análisis de contenido a la información producida en la investigación bibliográfica y documental. Igualmente, la información se analizó de manera lógica y coherente, es decir, de forma simultánea y combinada. Las conclusiones y recomendaciones surgieron del análisis que se realizó.
- e. Elaboración y revisión completa del trabajo final.
- f. Entrega del trabajo final para su evaluación.

Factibilidad del Proyecto

Para realizar la investigación se cuenta con las facilidades necesarias para obtener la información, así como también su clasificación, elaboración, análisis, interpretación y presentación de los resultados.

El soporte económico estará a cargo del investigador, y está distribuido de la siguiente manera:

DESCRIPCIÓN	COSTO (Bs.)
Papelería General	300.000
Material Bibliográfico Adicional	3.000.000
Trascripción del Documento	55.000
Encuadernación	155.000
Viáticos y pasajes	2.000.000
TOTAL APROXIMADO	5.510.000

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALFONZO-GUZMÁN, Rafael (2004). ***Nueva didáctica del Derecho del Trabajo***. Decimotercera Edición. Caracas: Editorial Melvin C.A.
- ALONSO GARCÍA, Manuel (1988). ***Principios generales del Derecho Laboral***, Madrid: en AAVV, Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral.
- ALONSO OLEA, Manuel. (1994) ***Introducción al Derecho del Trabajo***. Quinta Edición. Madrid: Editorial Civitas.
- ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. (2004) ***Derecho del Trabajo***. Décimo Sexta Edición. Madrid: Editorial Civitas.
- ALONSO OLEA, Manuel, MIÑAMBRES PUIG, César y ALONSO GARCÍA M^a. (2004) ***Derecho Procesal del Trabajo***. Decimotercera edición. Madrid Editorial Thomson Civitas.
- ALSINA, Hugo. (2001) ***Instituciones de Derecho Procesal Civil***. Vol. 3. México: Editorial Jurídica Universitaria.
- ÁREAS, F. (1997). ***Lecturas para el Curso de Metodología***. México: Editorial Tridas
- Ary, D. Jacobs, L. y Razavieh, A. (1989). ***Introducción a la investigación pedagógica***. México: McGraw-Hill.
- BALESTRINI, M. (1998). ***Como se elabora el proyecto de investigación***. Caracas: BL Consultores Asociados, Servicio Editorial.
- BELLO TABARES, Humberto Enrique III (2003). ***Análisis de las pruebas en el marco de los procedimientos orales contenidos en las diversas leyes de la República***. Caracas: Livrosca.
-
- _____ y JIMÉNEZ RAMOS, Dorgi. (2004) ***Tutela Judicial Efectiva y otras Garantías Constitucionales Procesales***. Caracas: Ediciones Paredes.
- BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel (1991). ***Derecho Procesal del Trabajo***. Primera reimpresión de la segunda edición. México: Trillas.

- BREWER-CARÍAS, Allan R. (1976) ***Garantías Constitucionales de los Derechos del Hombre***. Colección Monografías Jurídicas N° 1. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- BREWER-CARÍAS, Allan. (1999) ***La Justicia Constitucional en la Nueva Constitución***. En: Revista de Derecho Constitucional N° 1. Caracas: Editorial Sherwood.
- BIBART CAMPOS. (1995) ***El Derecho de la Constitución y su Fuerza Normativa***. Buenos Aires: Editorial Ediar.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo (1998). ***Diccionario de Derecho Laboral***. Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- CALDERA RODRÍGUEZ, Rafael. (1984) ***Derecho del Trabajo***. Segunda Edición. Octava reimpresión. Buenos Aires: Editorial el Ateneo.
- CALAMANDREI, Piero (1999). ***Derecho Procesal Civil***. Biblioteca Clásicos del Derecho. Volumen 2. México: Oxford University Press Harla México, S.A. de C.V.
- CALAMANDREI, Piero (1962). ***Derecho Procesal Civil***. Volumen III. Traducido por Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires: Jurídicas Europa-América.
- CARBALLO MENA, César (2005). ***La Audiencia Preliminar en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo***. En: ***Derecho Procesal del Trabajo***. Primera Edición. Barquisimeto: Jurídicas Rincón.
- CARNELUTTI, Francesco (1959). ***Instituciones del Proceso Civil***. Volumen I. Traducido por Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires: Jurídicas Europa-América.
- CALVO BACA, Emilio (1990). ***Diccionario de Derecho Procesal Civil venezolano***. Segunda edición. Caracas-Venezuela: Ediciones Libra.
- CHIOVENDA, Giuseppe. (2001) ***Instituciones de Derecho Procesal Civil***. Vol. 4. México: Editorial Jurídica Universitaria.
- CÓDIGO CIVIL (1982) ***Gaceta Oficial de la República de Venezuela*** N° 2.990 (Extraordinario).

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL (1990). **Gaceta Oficial de Venezuela** N° 4.209. (Extraordinario)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (2000). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela**. N° 5.522.

COUTURE, Eduardo. (1997) **Fundamentos del derecho procesal civil**. Tercera Edición. Buenos Aires: Editorial Depalma.

_____. (2001) **Instituciones de Derecho Procesal Civil**. Vol. 3. México: Editorial Jurídica Universitaria.

DE BUEN LOZANO, Néstor (1983). **La reforma del proceso laboral**. Segunda edición. México: Porrúa.

ESCOVAR LEÓN, Ramón. (2002) **Doctrina comentada del Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Civil**. En: Serie eventos N° 8. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia.

ESPINOZA PRIETO, A. (2000). **Los Derechos Laborales regulados por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**. Caracas: Editorial Buchivacoa.

GARCÍA VARA, Juan (2004). **Procedimiento Laboral en Venezuela**. Caracas: Melvin.

HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo. (2000) **Código de Procedimiento Civil**. Tomo III. Caracas: Organización Gráficas Carriles, C.A. Edita y distribuye Centro de Estudios Jurídicos del Zulia.

HENRÍQUEZ LA ROCHE, Ricardo (2003). **El Nuevo Proceso Laboral**. Caracas: Liber.

HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Oscar y RICHTER, Raquel. (2002) **El Trabajo sin Tutela en Venezuela**. Caracas: Universidad Central de Venezuela.

HERNÁNDEZ, FERNÁNDEZ Y BAPTISTA. (1991). **Metodología de la investigación**. México: McGraw-Hill.

JAIME MARTÍNEZ, Héctor (2005). **La Demanda y la Contestación de la Demanda en la nueva Ley Orgánica Procesal del Trabajo**. En:

Derecho Procesal del Trabajo. Primera Edición. Barquisimeto: Jurídicas Rincón.

KELSEN, Hans. (1981) **Teoría Pura del Derecho.** Décimo Séptima edición. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires.

LESSONA, Carlos (1983). **La Prueba en el Derecho Civil.** Volumen I. Traducido por Enrique Aguilera de Paz (Magistrado de Audiencia). Cuarta edición. Madrid: Instituto Editorial Reus.

LEY ORGÁNICA DEL TRABAJO (1997). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela.** N° 5.152. (Extraordinario)

LEY ORGÁNICA DE TRIBUNALES Y PROCEDIMIENTO DE TRABAJO (1959). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela.** N° 26.226.

LEY ORGÁNICA PROCESAL DEL TRABAJO (2002). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela.** N° 37.504 (Extraordinario)

MADURO LUYANDO, Eloy. (1997) **Curso de Obligaciones (Derecho Civil III).** 10° edición. Caracas: UCAB.

MARQUEZ, V. (1998). **Manual de Investigaciones Jurídicas.** Caracas-Venezuela: Buchivacoa.

MIRABAL RENDÓN, Iván (2005). **La Audiencia de Juicio en el Proceso Laboral. Procedimiento en Segunda Instancia. Algunas Precisiones Conceptuales.** En: **Derecho Procesal del Trabajo.** Primera Edición. Barquisimeto: Jurídicas Rincón.

MONTERO AROCA, Juan. (2000) **Introducción al Proceso Laboral.** 5ª edición. Madrid Editorial Marcial Pons.

ORTIZ ORTIZ, Rafael. (2004) **Teoría General de la Acción Procesal en la Tutela de los Intereses Jurídicos.** Caracas: Editorial Frónesis, S.A.

OSSORIO, Manuel. (1981). **Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales.** Buenos Aires: Heliasta.

RENGEL-ROMBERG, Arístides. (2003). **Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano.** Volumen III. Décima edición. Caracas-Venezuela: Organización Gráficas Carriles.

-
- . (2003) ***Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano***. Cuarta edición. Volumen IV. *El Procedimiento Ordinario. Las Pruebas en Particular*. Caracas: Organización Gráficas Capriles.
- RIVERA MORALES, Rodrigo. (2004). ***Las Pruebas en el Derecho Venezolano***. Tercera edición aumentada y corregida. San Cristóbal-Venezuela: Jurídica Santana C.A.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, Susana (2001). ***Deficiencias del proceso social y claves para su reforma***. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.
- RODRÍGUEZ, Luis Alberto y RÍOS, Richard Alberto (2004). ***Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano y a la Ley Orgánica Procesal del Trabajo referidos a: PRUEBAS***. Caracas: Livrosca.
- RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard. (1998) ***El Principio de la Confianza Legítima en el Derecho Venezolano***. En: IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo. Caracas: FUNEDA
- SALGADO, Domingo. (2006) ***XXXI Jornadas “J.M. Domínguez Escovar” Dedicadas al Derecho del Trabajo. La nueva LOPCYMAT***. Barquisimeto: Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara.
- SANTOYO VELASCO, Rafael (2001). ***Justicia de Trabajo***. Primera edición. México: Trillas.
- SARMIENTO NUÑEZ, J. G. (1963) ***La Contestación de la Demanda***. En: ***Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal Nos 125-126***. Caracas Editado por el Colegio de Abogados del Distrito Federal.
- SARMIENTO SOSA, Carlos (2004). ***Los principios del proceso civil en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo***. En: ***Ley Orgánica Procesal del Trabajo –Ensayos–***. Volumen I. Serie Normativa N° 4. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia.
- TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO LABORAL (1995). ***Real Decreto Legislativo de España N° 2/1995***.
- UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO (1997). ***Manual para la elaboración del Trabajo Especial de Grado en el área de Derecho para optar al título de Especialista***. Caracas: Autor.

VILLASMIL BRICEÑO, Fernando (2005). ***Sistema Probatorio en el Sistema Oral Venezolano***. En: ***Derecho Procesal del Trabajo***. Primera Edición. Barquisimeto: Jurídicas Rincón.

WITKER (1997). ***La Investigación Jurídica***. México: Editorial Mac. Graw Hill. Editore.

ANEXOS

MATRIZ DE ANÁLISIS DE CONTENIDO

UNIVERSO	UNIDADES DE ANÁLISIS	CATEGORÍAS	AUTOR 1	AUTOR 2
La Confesión Ficta en el Juicio Laboral	I. ¿Cuáles son los requisitos de procedencia jurídico-legales para que se configure la confesión ficta en un proceso judicial?	A. Noción. B. Naturaleza jurídica. C. Procedencia legal en los juicios civiles. D. Efectos procesales de la confesión ficta.		
	II. ¿En que casos se configura la confesión ficta en un juicio laboral?	A. Casos expresos establecidos en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. B. Otros casos de confesión ficta en el Derecho Procesal del Trabajo. C. Actos procesales vinculados con la confesión ficta: a. Contestación de la demanda. b. Carga de la prueba. c. Inversión de la carga de la prueba. d. Juicios por audiencias en el Derecho Procesal del Trabajo. D. Efectos procesales de la confesión ficta en el juicio laboral.		
	III. ¿Cuáles son los casos en que no debe operar la confesión ficta en un juicio laboral?	A. La confesión ficta y la tutela judicial efectiva. B. La confesión ficta y el debido proceso.		

Cronograma de Trabajo

TIEMPO/ACTIVIDADES	MES 1	MES 2	MES 3
Elaboración Primer Capítulo	X		
Recopilación Bibliografía	X		
Elaboración Segundo Capítulo		X	
Elaboración Tercer Capítulo		X	
Revisión Plan de Investigación Completo		X	
Entrega Plan de Investigación		X	
Elaboración Conclusión			X
Recopilación Anexos			X
Entrega Trabajo Final			X