AAR1808

Tesis
DT 2007
P46

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

RASGOS DETERMINANTES DE LA PRESTACION DE SERVICIOS OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO

Trabajo Especial de Grado para optar al grado de Especialista en Derecho del Trabajo

Autor: Gledy M. Pérez Burgos

Tutor: Alexis Bravo.

Barquisimeto, Octubre de 2007

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCION 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 la ciudadana Abogada GLEDY MONICA PÉREZ BURGOS, para optar al grado de Especialista en Derecho del Trabajo, cuyo título es: RASGOS DETERMINANTES DE LA PRESTACION DE SERVICIOS OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO; 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 Barquisimeto a los Treinta días del mes de Mayo de 2007.

Dr. ALEXIS BRAVO LEÓN
CI. 7390058

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

RASGOS DETERMINANTES DE LA PRESTACION DE SERVICIOS OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO

Por: Gledy Mónica Pérez Burgos

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 _____, a los _____ días del mes de _____ de _____.

_____	_____
Nombre y Apellido	Nombre y Apellido
C.I. Nº	C.I. Nº

Dedicatoria

A Dios todo poderoso,

que en todo momento me ilumino

A mis padres

Por su apoyo, comprensión y por sus palabras de aliento

Para que nunca desistiera de seguir adelante

A mis sobrinos

Para quienes deseo ser un ejemplo de constancia y voluntad

A mis hermanos y cuñados por sus palabras de aliento

¡De ustedes es este nuevo triunfo!

"Si sigues haciendo lo que siempre has hecho,
Siempre lograrás lo que siempre has logrado".

John Maxwell

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

RASGOS DETERMINANTES DE LA PRESTACION DE SERVICIOS OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO

Autor: Pérez Burgos Gledy Mónica.
Tutor: Alexis Bravo.
Fecha: Mayo 2.007.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objeto establecer cuales son los rasgos determinantes de la Prestación de Servicio, objeto del Derecho del Trabajo, debido a que en la actualidad hay una tendencia por parte de algunos patronos de utilizar practicas simulatorias, con el propósito de ocultar la existencia de una relación laboral, haciéndolas ver como una relación de carácter civil o mercantil, para así evadir las obligaciones que le impone la normativa labora. Para ello se empleó como metodología, la investigación documental, con la cual se efectuó un arqueo bibliográfico de textos legales, leyes y sentencias así como otros documentos donde, especialistas en el tema, expresan sus opiniones. Para su elaboración se siguió la técnica del análisis de contenido, lo que permitió extraer la información requerida para la realización del presente trabajo, con el cual se aportará información a la fuerza laboral y a los estudiosos de esta rama del derecho la formación de un criterio lógico de cuando se esta en presencia de una relación laboral, y cuales van a ser los mecanismos de defensa del trabajador para lograr la aplicación de la Legislación Laboral a las relaciones simuladas. La investigación se justifico dado que muchos trabajadores se encuentran fuera de la protección del Derecho del Trabajo en virtud de la aplicación del mecanismo de fraude y simulación, de allí radica la importancia de este trabajo, puesto que beneficia a la masa de trabajadores que pudiesen encontrarse en tales circunstancias.

Descriptores: Contrato de Trabajo, Prestación de Servicios, La Simulación Laboral, Fraude a la Ley, La Subordinación, La Ajenidad

INDICE GENERAL

	Pág.
APROBACIÓN DEL ASESOR	ii
AGRADECIMIENTO	iv
RESUMEN	vi
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	
DISTINCIÓN ENTRE CONTRATO DE TRABAJO Y RELACIÓN DE TRABAJO	
El Contrato de Trabajo. Definición.	4
La Relación de Trabajo. Definición.	7
Los Sujetos de la Relación del Trabajo	11
Elementos del Contrato de Trabajo.	13
Distinción entre Contrato de Trabajo y Relación de Trabajo	26
CAPITULO II	22
CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE TRABAJO	
Características	35
CAPITULO III	
DIFERENCIAS DEL CONTRATO DE TRABAJO CON OTROS CONTRATOS DE NATURALEZA CIVIL O MERCANTIL	37
Diferencia entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Arrendamiento	39

Diferencia entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de compra-venta 40

Diferencia entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Sociedad 40

Diferencia entre el Contrato de Trabajo y el Contrato Mandato 41

Diferencia entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Obras 42

Diferencia entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Adhesión 42

CAPITULO IV

LA SIMULACIÓN Y EL FRAUDE A LA LEY

La Simulación. Definición 44

Tipos de Simulación 48

Simulación Absoluta en el Contrato de Trabajo 49

Simulación Relativa en el Contrato de Trabajo 50

El Fraude a la Ley Laboral. Definición 53

CAPITULO V

MODALIDADES DE ENCUBRIMIENTO COMUNMENTE EMPLEADAS PARA DEFRAUDAR LA NORMATIVA LABORAL 57

Consecuencias del encubrimiento de la Relación de Trabajo 62

CAPITULO VI

MECANISMOS DE DEFENSA DEL TRABAJADOR PARA LOGRAR LA APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN LABORAL A LAS RELACIONES SIMULADAS 65

CONCLUSIONES 74

BIBLIOGRAFIA 80

INTRODUCCIÓN

La legislación social venezolana ha evolucionado favorablemente en cuanto a la protección y relación de la situación jurídico – laboral. En ese sentido, las normas del Derecho del Trabajo tienen como objeto lograr el bienestar y la justicia social, independientemente de que se considere el trabajo como un deber y al mismo tiempo un derecho, donde el trabajador se obliga en virtud de un contrato tácito o escrito, a prestar un servicio determinado a cambio de una retribución, durante la jornada legal o convenida.

Sin embargo este trabajo humano, subordinado, debe ser puesto a disposición del empleador quien debe utilizarlo en la ejecución de la actividad o servicio convenido de acuerdo con las condiciones pactadas o reglamentadas por la ley y sin perjuicio del trabajador; se trata pues de una actividad, cuya ejecución responde a una obligación libremente convenida, a un acuerdo de voluntades expreso o tácito, que confiere a la prestación un carácter obligacional, pero del cual se deriva un régimen de protección y seguridad para su ejecución y para la persona del trabajador.

Por otra parte, en el desarrollo del Derecho del Trabajo, el concepto de subordinación a jugado un papel importante en la protección del trabajo humano, siendo la subordinación y protección conceptos que están íntimamente vinculados con el Derecho Laboral.

Sin embargo, en los últimos años, los cambios que han habido en cuanto a la manera de trabajar del hombre han tenido como consecuencia el aumento de algunos tipos de relaciones de trabajo no amparados por el concepto de subordinación; igualmente el aumento del trabajo independiente que han surgido no solo por el desempleo, sino por la necesidad del sector empresarial de externalizar ciertas áreas que no corresponden con el objeto propio de su producción y que le son menos costosos para sus gastos operativos, materializándolas a través de supuestas contrataciones con terceros, aunado también a la imperiosa necesidad del trabajador de obtener y asegurar un puesto de trabajo, aceptan cualquier tipo de contratación que le permita llevar el sustento a su hogar, sin importarle la mayoría de las veces en que situación contractual se encuentra realmente.

Todas estas circunstancias han generado la necesidad de determinar cuales son los elementos que constituyen a una relación de carácter laboral para así encararlos con las diferentes situaciones de prestación de servicio y

poder así establecer si la misma está enmarcada dentro de la protección que brinda la Legislación Laboral.

Para dar respuesta a estas interrogantes, el estudio de este trabajo se ha desarrollado en seis (6) capítulos y conclusiones.

En el Capítulo I: Distinción entre Contrato de Trabajo y Relación de Trabajo.

En el Capítulo II: Características del Contrato de Trabajo.

En el Capítulo III: Diferencias del Contrato de Trabajo con otros Contratos de Naturaleza Civil o Mercantil.

En el Capitulo IV: La Simulación y el Fraude a la Ley.

En el Capitulo V: Modalidades de Encubrimiento comúnmente empleadas para defraudar la normativa laboral.

En el Capítulo VI: Mecanismos de defensa del trabajador para lograr la aplicación de la legislación laboral a las relaciones simuladas.

Concluye la presente investigación con una serie de conclusiones, producto de la revisión bibliográfica sobre el tema y su exhaustivo análisis. Además, se detallan las referencias impresas y electrónicas.

CAPITULO I

DISTINCIÓN ENTRE CONTRATO DE TRABAJO Y RELACIÓN DE TRABAJO

El Contrato de Trabajo. Definición.

El vocablo contrato es, ante todo, un acuerdo de voluntades, productor de una relación jurídica, pero es también una manera de ser de las relaciones jurídicas, es decir, es una configuración determinada, o bien es una reglamentación determinada de ciertas relaciones jurídicas.

El contrato de trabajo esta provisto de individualidad propia, que lo diferencia de los demás contratos del derecho privado. Es autónomo y él mismo versa, sobre la persona misma del contratante y no tienen el efecto de dar una noción del objeto del mismo. Existen múltiples definiciones, aun cuando la mayoría de los autores coinciden en esencia.

El contrato de trabajo es una institución implantada para regular un intercambio de prestaciones, entre dos o más sujetos de derecho, y su finalidad, es reglar el tráfico de dichas prestaciones.

El tratadista venezolano Mújica Rodríguez (citado por Hernández Tovar, 1981) define el contrato de trabajo como: "negocio jurídico existente entre un patrono y un trabajador, dirigido y condicionado por el Estado, mediante el cual el trabajador cumple una prestación de servicio subordinada, y el patrono paga un precio como retribución" (p.224)

Por su parte, Pic (citado por De La Cueva, 1960), define el contrato de trabajo como:

> ... aquél por virtud del cual, una persona se obliga a ejecutar, por cuenta de otra, la cual, a su vez, se obliga a pagarle durante el mismo tiempo el salario convenido o fijado por la costumbre, o el uso, los trabajos que entran en su profesión u oficio (p.481).

Definición ésta que conviene a todas las prestaciones de servicio y por lo tanto priva a la relación de trabajo de su individualidad.

Ciertos autores señalan que el contrato de trabajo es la única y necesaria condición para que una persona adquiera la cualidad de trabajador o de empleador y su existencia determina la aplicación de las normas protectoras de la legislación laboral.

En ese sentido, Deveali (citado por Hernández Tovar, 1981) dice: "es contrato de trabajo, en sentido genérico, aquél en virtud del cual una persona

se obliga a ejecutar personalmente una obra, o a prestar un servicio por cuenta de otra, mediante una remuneración" (p. 224).

Por su parte, Planiol y Ripert (citados por Hernández Tovar, 1981) enfatizan que la prestación del empleado u obrero es poner su actividad profesional a disposición de la persona bajo cuya dirección la rinde, lo que contribuye a explicar aquellas situaciones en que aparentemente no hay una correlación de obligaciones entre el trabajador y su patrono, ya que éste debe retribuirle el trabajo aun cuando no haya sido realmente prestado.

Estos tratadistas, definen el contrato de trabajo como "una convención por la cual una persona pone su actividad profesional a disposición de otra, de modo que, trabaje bajo la dirección de ésta y para su provecho, mediante una remuneración denominada salario" (p. 224).

Por su parte, se observa que la Ley del Trabajo de 1936 y el Reglamento de la Ley del Trabajo del año 1973, no contienen ninguna norma que definiera el contrato de trabajo, sin embargo la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, en su artículo 67 lo define como "aquel mediante el cual una persona se obliga a prestar servicios a otra, bajo su dependencia y mediante una remuneración". El Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo (2006) no lo

define, sin embargo contiene normas que lo rigen y determina además algunos tipos de contratos.

Para concluir, se puede decir que el Contrato de Trabajo da origen a una relación jurídica, la de trabajo, y la misma genera obligaciones para las dos partes, las cuales pueden ser acordadas por los sujetos del contrato, siempre y cuando no sean contrarios a las leyes, a la moral y al orden publico.

La Relación de Trabajo. Definición

El Derecho del Trabajo tiene como finalidad primordial, brindar protección al trabajador que en el marco de una relación de trabajo y en condiciones de desigualdad económica presta sus servicios a empleadores o patronos, es por ello que es necesario para que se dé esa protección, que la persona sea sujeto de una relación de trabajo.

La palabra relación proviene de la voz latina "relatio", que significa conexión de una cosa con otra, correspondencia, enlace entre dos o mas cosas, indica tanto la correspondencia de una cosa con otra, como el vínculo o comunicación entre dos o más personas.

Cabe agregar que en Derecho, relación valer por conexión, sinónimo de enlace, concatenación, figurando entonces que la expresión relación de trabajo, es el enlace o conexión que se establece, entre quien presta un servicio personal y la persona a quien se le presta dicho servicio.

La doctrina ha definido la relación de trabajo de diversas maneras, de igual forma, han nacido distintas teorías sobre el vínculo que une al trabajador con el empleador, es por ello que se citan algunos autores con el objeto de adoptar un concepto de relación de trabajo para los efectos del desarrollo del presente trabajo.

En efecto, Polo, (citado por Cabanella, 1988) define a la relación de trabajo como:

> ... una relación duradera y permanente de carácter eminentemente personal, establecida sobre la base de la lealtad y confianza recíprocas, que une a todos los colaboradores de la empresa en una comunidad de intereses y fines, sintiéndose todos ellos solidarios en una obra común de interés nacional y colectivo (p.6).

Así mismo, Pérez Botija (citado en Cabanella, 1988) define la relación de trabajo como "...la relación que se produce entre la empresa y los trabajadores y está constituida por un conjunto de vínculos personales y

patrimoniales que ligan entre sí a aquellos reconociéndoles derechos e imponiéndoles deberes de carácter moral y económicos" (p. 61).

Por su parte De la Cueva (1960) en su teoría de relación de trabajo, parte del argumento de que a la relación de trabajo, no le son aplicables las tesis civilistas del contrato y afirma que la relación laboral, no puede nacer de un contrato.

Definiendo De La Cueva a la relación de trabajo como la "situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen" (p. 185).

La idea de algunos autores de definir la relación de trabajo como una participación en la comunidad de empresas, presume el desarrollo de una concepción social y económica cuyas condiciones no pueden cumplirse por la noción de la relación de trabajo como una realidad fáctica, lo que figura muchas cuestiones y hace innecesaria una construcción artificiosa.

En tal sentido, Caldera (1960) define la relación de trabajo "como una relación jurídica que existe entre el trabajador y su patrono, cualquiera que sea el hecho que le dé nacimiento" (p. 263).

Resulta oportuno citar el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo de México, el cual define la relación de trabajo de la siguiente forma: "Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen a la prestación de un trabajo subordinado a una persona a una persona, mediante el pago de un salario"

Esta definición crea la presunción de la existencia de un vínculo entre las partes, aun cuando, sin participar el consentimiento, existiera una efectiva prestación de servicios.

Por su parte, la Ley Orgánica del Trabajo, no define expresamente la relación de trabajo, sin embargo algunos artículos permiten desarrollar una noción legal de la misma, al establecer su existencia mediante una presunción iuris tantum, que admite la prueba en contrario.

El artículo 65 de la referida Ley establece: "se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba". Esta presunción sólo puede destruirse con la prueba de la inexistencia de la relación y en tal caso con la prueba de la existencia de una relación de derecho mercantil, civil o de cualquier otra naturaleza.

En ese mismo sentido, la Ley in comento en su Artículo 66 señala: "La prestación de servicio en la relación de trabajo será remunerada". De la interpretación de estos artículos, se deduce que la relación de trabajo es una vinculación fáctica entre el empleador o patrono y el trabajador, donde lo que importa es la prestación del servicio y la remuneración como contraprestación.

Es evidente entonces que la idea que predomina en la doctrina, es la de dar mayor importancia, dentro de la vida jurídico – laboral a la relación de trabajo, haciendo énfasis en que ésta, que comúnmente se origina en un contrato de trabajo, puede no tener fuente contractual, es decir, la relación jurídica que surge entre el patrono y el trabajador por este ultimo ser incorporado en la empresa, es la situación que pone en marcha el mecanismo protector establecido en la legislación del trabajo.

Los Sujetos de la Relación del Trabajo.

Nuestra legislación venezolana, establece definiciones de quienes son los sujetos que actúan en la relación de trabajo. Así pues, el artículo 49 de la Ley Orgánica del Trabajo define al patrono o empleador como "...la persona natural o jurídica que en nombre propio, ya sea por cuenta propia o ajena, tiene a su cargo una empresa, establecimiento, explotación o faena, de

cualquier naturaleza o importancia, que ocupe trabajadores, sea cual fuere su número".

La definición que hace la Ley Orgánica del Trabajo en su artículo 49 proviene del artículo 2 del Reglamento de 1.973, la cual mejoró la de la Ley derogada, ya que esta última definición aclara que el patrono debe actuar en nombre propio.

Resulta oportuno señalar que a pesar que nuestra legislación emplea indistintamente los términos patrono y empleador, el vocablo patrono no es utilizado por todas las legislaciones, ya que algunos consideran que ese término tiene una connotación paternalista, señalando que el termino mas correcto es el de empleador, tal y como lo hacen las legislaciones de Francia, Brasil, los convenios de la Organización Internacional del Trabajo entre otros.

El otro sujeto de la relación de trabajo, que ejecuta personalmente obras o servicios de cualquier clase por cuenta del patrono, por una remuneración, es el trabajador, definida en el artículo 39 de la Ley Orgánica del Trabajo como: "...la persona natural que realiza una labor de cualquier clase, por cuenta ajena y bajo la dependencia de otra. La prestación de sus servicios debe ser remunerada".

De la norma transcrita se deduce, que solo las personas naturales pueden tener el carácter de trabajadores, a diferencia del patrono el cual si puede ser una persona natural o jurídica.

Por otra parte, el trabajador, realiza una actividad por cuenta ajena, no lo hace para si mismo, sino para otro (patrono), bajo subordinación o dependencia, sustituyendo de esa manera su voluntad, en lo que respecta a la ejecución del servicio, ya que éste esta a las ordenes e instrucciones de su patrono.

Elementos del Contrato de Trabajo.

Resulta oportuno señalar, que de la definición establecida en el Artículo 67 de la Ley Orgánica del Trabajo sobre contrato de trabajo se desprende que los elementos que constituyen el contrato de trabajo son tres: (a) La prestación de un servicio personal; (b) El pago de una remuneración; (c) La dependencia o subordinación. Si alguno de estos elementos falta, la relación en todas sus partes dejaría de constituir un contrato de trabajo para transformarse en cualquier otro de naturaleza civil o mercantil, por lo que es de vital importancia el estudio de cada uno de ellos:

1. **La prestación de un servicio personal, o bien de un trabajo, del trabajador hacia el patrono:** Independientemente de cual sea su naturaleza, realmente lo que cuenta es que dicho servicio sea prestado personalmente por el trabajador, vale decir, que el trabajador soporte la obligación de efectuarlo, a fin de que sea posible tener elementos que ayuden a determinar que efectivamente existe una relación laboral.

En ese orden de ideas, el Magistrado Dr. Alberto Martín Urdaneta de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en su ponencia de fecha doce de abril del año dos mil, expresa:

> Cuando se examina el aspecto de la prestación de servicios, se constata que existe un deber de permanencia física del trabajador a disposición del patrono, que es lo que le da a la relación laboral su característica particular frente a otros contratos onerosos, civiles o mercantiles que implican también una obligación de prestación de servicios, por tres motivos: la presencia física en el contrato de trabajo es obligatoria y entraña una restricción a su libertad personal; porque el patrono posee un poder sobre los movimientos y tiempo del trabajador, y, porque en la relación laboral son exigibles las reglas establecidas para la protección de la persona en la Ley Orgánica del Trabajo (p. s/n).

De allí se tiene que el primer elemento que contribuye a establecer que la relación jurídica en un contrato de trabajo, es la prestación del servicio, pero siempre y cuando, dicha prestación sea de carácter personal. En tal sentido, Caldera (1960) señala:

> La tendencia a comprender dentro del Derecho Laboral toda forma de prestación del trabajo se refleja en la presunción consagrada por nuestro ordenamiento positivo "se presume la existencia de un contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal y quien lo recibe" (p.268)

2. **El Pago de una remuneración o salario**: El servicio personal es prestado a cambio de una remuneración, por lo que sin ésta no existe el contrato de trabajo, habrá entonces una prestación gratuita que a veces presentará un carácter contractual, o se realizará fuera del marco convencional.

La remuneración es lo que se da a cambio de la labor realizada, sino se realiza el trabajo, no se cobra el salario.

Caldera (ob. Cit.) señala que la remuneración es una consecuencia de los otros elementos y en tal sentido afirma: "cuando haya prestación de servicio bajo la dependencia de otros, y no se demuestra la existencia de una relación jurídica distinta del contrato de trabajo, la remuneración se sigue como consecuencia necesaria" (p. 270). El Artículo 66 de la Ley Orgánica del Trabajo vigente, establece: "La prestación de servicio en la relación de trabajo será remunerada".

Existe jurisprudencia, en la cual se dice que el salario no es lo único que define la naturaleza del contrato de trabajo, porque aquél es una consecuencia de éste, siendo el pago del salario una obligación inevitable y aún cuando no se encuentre estipulado o haya sido estipulado en forma incorrecta o deficiente, no podrá quitar al servicio su cualidad jurídica de contrato de trabajo.

3. **La Dependencia o Subordinación**: Esta consiste en la obligación que contrae el trabajador, de supeditarse a las órdenes o instrucciones del patrono. La obediencia del trabajador a las órdenes del patrono, es la única forma de disposición de la fuerza de trabajo, y es evidente que se constituye una relación personal cuando hay un deber de obediencia que une a la persona del trabajador con la del patrono, creando una relación de autoridad y de subordinación.

Tanto para la doctrina como la jurisprudencia laboral, la subordinación es el elemento clave para establecer el ámbito de aplicación del Derecho Laboral, a pesar que el concepto de subordinación no está definido en la Ley Orgánica del Trabajo; es por ello que se hace menester hacer una revisión de lo que la doctrina y la jurisprudencia venezolana han entendido por subordinación.

En ese sentido, Rafael Alfonso Guzmán (1994) hace residir la subordinación en la disponibilidad del trabajador y en el hecho de trabajar por cuenta ajena:

> Las instrucciones, órdenes y reglamentaciones obligatorias del empleador son, únicamente, efectos del estado de subordinación, pero no la causa de ésta. En rigor, la subordinación del trabajador se origina en su obligación de trabajar por cuenta ajena y de permanecer personalmente a disposición de su patrono con el fin de prestarle el servicio en las condiciones fijadas por el contrato o la ley. Como en efecto del derecho correlato de dicha obligación, el patrono dictará las órdenes e instrucciones, que son el signo externo de la subordinación. (p.63)

Rafael Caldera (1960) diferencia entre varios tipos de subordinación. Señalando al respecto que la **subordinación jurídica** consiste en la obligación asumida por el trabajador de someterse a las órdenes e instrucciones del patrono; diferenciándola de la **subordinación económica** que reside en la necesidad que el trabajador tiene de la remuneración para su subsistencia o, mejor dicho, en el carácter vital de la remuneración. Pero, la subordinación económica puede ser la clave para el establecimiento de la relación de trabajo:

> La subordinación jurídica, sin duda, es un elemento más característico, dentro del cuadro de las relaciones de trabajo; pero hay situaciones en que, siendo difícil demostrar su existencia, el caso se resuelve fácilmente hallando la dependencia económica, siempre que la remuneración que la determina se perciba como contraprestación de una típica y simple prestación personal de servicios. (p.270)

Es importante puntear, que el criterio predominante en Venezuela para caracterizar la subordinación como elemento de la relación de trabajo es el de la dependencia jurídica, aun cuando Caldera señala la dependencia económica como un elemento que puede contribuir a la determinación de la existencia de la relación laboral en algunos casos dudosos, criterio este ultimo que a pesar de haber sido recogido por algunas sentencias, no es el predominantemente empleado por la jurisprudencia.

En la decisión de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, dictada el doce de abril del año dos mil, en el juicio que por cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales siguiera el ciudadano Juan Alberto Sánchez Fernández contra la sociedad mercantil Benarroch y Casabera, C.A. y otras, teniendo como ponente al Magistrado Dr. Alberto Martín Urdaneta, se estableció:

> Es doctrina y jurisprudencia constante, que la subordinación jurídica, está relacionada con la naturaleza y modalidades de cada contrato de trabajo, pues, no es un concepto rígido, no es una norma fija, sino que es susceptible de numerosas modalidades, grados y características conforme a la naturaleza del servicio, pues la subordinación, mas que un elemento objetivo del contrato de trabajo, es un elemento subjetivo, pues entraría la posibilidad de que la voluntad del patrono puede transmitirle órdenes o instrucciones, cualquiera sea el sitio y la distancia en que el patrono y el trabajador se encuentran (p. s/n)

Mientras que la subordinación económica tiene su origen en las circunstancias de que el trabajador tiene necesidad del salario para vivir, y existe, desde el momento en que una persona tiene en su trabajo la única fuente para su subsistencia. Algunos autores como Caldera (citado por Hernández Tovar, 1981) consideran que "puede hallarse la dependencia jurídica sin la económica y viceversa" (p. 228). Contrario a esto, Hernández Tovar (1981) señala:

> Que sí, la dependencia jurídica puede existir sin la economía ... en cambio, considera que no puede existir la económica sin la jurídica, es decir, que la dependencia jurídica siempre y necesariamente está presente en todo Contrato de Trabajo: si ella falta, el contrato no existe (p. 228).

La doctrina y la jurisprudencia se pronuncian por la subordinación jurídica, siendo ésta una situación creada por la Ley para regir las relaciones que se derivan de la existencia de un contrato de trabajo.

Esta subordinación es de origen contractual y proviene de una relación jurídica que ha sido voluntariamente contraída y que coloca al trabajador bajo la autoridad del patrono, lo que le permite a éste dirigir la actividad personal del trabajador, por medio de órdenes, normas e instrucciones para todo lo relacionado con la ejecución de su trabajo. Al respecto, Alburquerque (1995) señala:

> La subordinación creada por la ley, como elemento sui generis del contrato de trabajo, es la contrapartida lógica de la ausencia total de riesgos económicos en la actividad ejercida por el trabajador, pero al mismo tiempo esa subordinación justifica la intervención legislativa para asegurar el respeto a los derechos básicos y a la dignidad del trabajador (p. 171).

Es necesario señalar, que la subordinación es la esencia de la relación de trabajo, y tanto la doctrina como la jurisprudencia están acordes al determinar que la subordinación es el elemento más importante del contrato de trabajo, y que la dependencia es la que diferencia claramente el contrato de trabajo de otros de distinta naturaleza y de consecuencias jurídicas diversas.

Con referencia a lo anterior, Villasmil Prieto y Carballo Mena (2001) señalan:

> La subordinación o dependencia – en su perspectiva jurídica – se ha constituido, a nivel de la jurisprudencia y doctrina mayoritaria, en el elemento esencial y denotativo (en detrimento de la **ajenidad** que recepta, a texto expreso, el artículo 39 LOT) de la relación de trabajo...
> La subordinación se evidencia como emanación o correlato de la **ajenidad** que exhibe el trabajo objeto del Derecho Laboral, es decir, el deber de obediencia o sujeción a la voluntad preponderante del empleador se desgaja de la incorporación del trabajador a un proceso productivo ajeno, dirigido por otro (empleador) y, por tanto, quien ostenta los poderes destinados a integrar la fuerza de trabajo con el resto de los elementos que se conjugan, bajo su mando y organización, en la búsqueda de sus objetivos económicos.
> De otra parte, es necesario advertir que toda relación contractual implica la sujeción de una de las partes a la voluntad de la otra pues, en definitiva, será la regulación de la conducta del otro la modalidad idónea para hacer del contrato un instrumento de satisfacción de pretensiones específicas.

> Siendo así, se reitera que la subordinación o dependencia opera respecto de toda forma contractual con lo que, como resulta obvio, no puede ella resultar elemento específico y definitorio del contrato de trabajo como – reiteradamente – lo han venido sosteniendo nuestra doctrina mayoritaria y la jurisprudencia patria (p. 164).

Por su parte, Márquez Ferrer (2000), señala que el ordenamiento jurídico postula otro elemento de igual importancia que la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación o dependencia: este elemento es la ajenidad.

En tal sentido, el Artículo 39 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997) define al trabajador de la siguiente manera: "Se entiende por trabajador la persona natural que realiza una labor de cualquier clase por cuenta ajena y bajo la dependencia de otra. La prestación de sus servicios debe ser remunerada". Mientras el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo (2006) en su artículo 16, define su aplicación así:

> El presente Titulo regirá lo relativo a la prestación de servicios, sea cual fuere su fuente, que una persona natural, denominada trabajador o trabajadora; ejecuta por cuenta ajena y bajo la dependencia de otra, denominada patrono o patrona, en empresas, establecimientos, explotaciones o faenas.

De las normas transcritas se infiere, que la ajenidad es otro elemento constitutivo de la relación de trabajo. Acerca de este punto, Márquez Ferrer (2000) dice:

> No obstante, si bien es cierto que en aquellos casos donde la dependencia se manifiesta de una manera nítida e intensa es por que está presente la ajenidad, no es menos cierto que donde la dependencia se hace tenue o dudosa, y esto es cada vez más frecuente en un mundo caracterizado por la descentralización productiva, la ajenidad adquiere mayor importancia en la determinación de la existencia del vínculo laboral. Más aún, la dependencia aparece como una consecuencia lógica y necesaria de la ajenidad (p.10).

Por lo tanto, la ajenidad no es una referencia secundaria en el establecimiento de la laboralidad, porque su indagación debe anteceder a la búsqueda de la dependencia. De tal manera que la indagación de la existencia de la ajenidad en una relación jurídica, pasa por determinar al sujeto que contrae los riesgos económicos de la actividad o explotación. El trabajador por cuenta ajena no se hace cargo de los riesgos que tiene la producción y la distribución del producto.

La obligación del trabajador por cuenta ajena es poner a la orden del patrono su fuerza de trabajo y sus habilidades para que las use de la mejor manera y las una con otros factores de producción para lograr las metas establecidas, bien sea en forma de bien o servicios y puedan ser llevadas al mercado para obtener una ganancia.

Al patrimonio del trabajador, no ingresan totalmente los beneficios por su actividad ya que sólo percibe un porcentaje de estos a través de un salario,

el cual obtiene según lo estipulado en el contrato, de manera segura y con toda certeza.

Así, Pla Rodríguez (CITADO POR Márquez Ferrer, 2000) señala:

> Lo esencial y definitivo del trabajo por cuenta ajena está en la distribución originaria, en que los frutos, desde el momento mismo de su producción pertenecen a otra persona, nunca al trabajador. Esta característica lleva como consecuencia que el trabajador no corre el riesgo por la colocación del resultado de su trabajo. Cualquiera sea la receptividad del mercado en relación al fruto de su trabajo, el trabajador tiene derecho a percibir su remuneración corriendo todo el riesgo, tanto en sus consecuencias favorables como en sus eventuales consecuencias negativas, en beneficio o perjuicio de aquél para quien trabaja. El trabajador debe ser siempre remunerado en la forma que se estipuló (p. 12).

Resulta oportuno traer a colación extractos de la sentencia dictada por la Sala Social del Tribunal Supremo de Justicia, en donde se deja asentado los diversos criterios que tienen sobre los elementos que sirven para determinar si se está o no, en presencia de una relación de trabajo de tipo laboral.

En ese orden de ideas, se cita la decisión de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, dictada el nueve de julio del año dos mil cuatro, en el juicio que por cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales siguiera la ciudadana MARÍA ESPERANZA CATAÑO DE RODRÍGUEZ, contra la sociedad mercantil SEGUROS LA SEGURIDAD,

C.A., teniendo como ponente al Magistrado Dr. OMAR ALFREDO MORA DÍAZ, en donde se estableció:

"Así, la jurisprudencia de esta Sala de Casación Social, soportando su enfoque desde la perspectiva legal, asume como elementos definitorios de la relación de trabajo, los siguientes:
"(...) en el único aparte del citado artículo 65, se debe establecer la consecuencia que deriva de la norma jurídica que consagra tal presunción, a saber, la existencia de una relación de trabajo, la cual por mandato legal expreso, se tiene por plenamente probada, salvo prueba plena en contrario, es decir, que el juez debe tener por probado fuera de otra consideración la existencia de una relación de trabajo, con todas sus características, tales como el desempeño de la labor por cuenta ajena, la subordinación y el salario. Se trata de una presunción iuris tantum, por consiguiente, admite prueba en contrario, y el pretendido patrono puede, en el caso, alegar y demostrar la existencia de un hecho o conjunto de hechos que permitan desvirtuar la existencia de la relación de trabajo, por no cumplirse alguna de las condiciones de existencia, tales como la labor por cuenta ajena, la subordinación o el salario y como consecuencia lógica, impedir su aplicabilidad al caso en concreto.". (Sentencia de la Sala de Casación Social de fecha 16 de marzo de 2000.) (Subrayado de la Sala).
(Omissis)
De manera previa podremos señalar como transición esencial para la existencia de una relación de trabajo, el que ésta provenga en su formación de la prestación personal de un servicio para con otro quien lo reciba.
Una vez establecida la prestación personal del servicio y de alguien el cual efectivamente la reciba, surgirá patrocinado por Ley, la presunción de laboralidad de dicha relación.
(Omissis)
La precedente reflexión que fuera esbozada en lo anterior por la Sala, no hace otra cosa sino exigir el abatimiento de los rasgos de ajenidad, dependencia o salario. Son precisamente estos tres últimos, los componentes estructurales de la relación de trabajo, al menos en nuestro derecho y en buena parte de los ordenamientos foráneos.
(Omissis)
Ahora bien, todas las conclusiones expuestas por esta Sala con relación a los hechos contrastados, resultaron encauzadas acorde

con un sistema que la doctrina a denominado indistintamente "test de dependencia o examen de indicios"
Como lo señala Arturo S. Bronstein, el test de dependencia es "una de las herramientas esenciales para determinar cuando una persona que ejecuta un trabajo o presta un servicio a favor de otra ha establecido o no una relación de trabajo con la misma. A través de los mismos se puede formular una sistematización, con el fin de distinguir lo fraudulento de lo que no lo es, clarificar las situaciones ambiguas, y por esta vía extender la protección de la legislación laboral a quiénes prima facie estarían ejecutando trabajos o prestando servicios en virtud de una relación de naturaleza civil o comercial." (Arturo S. Bronstein, Ámbito de Aplicación del Derecho del Trabajo, Ponencia del Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Caracas-Venezuela 6-8 de mayo de 2002. Pág. 21)
Acorde con la anterior referencia doctrinal, pareciera pertinente y así lo aspira esta Sala, construir, claro está de manera enunciativa y sin pretender que cada uno de los hechos en lo adelante fijados deban necesariamente ser corroborados; un inventario de indicios o criterios que permita determinar de manera general, las situaciones en la que pudiera resultar enervada la presunción de laboralidad, de aquellas en las que por el contrario tienda a consolidarse.
No obstante, antes de aportar esta Sala los hechos o circunstancias que a su entender, permitan consolidar un sistema como el propuesto, considera de real importancia transcribir los que el reseñado autor Arturo S. Bronstein contempla en la Ponencia citada. A tal efecto, señala:
"Sin ser exhaustiva, una lista de los criterios, o indicios, que pueden determinar el carácter laboral o no de una relación entre quien ejecuta un trabajo o presta un servicio y quien lo recibe fue propuesta en el proyecto de recomendación sobre el trabajo en régimen de subcontratación que la Conferencia de la OIT examinó en 1997 y 1998:
a) Forma de determinar el trabajo (...)
b) Tiempo de trabajo y otras condiciones de trabajo (...)
c) Forma de efectuarse el pago (...)
d) Trabajo personal, supervisión y control disciplinario (...)
e) Inversiones, suministro de herramientas, materiales y maquinaria (...);
f) Otros: (...) asunción de ganancias o pérdidas por la persona que ejecuta el trabajo o presta el servicio, la regularidad del trabajo (...) la exclusividad o no para la usuaria (...).". (Arturo S. Bronstein, Ámbito de Aplicación del Derecho del Trabajo, Ponencia del Congreso

Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Caracas-Venezuela 6-8 de mayo de 2002. Pág. 22).
Ahora, abundando en los arriba presentados, esta Sala incorpora los criterios que a continuación se exponen:
a) La naturaleza jurídica del pretendido patrono.
b) De tratarse de una persona jurídica, examinar su constitución, objeto social, si es funcionalmente operativa, si cumple con cargas impositivas, realiza retenciones legales, lleva libros de contabilidad, etc.
c) Propiedad de los bienes e insumos con los cuales se verifica la prestación de servicio.
d) La naturaleza y quantum de la contraprestación recibida por el servicio, máxime si el monto percibido es manifiestamente superior a quienes realizan una labor idéntica o similar;
e) Aquellos propios de la prestación de un servicio por cuenta ajena.

Distinción entre Contrato de Trabajo y Relación de Trabajo

Los efectos fundamentales del Derecho del Trabajo comienzan a producirse, únicamente, a partir del instante en que el trabajador inicia la prestación del servicio, por lo que los efectos jurídicos que derivan del mismo, se producen cuando el trabajador cumple efectivamente su obligación de prestar un servicio y no por el simple acuerdo de voluntades. El Derecho del Trabajo, es un derecho protector de la vida, de la salud y de la condición económica del trabajador, se inicia en el supuesto fundamental de la prestación del servicio y en razón de ella impone cargas y obligaciones al patrono.

Monitor (citado por De La Cueva, 1960) expresa:

> La subordinación del trabajador al patrono, elemento característico del contrato individual del trabajo, cualquiera que sea el concepto que se tenga de ella, no puede derivar de la simple obligación de cumplir el contrato, sino que sólo se realiza, esto es, existe, a través del cumplimiento mismo de la obligación, o sea, cuando el trabajador queda enrolado en la empresa del patrono (p.455).

Se observa, en el párrafo citado, que por el solo acuerdo de voluntades en cuanto al servicio a prestar y la remuneración a recibir no se origina ni el deber de obediencia ni la facultad de mandar. Mientras que el trabajador no inicie el servicio, no está obligado a obedecer al patrono, y por ende éste no tiene el derecho de mandar al trabajador. En cambio, la subordinación nace en el momento en que se inicia el servicio.

El Derecho del Trabajo no toma en cuenta el origen de la relación de trabajo, sino la prestación del servicio, ya que el mismo protege a la persona del trabajador, independientemente de la causa que haya dado origen a la relación jurídica.

Es evidente entonces, que existe una diferencia entre el contrato de trabajo y relación de trabajo, siendo el simple acuerdo de voluntades la única condición para que el trabajador quede incorporado a la empresa, lo que a su vez determina la formación de la relación de trabajo y consecuencialmente

se produzcan los efectos que el Derecho del Trabajo atribuye a la prestación del servicio.

Sin embargo, el acuerdo de voluntades entre un trabajador y su patrono para la prestación personal de servicios produce efectos respecto al trabajador y al patrono. En cuanto al primero, la obligación de ponerse a disposición del patrono para que utilice la fuerza de trabajo ofrecida y en cuanto al segundo, la obligación de permitir al trabajador que desempeñe el empleo convenido, para que pueda obtener la remuneración pactada en el contrato o establecida en la Ley.

En es orden de ideas, se establece que lo fundamental en los contratos de trabajo no es el acuerdo de voluntades sino la relación de trabajo, lo que produce la plena autonomía del Derecho del Trabajo, ya que el Derecho Civil al regir las obligaciones y los contratos, está subordinado en su aplicación a la voluntad de los particulares, en tanto que la aplicación del Derecho del Trabajo es independiente de la voluntad del trabajador y patrono.

El Derecho del Trabajo es imperativo y la voluntad de una de las partes no puede evitar su aplicación, por lo que donde exista la prestación de un servicio personal subordinado, tendrá que aplicarse el Derecho del Trabajo y

será inútil alegar la existencia de un contrato de Derecho Civil, Mercantil o de otra naturaleza.

Actualmente, dice Bruzual G. (1992): "En el Derecho del Trabajo se le da más importancia a la relación de trabajo que al contrato de trabajo... indudablemente que el concepto de relación de trabajo es para completar la figura del contrato de trabajo y no para sustituirlo" (p. 179).

Es evidente entonces, que basta la prestación personal de servicios en forma subordinada para que las normas laborales protejan y regulen el hecho social trabajo.

Generalmente, el contrato de trabajo es la fuente de las relaciones laborales; aunque algunos estudios del derecho y ciertas decisiones judiciales que han sentado jurisprudencia de manera reiterada, coinciden en declarar la existencia de una relación de trabajo, aún cuando se haya pretendido ocultar bajo un artificio contractual, en detrimento de la protección legal que la ley le brinda al trabajador.

Resulta oportuno señalar, que en los últimos tiempos se ha buscado la razón esencial de la diferencia, o mejor dicho, el tránsito del contrato a la relación de trabajo, la cual ha sido pensada como una figura autónoma.

El Artículo 1141 del Código Civil (1982) establece que para la existencia de un contrato se requiere que éste trate sobre un objeto que pueda ser materia de contrato y que se haya expresado el consentimiento. Ellos se perfeccionan por el sólo consentimiento y desde ese instante las partes se encuentran obligadas al cumplimiento de lo pactado.

El perfeccionamiento del contrato determina la aplicación integral del derecho civil a la relación jurídica creada y en caso de incumplimiento existe la posibilidad de solicitar la ejecución forzosa. No ocurriendo lo mismo en la relación de trabajo, pues los efectos fundamentales del Derecho del Trabajo, se inician desde el momento en que el trabajador inicia la prestación del servicio de manera que los efectos jurídicos que derivan del Derecho del Trabajo se producen cuando el trabajador, cumple efectivamente su obligación de prestar un servicio y no por el simple acuerdo de voluntades entre el patrono y el trabajador.

En consecuencia, existe una notable diferencia entre los contratos de derecho civil y la relación de trabajo, siendo la principal el hecho de que lo fundamental en el contrato de trabajo no es el acuerdo de voluntades sino la existencia de la relación de trabajo y sus elementos.

La existencia de la relación de trabajo depende, no de lo que las partes hubieren pactado, sino de la situación real en que el trabajador se encuentre colocado en la prestación del servicio.

En tal sentido, Scelle (citado por De La Cueva, 1960) señala: "la aplicación del derecho del trabajo depende cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuanto de una situación objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condiciona su nacimiento" (p. 458).

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, se puede concluir que la distinción que existe entre el contrato de trabajo y relación de trabajo, es que el primero es un acuerdo de voluntades, mientras que el segundo es el conjunto de derechos y obligaciones derivadas de la prestación de un servicio personal.

La doctrina contemporánea ha aceptado la distinción entre contrato de trabajo y relación de trabajo, pero aún se disiente en cuanto al alcance de tal distinción y se establece que la separación entre contrato y relación, no significa que falten a la relación de trabajo su origen y naturaleza contractuales.

La base de la relación de trabajo es el contrato y la aplicación del Derecho del Trabajo no se realiza por el solo acuerdo de voluntades, sino por el hecho real de la prestación de servicio. En ese mismo sentido, Ferrari (citado por De La Cueva, 1960) señala:

> Cuando se habla de relación de trabajo no se hace referencia en nuestro derecho a la relación que crea propiamente el contrato y se rige por él. Se alude más bien a una relación de hecho, consecutiva al contrato, sino otra que, engendrada frecuentemente en el contrato, se autonomiza una vez que aquél empieza a cumplirse, pudiendo producir efectos aún cuando el contrato resulte nulo (p. 473)

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, se puede precisar que la relación de trabajo goza de plena autonomía frente a los contratos de Derecho Civil, ya que ninguna de las figuras civiles es idónea para explicarla y, además, por tener un régimen autónomo.

En consecuencia, la relación de trabajo es el aspecto fundamental en las relaciones obrero-patronales, es decir, el hecho mismo de la prestación de un servicio, el cual determina la aplicación del Derecho del Trabajo, independientemente de la que haya sido la voluntad de las partes.

En la época moderna del Derecho del Trabajo, relación y contrato parecen usarse frecuentemente como sinónimos, quizás porque la relación suele estar antecedida por el contrato. Contrato y relación de trabajo se

confunden entre sí, por más que pueda darse la excepción de que las partes establezcan un compromiso de trabajo y fijen un plazo para su ejecución, la norma consiste en que el contrato se formalice por la prestación efectiva de servicios.

Los conceptos de contrato de trabajo y relación de trabajo, aún cuando tienen diversos significados no son antagónicos, por el contrario se complementan. El contrato de trabajo es el marco regulador del hecho social trabajo pero este contrato por sí solo, en caso de no producirse el hecho mismo del trabajo, no es suficiente para poner en movimiento el Derecho del Trabajo.

El contrato de trabajo es consensual, por lo que la relación jurídica se iniciará cuando se produzca el concierto de voluntades por la manifestación del consentimiento, mientras que la relación de trabajo surgirá cuando el trabajador comience la prestación de su actividad profesional bajo la dirección del patrono.

Por lo antes señalado, se puede concluir que el contrato de trabajo permanece sin movimiento y sin ningún efecto dentro del campo laboral si la relación de trabajo no le imprime dinámica y contenido, en cambio la relación de trabajo por si sola y sin la existencia de un contrato es suficiente para

poner a funcionar todo el aparato protector del Derecho Laboral ya que éste fue creado para reglamentar el hecho social trabajo. Finalmente, es necesario expresar que la primera consecuencia del contrato de trabajo está constituida por la llamada relación de trabajo.

CAPITULO II

CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE TRABAJO

Las características más resaltantes del contrato de trabajo son las siguientes:

A. Es un **contrato de prestación** que presume la ejecución de un servicio por cuenta ajena y bajo dependencia de otro. Esta peculiaridad contractual se ha confundido con otros contratos de prestación similares, donde sobreponen, bajo simulación o no, contratos de naturaleza diferente aunque, de igual modo, contratos de actividad.

B. Es un **contrato consensual** en cuanto el contrato se perfecciona por el simple consentimiento de las partes; sin estar sujeto a ninguna formalidad.

C. Es **intuitu personae** por lo que respecta al trabajador, por cuanto éste se obliga necesariamente a prestar sus servicios en forma personal. En cambio, el patrono puede ser sustituido, sin que se extinga la relación de trabajo. Se apunta, pues, a los supuestos de

novación subjetiva que se concretan en la sustitución de patronos, de una parte, y en la cesión o transferencia de trabajadores, de la otra.

D. Es **Bilateral** por cuanto el contrato origina y supone obligaciones recíprocas para las partes.

E. Es **sinalagmático perfecto**, puesto que existen obligaciones a cargo de cada una de las partes

F. Es un contrato **oneroso** porque las partes se benefician recíprocamente con la prestación del otro; con esta característica surge una clara distinción con otros contratos, como por ejemplo con el contrato mandato.

G. Es de **ejecución continua o tracto sucesivo**, por cuanto sus efectos no se agotan en un solo acto, sino que se van sucediendo en el curso de la relación.

H. Es **conmutativo** porque las prestaciones de ambas partes son ciertas y determinadas

I. Y por último, el contrato de trabajo es un **negocio jurídico donde rige la libertad de formas,** en el sentido, no existe por lo general requisitos ad solemnitatem, lo que verifica o ratifica la consensualidad.

CAPITULO III

DIFERENCIAS DEL CONTRATO DE TRABAJO CON OTROS CONTRATOS DE NATURALEZA CIVIL O MERCANTIL

En el contrato de trabajo se destacan las condiciones requeridas para la existencia de los contratos en general (Art. 1141 del Código Civil) como son el consentimiento, el objeto y la causa lícita.

En relación al consentimiento en el contrato de trabajo, la voluntad de las partes está limitada por los principios de orden público y el carácter proteccionista que tiene el Derecho del Trabajo. En cuanto al objeto y la causa, está referida a la prestación del servicio, dependencia y remuneración que corresponde al objeto y causa de los contratos en general. La prestación del servicio en el contrato de trabajo tiene las siguientes características:

En los contratos de trabajo pueden darse, al igual que en el derecho común, los vicios del consentimiento, los cuales son el dolo, la violencia y el error. En tal sentido, es aplicable lo establecido en el Artículo 1146 del Código Civil (1982): "Aquél cuyo consentimiento haya sido dado a

consecuencia de un error excusable, o arrancado por violencia o sorprendido por dolo, puede pedir la nulidad del contrato"

El contrato de trabajo produce todos los derechos y obligaciones que nacen de él por haberlos convenidos los sujetos laborales; porque se originan de la ley con el carácter de orden público, irrenunciables o de normas supletorias por el silencio de las partes.

En cuanto a esto, el Artículo 68 de la Ley Orgánica del Trabajo establece: "El contrato de trabajo obligará a lo expresamente pactado y a las consecuencias que de él se derivan según la ley, las costumbres, el uso local y la equidad".

En el Código Civil (1982), no está definido el contrato de trabajo, el cual tuvo su origen en el Derecho Romano, donde era calificado como una especie de arrendamiento, ya sea de servicios o de cosas, siendo posteriormente vertido en el Código Napoleónico, allí sus redactores le hicieron referencia como "locación de servicios", pero el consiguiente desarrollo de esta clase de contrato, hizo surgir la entonces novedosa expresión "contrato de trabajo".

Diferencias entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Arrendamiento

El contrato de trabajo no puede igualarse al contrato de arrendamiento ya que solamente pueden arrendarse las cosas materiales y el trabajo no puede materializarse en un objeto, porque la energía del trabajador es inseparable de su persona física y, por tanto, imposible de ser arrendada.

En el arrendamiento, la cosa arrendada queda en posesión del arrendatario, mientras que en el contrato de trabajo, el trabajador no queda en posesión del patrono, siendo que aquél crea, produce para el patrono y en ningún caso su trabajo puede ser considerado como una mercancía.

En el contrato de trabajo, la dignidad humana, juega un papel fundamental siendo su principal obligación crear y producir bajo las órdenes y lineamientos de un patrono, mientras que en el arrendamiento la cosa arrendada es usada y gozada por el arrendatario tal y como lo establece el Artículo 1579 del Código Civil (1982): "El arrendamiento es un contrato por el cual una de las partes se obliga a hacer gozar a la otra de una cosa mueble o inmueble por cierto tiempo y mediante un precio determinado que ésta se obliga a pagar a aquella..."

Diferencia entre contrato de trabajo y el contrato de compra-venta

En el contrato de trabajo, el trabajador puede vender al patrono su fuerza de trabajo, ya que como se dijo anteriormente, ésta es inherente a su persona y por lo tanto inseparable de ella, mientras que en la compra-venta, el vendedor si traslada la propiedad de la cosa vendida al comprador por lo que ésta última puede ser válidamente enajenada.

El esfuerzo del hombre en cambio, no puede ser transmisible por lo tanto es inalienable. En tal sentido, cuando se creó la Organización Internacional del Trabajo (1920), prevista por el Tratado de Versalle (1919), como una sección autónoma de la Sociedad de Naciones, actualmente Organización de Naciones Unidas, se estableció como una de sus principales declaraciones la de que "el trabajo no es una mercancía".

Diferencia entre Contrato de Trabajo y el Contrato de Sociedad

El contrato de sociedad tiene un elemento muy particular que es la "afecctio societatis", cuyo fundamento es la unión de voluntades individuales de los socios unidas para el logro de un fin común, mientras que el contrato de trabajo impone el estado de subordinación al asalariado, quien se limita a

poner a disposición del patrono su fuerza de trabajo para el logro de un objetivo que es fijado por el empleador.

En el contrato de trabajo las partes tienen finalidades diferentes: el trabajador gana para sí un salario y el patrono obtiene a cambio una utilidad para la empresa, a diferencia de las sociedades, en las cuales los socios procuran un beneficio común.

En el contrato de sociedad, los socios soportan las ganancias y las pérdidas, cosa que no ocurre en el contrato de trabajo porque al trabajador sólo se le reconoce el derecho a participar en una pequeña parte de las utilidades de la empresa. La sociedad tiene una personalidad jurídica distinta a la de los socios.

Diferencia entre el Contrato de Trabajo y el Contrato Mandato

Por lo general el contrato de mandato es gratuito, aunque puede ser remunerado cuando hay convención en contrario, mientras que el contrato de trabajo siempre es remunerado. En el mandato, el mandatario, al actuar en representación del mandante, realiza un acto jurídico; el trabajador por su parte ejecuta actos materiales; por lo que es la subordinación jurídica lo que distingue el contrato de trabajo del mandato asalariado.

Diferencias entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Obras

En el contrato de trabajo todos los riesgos están siempre a cargo del patrono, mientras que en el de obra, los riesgos generalmente están a cargo del contratista, siempre y cuando no exista pacto en contrario.

El elemento subordinación o dependencia siempre existe en el contrato de trabajo, mientras que en el contrato de obras este elemento no existe.

La doctrina moderna, para diferenciar al contrato de trabajo del contrato de obras, se basa en la subordinación.

Diferencias entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Adhesión

En el contrato de adhesión, los requisitos y condiciones se encuentran previamente determinados y ninguna de las partes podrá salirse de sus límites.

CAPITULO IV

LA SIMULACION Y EL FRAUDE A LA LEY

La Simulación. Definición

El vocablo simulación proviene del latín "simul" y "actio", indicativos de alteración de la verdad, por conducir el engaño de la realidad objetiva de un acto. La simulación tiene lugar cuando se encubre el carácter jurídico de un acto bajo la apariencia de otro, o cuando el acto contiene cláusulas que no son sinceras, o fechas que no son verdaderas, o cuando a través del mismo se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas, que no son aquellas para quienes en realidad constituyen o transmiten.

Según el diccionario de la Real Academia Española (1992), simular es representar una cosa, fingiendo o imitando lo que no es. Se trata de una conducta falsa, en la que ha de darse por supuesto la actuación consciente y voluntaria para la consecución de un resultado determinado.

Por su parte, el Derecho Civil define a la Simulación como el contenido de voluntad no real, emitida conscientemente y con acuerdo de las partes o entre el declarante y la persona a la cual va dirigida la declaración, para producir con fines de engaño la apariencia de un acto jurídico que no existe o es distinto a aquél que realmente se ha llevado a cabo.

El Código Civil venezolano (ob. Cit) no contiene una definición precisa de la simulación pero si hace referencia a la acción de simulación en su Artículo 1281, pero sin reglamentar su ejercicio, siendo a través de la doctrina y la jurisprudencia que se ha establecido su significado y los principios que la gobiernan.

Planiol y Ripert (ob cit.) señalan que: "hay simulación cuando se celebra una convención aparente, cuyos efectos son modificados o suprimidos por otra contemporánea de la primera, y destinada a permanecer en secreto" (p. 871). En esta definición se supone que hay identidad de partes y objeto, tanto en el acto ostensible como en el acto secreto, llamándose al acto secreto contra documento.

Betti (citado por Muñoz, 1992) determina que "Hay simulación cuando las partes acuerdan una reglamentación de intereses distinta a la que piensan observar en realidad, persiguiendo con el contrato un fin disimulado que

diverge de su causa o función típica (p.97). Se infiere en esta cita, que la simulación es una divergencia entre la declaración o manifestación y la voluntad interior que se trataba de exteriorizar. Si la simulación llega a demostrarse se deja caer el velo para así conocer la relación verdadera o bien lo que se consigue es demostrar que la intención de las partes no se dirigía a ningún contrato.

Muchos autores sostienen que en la simulación no debe apreciarse discrepancia entre voluntad y declaración, pues las partes conocen bien lo que quieren decir al utilizar un lenguaje convencional, con sentido efectivo distinto de la letra de las declaraciones.

En la simulación se observa que es característico y necesario el acuerdo simulatorio entre los declarantes y destinatarios de la declaración. De allí que la simulación, sólo es posible en los contratos y los actos unilaterales en los cuales la declaración de voluntad debe dirigirse a una persona, dado que de ella debe tener conocimiento, es decir, en este caso la simulación solamente es posible en las declaraciones de voluntad recepticias.

Cabe agregar, que para que el acto simulado exista no se necesita una doble manifestación de voluntad para modificar o neutralizar los efectos de la

otra, sino que el acto se origine y perfeccione con la sola realización del negocio aparente, existiendo una unidad de declaración.

Después de las consideraciones anteriores, se puede señalar finalmente que la simulación entendida de la manera más amplia es el hecho de crear una falsa apariencia en la conclusión de un contrato y la misma implica:

a. Una ficción de la realidad.
b. Un acto reflexivo.
c. Encubrimiento consciente de la realidad para hacer creer a terceros que el hecho real es simulado.
d. Acuerdo entre las partes.
e. Declaración deliberadamente disconforme con la realidad.

En cuanto a la simulación en las relaciones laborales, se puede definir como el contenido de voluntad emitida por el patrono y los trabajadores o sus representantes, para encubrir los elementos de una verdadera relación laboral con una situación aparente en violación expresa de la Ley.

En el Derecho del Trabajo no es desconocida la práctica de la simulación para evadir su obligatoria aplicación, ocultando la existencia de la relación laboral, mediante el ardid de fingir que entre ambas partes se realiza otro negocio cualquiera.

Es decir, con el objeto de eludir básicamente la protección que envuelve la Ley laboral, se hace usual el empleo de la simulación de contratos civiles o mercantiles destinados a ocultar la relación jurídica laboral subyacente.

Llegando inclusive, a imponerle al trabajador, que previamente a su ingreso a la empresa, constituya una figura comercial, a fin de que sea ésta la que supuestamente celebre los negocios con el empleador, y así adquiera para su posterior reventa al público, los productos que el patrono fabrica o distribuye, mediante el subterfugio de un contrato de compra-venta mercantil, dando al asunto apariencia engañosa de que se está en presencia de un comerciante independiente, en lugar de un simple representante de ventas asalariado.

Además, conjuntamente con dicho contrato de compra – venta mercantil, se le impone al comerciante fingido, condiciones de obligatorio cumplimiento, tales como operar bajo la supervisión constante, directa o indirecta del patrono así encubierto, además de ciertas limitaciones geográficas en las cuales se le permite revender, la obligatoriedad de que el servicio de la reventa deba ser prestado en forma personal por el comerciante aparente, el cumplimiento de un horario de trabajo, siendo precisamente, mediante estos elementos que se hace posible llegar al convencimiento en vía judicial, de la existencia real de una relación laboral.

En otras ocasiones, se esconde la relación de trabajo, bajo la apariencia de un contrato de sociedad, en el cual una de las partes aporta el capital y la otra el trabajo.

Es el caso del "socio industrial" y el "socio capitalista"; en esta figura, este último es el propietario de los medios de producción, en tanto que el primero, debe contribuir a la aparente sociedad con su fuerza de trabajo personal y directa, y en pago de la misma, recibe regularmente un "participación en las ganancias", pudiendo adecuarse la conducta de las partes a cada caso en concreto; sin embargo, generalmente es posible evidenciar el vinculo laboral que verdaderamente une a estos sujetos.

Tipos de Simulación

La simulación puede ser absoluta o relativa. La diferencia entre estas dos clases de simulación es fundamental. Es absoluta cuando en realidad ningún acto jurídico quiere celebrarse, y sólo aparentemente se realiza uno. En la simulación absoluta el acto ostensible no oculta un acto real. El acto es pura y total apariencia; esta simulación comprende sustancialmente al denominado contrato ficticio.

Simulación Absoluta en el Contrato de Trabajo

En este tipo de simulación, es decir, la absoluta, el proceso simulatorio se dirige a fingir la existencia de una relación jurídica o situación jurídica que no existe, en consecuencia entre las partes es absolutamente inexistente el acto simulado. En tal sentido, señala Muñoz (1992):

> Esta especie de simulación se caracteriza porque las partes no quieren que el contrato simulado produzca efecto, de manera que dicho contrato es un negocio aparentemente, lo que significa que en las partes falta no sólo la recta determinación causal, pero también cualquier intención de negocio, porque el contrato no es seriamente vinculante (p.99).

A manera de resumen final se puede decir, que la simulación absoluta, es la inexistencia de un negocio jurídico encubierto (disimulado) por otro meramente aparente o ficticio (simulado), en cuyo caso tendremos un contrato sin causa o con causa falsa, nulo por tanto.

Son ejemplos claros de simulación absoluta: la compra – venta que no disfraza ningún acto oculto, todas las deudas que contrae un comerciante sin causa, y todas las donaciones sin ánimo de donar.

La simulación absoluta se produce cuando se origina la apariencia de un contrato de trabajo, que las partes no tienen el propósito de celebrar, por lo tanto no existe voluntad de asentar los derechos y obligaciones que

comporta el vínculo laboral, sino sencillamente la de hacer concurrir un patrono y un trabajador en esencia ficticios, en la consecución de un fin bien distinto al que por naturaleza, proporciona la relación laboral.

Ante esta situación de engaño, que es originada de manera consciente y voluntaria por las partes, se produce la exigencia de concurrencia de los elementos esenciales para la existencia y validez de los contratos, ya que es evidente que no existe voluntad sincera para la celebración de un contrato de trabajo y por ende de creación de una relación jurídico – laboral, sino simplemente crear una apariencia irreal.

Es evidente entonces, que en este caso, no existe una persona que trabaje en régimen de ajenidad y dependencia para otro que recibe ese trabajo y lo retribuye.

Simulación Relativa en el Contrato de Trabajo

La simulación es relativa cuando la voluntad real se sobrepone a la falsa, entre las partes vale el acto oculto o disimulado y carece de valor publico o simulado.

En la simulación relativa, las partes contratantes celebran un contrato real y serio con el ánimo de modificar su esfera jurídica, pero lo encubren con otro de naturaleza distinta o que tiene un objeto diferente del real, o haciendo aparecer una persona distinta de la que trata de hacerse la atribución económica de los bienes o derechos que se afectan. En ese mismo sentido, Muñoz (1992) dice:

> La complejidad de este tipo de simulación se comprende fácilmente cuando se piensa que además del contrato simulado, también llamado aparente, y del pacto simulatorio, existe el contrato efectivo o real, esto es, el contrato que se oculta o disimula, (contradeclaración) y que es precisamente el que quieren las partes por ser el seriamente vinculante para ellas (p. 100).

De tal manera que, descubierta la simulación, dejando de lado el acto publico que le servía de careta y estableciendo que se trata de una ficción, el acto jurídico que resulte del análisis que se haga, deberá ser estudiado en los diferentes aspectos de orden legal para determinar su naturaleza y validez ya que éste es el que debe regular las relaciones entre las partes contratantes. Si de los resultados del estudio se concluye que reúne los requisitos de fondo y de forma del contrato cuya naturaleza dice suplir, deberá declararse su validez e igualmente reconocer que obedece a la voluntad de las partes; y en caso contrario, deberá declararse nulo junto con el acto que le sirvió de disfraz.

En tal sentido, el ocultamiento no le quita ni le da validez al acto secreto, porque éste existe por si solo independientemente de cualquier otra consideración, y es de esta manera como deberá ser estudiado en atención a la normativa legal que rige para todos los contratos en general y las normas particulares de acuerdo a su especie.

Por las consideraciones anteriores se puede decir, que la Simulación relativa es aquella en la que bajo la apariencia de un determinado negocio jurídico, las partes tratan de ocultar otro de naturaleza distinta. Este tipo de simulación, puede darse en el contrato de trabajo en dos formas: en la primera cuando el contrato de trabajo se utiliza como negocio aparente, encubriendo el que realmente quieren celebrar y en la segunda el contrato de trabajo existe como negocio oculto bajo la forma de otro distinto.

En la práctica, la segunda forma es la más frecuente y se hace con el fin de evadir la aplicación de la legislación laboral y las normas de seguridad social. A través del contrato aparente, que bien puede ser de los denominados contratos de arrendamiento de servicios de obra, de mandato, etc., los sujetos intentan que el régimen jurídico aplicable sea diferente del laboral.

Cuando se trata del contrato de otra naturaleza simulado como laboral, la dificultad es hacer aparecer el contrato realmente celebrado, derribando la apariencia laboral de la relación, debe probarse la inexistencia del contrato de trabajo al no estar la intención de celebrarlo.

En el caso del contrato oculto, bajo el aspecto de otro diferente, puede ser eficaz la verificación de la prestación de un servicio por cuenta y bajo la dependencia de otro, así como la recepción y remuneración del servicio por un empleador o patrono, lo que significa que comprobada la reunión de los elementos del contrato de trabajo, se elimina la apariencia fraudulenta originada por las partes y queda al descubierto lo que realmente quisieron, como fue una relación laboral.

El Fraude a la Ley Laboral. Definición

El Diccionario Espasa (1999) define el fraude a la ley como "Vulneración de la norma jurídica al amparo aparente de otra norma o disposición diversa" (p. 434). La actividad dirigida a eludir o a provocar la aplicación de una norma suele llamarse fraude a la ley, in fraudem legis agere.

El fraude a la ley puede perpetrarse en dos formas: (a) impidiendo que se den los presupuestos de la figura de una norma que crea una obligación y

(b) provocando el supuesto de una norma favorable. En el primer caso se habla de obstrucción y en el segundo de creación aparente del supuesto fáctico. En otras palabras, el fraude a la ley implica un obrar dirigido a provocar o soslayar una norma.

Es característico del fraude a la ley, que tanto la acción de provocar la aplicación de una norma como la de evitar contravienen al sentido y a la finalidad de la ley.

El Derecho del Trabajo, contiene normas que interesan al orden público, y por tal motivo son de obligatorio cumplimiento para los intervinientes de la relación laboral, originando a las partes, derechos y obligaciones; sin embargo, casi siempre, parte del empleador, el interés de escapar de sus obligaciones, dando origen a situaciones fraudulentas que se desarrollan enmascarando la relación laboral.

En tal sentido, Carballo Mena (2000), señala:

> El fraude a la ley, aunque típico del Derecho Común, no es una figura ajena al Derecho al Trabajo, y con él se desprende, generalmente, abaratar los costos derivados de la prestación de servicios bajo subordinación o simplemente, suprimir o reducir las responsabilidades del patrono, y no ya, como ocurre en la simulación, negar la propia existencia de la relación jurídico – laboral (p. 175).

En el fraude a la ley laboral, el acto ejecutado es real y conforme con la normativa jurídica, pero con él se pretende vulnerar lo dispuesto por otra u otras; por lo que Carballo Mena (2000) dice: "... que supone un "rodeo" mediante la utilización de figuras reales para lograr el fin que otra norma pretende evitar" (p. 175).

Se da el caso de patronos que visto el alto número de trabajadores a su servicio, recurren a la figura artificiosa de la intermediación, realizada con el propósito de evitar el cumplimiento de las obligaciones que impone la ley, o bien mediante el fraccionamiento simulado de esa empresa en múltiples unidades de producción, cada una con una personalidad jurídica propia y aparente individualidad, para así, pretender la defraudación a la ley laboral.

El fraude y la simulación conviven en la práctica, pues ordinariamente detrás del fraude a la ley se oculta un negocio simulado y probablemente con la simulación se busca patentizar una intención fraudulenta.

El fraude laboral, no es otra cosa que la expresión concreta de la denominada flexibilidad de hecho, que es cuando a los empresarios no le es sancionada una norma en el sentido de sus intereses, ellos hacen prevalecer la defensa de los mismos violando la norma vigente.

Esta flexibilidad de hecho es impuesta por el capital en defensa de sus intereses y en perjuicio de los trabajadores. Deja de ser un fraude individual para convertirse en fraude impuesto por una clase social, la que detenta la propiedad del capital.

Cabe agregar que ya no recurre al fraude únicamente el pequeño empleador que no tiene la estructura que le permita cumplir con la legislación laboral, sino también pequeñas, medianas y grandes empresas incurren en el fraude en forma planificada y con total sentimiento de impunidad. Finalmente, se puede afirmar que el fraude labora le constituye en una variante del nuevo orden social y que la flexibilidad de hecho no es otra cosa que el fraude laboral en sus distintas manifestaciones.

Es evidente entonces, que el fraude laboral es hoy un fenómeno social que excede la conducta individual de algunos empleadores para constituirse en un fraude de clase, una violación abierta de la normativa laboral impuesta por la sola razón de la fuerza.

CAPITULO V

MODALIDADES DE ENCUBRIMIENTO COMUNMENTE EMPLEADAS PARA DEFRAUDAR LA NORMATIVA LABORAL

La historia del cumplimiento del hecho social trabajo, ha permitido confirmar que siempre existió la inclinación del sector patronal a ocultar, en muchos casos y situaciones, el verdadero vínculo existente entre las partes, mediante la celebración de tratos, convenios, o arreglos que se hacen constar por escrito en documentos privados, reconocidos e inclusive públicos en los cuales se mencionan diferentes tipos de relaciones mercantiles, especialmente la de comisionista, o bien la del concesionario de la explotación del ramo o la cesión en administración o inclusive el arrendamiento de fondo de comercio.

En otras ocasiones se hace constituir sociedades mercantiles, con las cuales una empresa determinada, que es el verdadero patrono, establece relaciones a través de supuestas órdenes de compra o de servicios.

Entre estas simulaciones, se encuentra la celebración de supuestas sociedades accidentales conocidas con la denominación de asociaciones de cuentas de participación las cuales son figuras reguladas por el Código de Comercio (1955) en los Artículos 359 y siguientes.

Cabe decir, que el trabajador urgido de una fuente que le permita obtener los recursos económicos necesarios para su sustento y el de su familia, acepta las condiciones impuestas por el patrono, quien valiéndose de su superioridad económica lo hace con el fin de evitar la aplicación de la normativa laboral y de protección social.

Como consecuencia de esto, en algunos casos, el trabajador adquiere una vida comercial artificial, o bien la sociedad que éste haya construido, imponiéndole la celebración de falsos contratos con terceros para eludir la exclusividad en la prestación de servicios; en muchos casos se le ordena la contabilidad y se le exige el cumplimiento de obligaciones patronales como es la inscripción de la sociedad ante el Ministerio respectivo, inscripción de supuestos trabajadores en el Instituto Venezolano del Seguro Social, la entrega de constancias de trabajo a sus aparentes trabajadores, el cumplimiento de otros requisitos que son exigidos a los comerciantes y la declaración del Impuesto sobre la Renta como si realizaran actividades mercantiles.

No obstante, existen contratos que aún cuando pretenden encubrir el contrato o relación de trabajo, presentan términos que demuestran el carácter subordinado de la prestación del servicio o que sirven como indicio de la simulación.

En tal sentido, el Juzgado Superior Cuarto del Trabajo de Caracas en sentencia de fecha veintisiete de octubre de mil novecientos noventa y tres, señalo que: "lo que existió entre las partes fue una relación de trabajo disimulada a través de un supuesto contrato de asociación de cuentas de participación" (p. s/n).

Es evidente, que a pesar de la denominación que se le dé al contrato, si de éste surge una subordinación del trabajador con la empresa, como es el caso que se le obligue a asistir diariamente a cumplir un horario dentro de la empresa, así como a rendir cuentas de sus actividades y en general a observar una conducta acorde con las obligaciones que asume y los derechos que le correspondan, devengando por su trabajo una remuneración, es decir, independientemente de la calificación que se le ha dado al contrato, lo que surge es una evidente relación laboral.

En este orden de ideas, se puede citar a D'Aurelio (1999) quien señala que los empleadores han recurrido a cuanta figura jurídica les permita

precarizar el trabajo, evadir costos sociales, impuestos, etc., utilizando el esfuerzo del trabajador como variable de ajuste económico y que con ese fin se ha recurrido a la forma asociativa de la Cooperativa de Trabajo, Producción y Servicios.

En tal sentido, D'Aurelio (ob. Cit.) dice:

> No es exagerado lo que afirmo ya que dicha precarización puede ser mayor a la padece un trabajador "en negro" pues éste tiene una relación directa con su empleador, pudiendo ser probada más fácilmente que la del trabajador socio de una cooperativa, o para clarificar mejor el tema y no confundir y poner a todos en la misma bolsa, una pseudo cooperativa, precisamente por esa coraza jurídica que le da su personería jurídica (p.2).

Otra modalidad empleada para defraudar las normas laborales es la "interposición", caso en el cual el verdadero sujeto de una relación, teniendo interés en no aparecer como tal, interpone entre sí y el otro sujeto, un tercero que actuará como parte y ejecutante del negocio. El jurista italiano Spartaco Spano (1998) distingue entre interposición real y ficticia; en el primer caso la persona interpuesta es en realidad el verdadero contrayente y en el segundo, simulación relativa, se trata de un mero "prestanombre", es decir, de una apariencia respecto a terceros.

En el mismo sentido, Fernández Gianotti (1975) diferencia ambas figuras:

> En la interposición fraudulenta que nos interesa aquí considerar, el sujeto interpuesto, generalmente insolvente es reputado empleador exclusivo de los trabajadores que en definitiva trabajan en provecho del principal, quien deriva su responsabilidad en el interpuesto... Por aplicación de los principios generales del fraude puede llegar a descubrirse la maniobra atendiendo a las circunstancias particulares de la operación intermedia, ámbito coincidente con la de la actividad principal, empleo de instrumento y demás elementos de la empresa de éste, insolvencia del interpuesto, limitación a la cesión de la mano de obra, etc. Todos estos datos han sido captados por nuestra jurisprudencia, quedando así en evidencia el fraude (p. 259).

Otra modalidad de contratación, es la de firmar la renuncia antes de ser contratado; por lo que el abogado laboralista argentino Héctor Recalde (1999) dice que hacerle firmar un recibo en blanco al empleado no es algo nuevo, es un clásico del fraude laboral y hoy parece estar muy extendido.

En ese mismo sentido, el uso de las agencias de servicios eventuales, como intermediarios en la contratación de los trabajadores para tareas que no revisten tal calidad de eventualidad, es otra realidad tanto en el mercado laboral argentino como venezolano. Este es probablemente, uno de los tipos de fraude más desenmascarado en el fuero laboral.

Cave agregar otra modalidad, la practica de no registrar, ni documentar una parte del salario efectivamente convenido y pagado, comúnmente denominado "pago en negro", teniendo como norte este tipo de fraude el de disminuir en forma ilegítima la incidencia del salario normal en las

prestaciones complementarias o indemnizatorias y en los aportes al sistema de seguridad social.

Consecuencias del Encubrimiento de la Relación de Trabajo

El incumplimiento de la ley ha afectado fuertemente en que la segmentación no se presente sólo en trabajadores protegidos y desprotegidos, sino que la desprotección se manifiesta dentro del sector formal, una de cuyas expresiones más notorias es el trabajo en condiciones de fraude a la ley. En estos casos, la desprotección presenta las siguientes características:

a. **Ausencia de Normas Protectoras**, ya que los mecanismos de fraude empleados tienden a darle a las relaciones de trabajo una apariencia civil o mercantil, por lo que los trabajadores sujetos a las mismas están excluidos de la legislación laboral, viéndose estos obligados a acudir a la administración de justicia para hacer valer sus derechos conforme a la legislación laboral. Es importante acotar, que el uso de los Tribunales normalmente se da por el rompimiento de la relación, por lo que en consecuencia la reparación ocurre al culminar la relación encubierta y no durante su vigencia.

b. **Las Condiciones de Empleo y Remuneración.** No necesariamente el encubrimiento de la relación de trabajo conlleva a condiciones de empleo y remuneración precarias. Un ejemplo de ello, son los vendedores a comisión, quienes poseen ingresos medianos y altos; también esta el caso de los chóferes de camiones de las empresas de bebidas, quienes reciben salarios muy por encima del mínimo legal y su jornada suele ser menor que la máxima legal.

Alguna de las empresas que emplean las formas típicas de encubrimiento de la relación de trabajo está ubicada en las zonas más competitivas del sector formal de la economía, quienes ofrecen mejores condiciones de trabajo a sus trabajadores. Estas prácticas tienen por finalidad, disminuir las incidencias secundarias que ese nivel de ingreso tuviese de ser considerado salario, pero no necesariamente precarizar las condiciones de trabajo.

c. **Las Condiciones de Higiene y Seguridad.** Por las mismas razones de que muchos de los casos de encubrimiento se dan en empresas competitivas del sector formal, no es extraño que trabajadores sujetos a dichas relaciones se beneficien de condiciones de higiene y seguridad aceptables. Sin embargo, en algunos casos como es el de la venta de helados y de perros calientes, las condiciones de trabajo son

especialmente duras, caracterizándose por jornadas prolongadas, frecuente sometimiento a condiciones climáticas desfavorables, realización de largos trayectos a pie empujando el vehiculo respectivo, a lo cual se suelen unir inconvenientes con las autoridades de policía y con el propio publico.

d. **La Seguridad Social**. La seguridad social en Venezuela aunque prevé la incorporación de los trabajadores autónomos, esta diseñada fundamentalmente para los trabajadores asalariados. En consecuencia, los trabajadores que prestan servicios en condiciones de fraude, al tomar la apariencia de trabajadores autónomos, encuentran las dificultades que éstos experimentan para obtener la protección de la seguridad social.

e. **La Libertad Sindical** La negociación de carácter laboral de las relaciones encubiertas comporta el desconocimiento de los derechos sindicales y de negociación colectiva de los trabajadores sujetos a las mismas.

CAPITULO VI

MECANISMOS DE DEFENSA DEL TRABAJADOR PARA LOGRAR LA APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN LABORAL A LAS RELACIONES SIMULADAS

El Derecho del Trabajo, posee mecanismos propios que tienen como finalidad dejar sin efecto los actos simulatorios cuyo objeto es evadir la aplicación de la legislación laboral y la seguridad social. En tal sentido, el Artículo 94 de la Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela (1999) establece:

> La Ley determinará la responsabilidad que corresponda a la persona natural o jurídica en cuyo provecho se presta el servicio mediante intermediario o contratista, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de éstos. El Estado establecerá, a través del órgano competente, la responsabilidad que corresponda a los patronos o patronas en general, en caso de simulación o fraude, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral.

En la Ley Orgánica del Trabajo vigente, no se hallan incorporadas normas que reprueben y sancionen fuertemente las conductas de los empleadores que ocultan una auténtica relación laboral en perjuicio del

trabajador, a fin de desanimarlos de manera represiva para que no continúen con tales prácticas.

Sin embargo, esta omisión no deja a los trabajadores en modo alguno indefenso ya que han sido protegidos a través de la jurisprudencia reiterada de los Tribunales con competencia en materia laboral, que se apoyan en ciertas disposiciones de carácter general que permiten enfrentar efectivamente la simulación o fraude y en las distintas doctrinas concebidas a favor de los trabajadores.

Tal como señala Carballo Mena (2000), en la actualidad, se encuentran los siguientes mecanismos propios del Derecho del Trabajo, para enfrentar los actos simulatorios:

a. El principio de la irrenunciabilidad de las normas laborales que benefician al trabajador.
b. El principio de primacía de la realidad o de los hechos.
c. La presunción del carácter laboral de la prestación de servicios personales.

Todos ellos, son expresiones genuinas que emanan del principio protectorio, rector de la mayoría de instituciones que concurren en la formación de la esencia del Derecho del Trabajo, atribuyéndole una

justificada ascendencia equitativa, que permite su uso noble por quienes imparten justicia, como un mecanismo balanceador del orden social, deseado por la colectividad.

a. **La Presunción del carácter laboral de las prestaciones de servicios personales**.

El artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997) señala que: "se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien presta un servicio personal y quien lo reciba".

La presunción arriba contenida, está guiada contra la persona natural o jurídica que recibe el servicio del trabajador, es decir el empleador, quien lo toma e impone las características de ejecución o al menos decide quien es el beneficiario del mismo. De esta manera, se puede diferenciar entre el preceptor del servicio, o sea, el que dispone de la fuerza de trabajo de otro, y su destinatario final que es quien obtiene un resultado, más que el servicio.

En ese caso, por aplicación del Artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), debe presumirse la existencia de un vinculo laboral, pero no con el beneficiario del servicio, sino con la persona que impone las características

de ejecución y señala quien debe ser el beneficiario del mismo. En ese orden de ideas señala Caballo Mena y Villasmil Prieto (2000) que:

> ... probada que fuere la prestación personal de servicios en la secuela del proceso judicial o administrativo, donde se debatiere la naturaleza jurídica de un determinado negocio jurídico, surgirá ope legis la presunción del carácter laboral de la relación jurídica que vinculó al prestador de servicios y al preceptor del mismo (p. 98).

Es entonces, el preceptor del servicio quien debe considerarse como patrono de la persona que presta el servicio personal, el beneficiario del servicio sólo puede tener tal condición, cuando es un intermediario en los términos contenidos en el Artículo 54 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), el cual señala: "A los efectos de esta Ley se entiende por intermediario la persona que en nombre propio y en beneficio de otra utilice los servicios de uno o más trabajadores".

A través de la jurisprudencia reiterada, el Tribunal Supremo de Justicia, ha determinado que los elementos caracterizados de la relación de trabajo básicamente son: la prestación del servicio, la subordinación y la remuneración, pero, con ocasión de la presunción iuris tantum establecida en el Artículo 65 de la ya mencionada Ley Orgánica del Trabajo, al tramitarse por ante los tribunales competentes una demanda relativa a la materia laboral, el trabajador con sólo demostrar la prestación personal del servicio, y por tal razón, opere la presunción arriba mencionada, no tendría necesidad

de probar los otros dos elementos, para demostrar plenamente su condición de trabajador.

Esta presunción legal sería inútil si se demuestra que entre ambos sujetos, patrono y trabajador, media una tercera persona, natural o jurídica, que en nombre propio y por cuenta ajena, haya aceptado la explotación del desarrollo productivo en donde se hace efectiva la prestación personal de servicios y tiene el carácter de patrono ante quien pone a su orden su fuerza de trabajo.

En tal sentido, quedando establecida suficientemente la prestación personal de servicios, se hace innecesario probar la remuneración como contraprestación ya que está considerada como la consecuencia forzosa del carácter laboral de la prestación de servicio.

Adicionalmente, el Artículo 66 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), dispone que: "La presunción de servicio en la relación de trabajo será remunerada", por lo que constituye una obligación para el patrono y no una carga probatoria para el trabajador su demostración, siendo además, un ardid que algunos patronos usan para desvirtuar la relación laboral, alegando en esos casos, que la prestación es de carácter gratuito y consecuencia por lo tanto, de una práctica de altruismo, benevolencia, ocio, etc.

b. **El Principio de la Primacía de la Realidad o de los hechos**.

En cumplimiento a este principio, los órganos jurisdiccionales que actúan en el ámbito laboral, deben esclarecer la verdad más allá de la pura apariencia y de las formalidades que pueda tener un acto determinado.

Este principio está contemplado en el Artículo 89, numeral 1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), el cual señala: "Ninguna ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales. En las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias".

De igual manera, el Artículo 8, literal c del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo (1999), sostiene que los principios a los cuales alude el literal e del Artículo 60 de la misma ley, será entre otros "La Primacía de la realidad o de los hechos, frente a la forma o apariencia de los actos derivados de la relación jurídico laboral".

En virtud de este principio, no importa la denominación que los sujetos les den al negocio jurídico que los vincula, sea que se pretende ocultar una figura jurídica determinada, mediante la simulación, en cuyo caso no hay error sino más bien dolo y posiblemente fraude a la ley, o quien sin ánimo de

defraudar se acepta un negocio queriendo haber celebrado otro, presentándose así una disconformidad entre voluntad y declaración.

En atención al principio de la primacía de la realidad o de los hechos, la naturaleza del contrato de trabajo nace de las obligaciones que forman su objeto y no de la designación que las partes hubieren dado al acuerdo. En tal sentido, el Tribunal Supremo de Justicia, en juicio instaurado por el ciudadano Octavio Antonio Monsalve, contra la empresa Manufacturas Metalmecánicas S.A., en sentencia dictada en Sala de Casación Social, teniendo como ponente al Magistrado Dr. Juan Rafael Perdomo, el día quince de marzo del año dos mil, expone:

> En virtud de la situación jurídica planteada, esta Sala estima pertinente la aplicación de los principios universalmente admitidos por el Derecho del Trabajo, y específicamente el principio indubio pro-operario ... Igualmente el principio de primacía de la realidad que hace referencia a la forma o apariencia de los actos derivados de la relación jurídica laboral, por cuya razón el contrato de trabajo es conocido como un contrato realidad, pues existe en virtud de que verdaderamente se prestó un servicio y porque es el hecho mismo del trabajo el que le atribuye esa categoría (p. s/n).

c. El Principio de la irrenunciabilidad de las normas laborales que benefician al trabajador.

Este principio está consagrado en el numeral 2 del Artículo 89 de la Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela (1999), el cual señala:

> Los derechos laborales son irrenunciables, es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique renuncia o menoscabo de estos derechos. Sólo es posible la transacción y convenimiento al término de la relación laboral, de conformidad con los requisitos que establezca la ley.

Se infiere de la norma que carece de eficiencia la renuncia o abandono que el trabajador haga de los derechos, beneficios o garantías que le favorecen. De igual forma, se encuentra expuesto con mayor amplitud, en el Artículo 3 de la Ley Orgánica del Trabajo, al señalar: "En ningún caso serán renunciables las normas y disposiciones que favorezcan a los trabajadores", siendo reforzado por el Artículo 9, literal b del Reglamento al señalar: "Irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, cualquiera fuere su fuente".

A pesar de que voluntariamente o de manera consensual, el trabajador consienta en suministrar su desempeño laboral en beneficio de su empleador, bajo limites que lo desfavorecen en comparación a lo preceptuado en la correspondiente legislación, tal acuerdo no es válido por mandato expreso de la misma ley.

La base de este principio en una contraposición al poder económico que ostenta el patrono, impuesta por el legislador para equiparar a los sujetos intervinientes en la relación de trabajo. Conforme a lo que aquí se establece,

la renuncia de sus derechos realizada por un trabajador no tiene validez alguna, ya que solo puede transigir o convenir en torno a los precitados derechos, con posterioridad a la culminación de la relación laboral.

El principio de irrenunciabilidad de las normas laborales que benefician al trabajador, ha sido consagrado por la doctrina como principio fundamental universal del Derecho del Trabajo y ha sido formulado de manera explicita, en legislaciones de países como Honduras, Guatemala, Panamá y Brasil, en las cuales se sanciona con la nulidad la renuncia de los trabajadores a sus derechos.

Finalmente, cabe agregar que Hernández Álvarez (1985) señala: "... el principio de irrenunciabilidad constituye para los trabajadores una garantía de primer orden frente a los actos fraudulentos establecidos por los patronos para burlar la aplicación de las normas laborales" (p.56).

CONCLUSIONES

El Derecho del Trabajo se originó de la necesidad de defender al desvalido económicamente, el trabajador, de quien posee el capital, el empleador, es decir, surgió de la necesidad de proteger a la clase trabajadora frente a la clase patronal.

Pero, como en la relación de trabajo que se origina entre el trabajador y el patrono, aquél se ve obligado a subordinarse a éste, poniendo a su disposición la fuerza de trabajo; el Estado, a través de su potestad de imperio, creó un derecho laboral protector que tiende a equilibrar las contraprestaciones entre ambos, reservándose la posibilidad de vigilar el cumplimiento del Derecho del Trabajo y actuar en su defensa a través de los órganos competentes cuando le es requerido, sin embargo, en ocasiones no tiene que esperar la solicitud de particulares, para hacer cumplir las normas en él establecidas o para intervenir, cuando tiene conocimiento de que en una empresa o industria se están violando las disposiciones legales.

El esfuerzo realizado hasta ahora por el legislador, ha traído como resultado, entre otras cosas, que se pueda evitar que el contrato de trabajo

sea concertado en condiciones ficticias, necesariamente contrarias a las normas y en caso de ser así, es posible hacer surgir estas irregularidades y someterlo íntegramente a su disciplina jurídica.

Existe una estrecha relación entre las prácticas simulatorias y el desempleo, pues, la crisis económica que vive el país, ha hecho que los trabajadores actuando en forma contraria a sus propios intereses, convengan en la practica del negocio simulado, por la imperiosa necesidad de trabajar para tener una fuente de ingreso que garantice su sustento diario y el de su familia.

La incidencia del desempleo en la sociedad, el impacto de las nuevas tecnologías y la necesidad de competir en mercados cada vez más amplios, no puede negarse. Sin embargo, ninguna de estas variables justifican que el trabajador y el trabajo humano, sean víctimas de las prácticas de simulación impuestas por algunos empleadores, para eludir la legislación laboral, con el fin que los patronos obtengan mayores ganancias sin asumir las obligaciones que les corresponden, y menospreciando la tranquilidad laboral que acaece en un país, cuando se respeta la justicia social.

En una época de crisis, como la que vive el país actualmente, en donde predomina el desempleo, la pobreza, los bajos salarios y la falta de

oportunidades, la constante violación de los mecanismos protectores instaurados por el Estado, puede convertirse en una practica habitual detestable, promovida por algunos patronos que desprecian el interés del Estado por corregir la distribución de la riqueza.

En contraposición a ello, la aplicación jurisprudencial del principio de irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, aunado al principio de primacía de la realidad y a la presunción del carácter laboral de la prestación de servicios personales, toman fuerza y no toleran que en la relación de trabajo, el patrono, se aproveche del estado de necesidad del trabajador, para colocarlo a través de los contratos simulados, en una situación de desventaja en relación a los beneficios y a la protección que le brindan las normas laborales, pues, en todo momento tal situación puede ser denunciada ante la instancia competente, a fin de que ésta sujete nuevamente bajo la tutela jurídica favorable al trabajador, la relación que falsamente se intentó ocultar como otro tipo de contrato, dejando al margen, el nomen iuris elegido por las partes.

El ordenamiento jurídico – laboral venezolano, contiene una serie de mecanismos o instrumentos que permiten debilitar las practicas simulatorias, sin embargo hay ausencia de normas sancionatorias fuertes, disuasivas para los empleadores que procuran desconocer, desvirtuar o entorpecer la

aplicación de la legislación laboral, lo que acarrea una única recomendación, referida a la implementación de este tipo de normas. Mas aún, cuando el Artículo 79 de la Ley Orgánica del Trabajo, limita la sanción a quien incumple un contrato de trabajo, reduciéndola solamente a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

La doctrina y la jurisprudencia durante mucho tiempo sostuvieron que para determinar la existencia de una relación de trabajo, lo importante no es la presencia formal de un contrato, sino que en la práctica se produzcan los supuestos que dan lugar a la misma, tales como la labor por cuenta ajena, la subordinación y la remuneración. Al ocurrir en los hechos estos supuestos, se debe considerar que estamos en presencia de una relación de trabajo sujeta a la normativa laboral, aun cuando las partes hayan suscrito con ocasión a ese servicio prestado un contrato de naturaleza civil o mercantil, a fin de encubrir las relaciones laborales.

Es evidente entonces, que los elementos que maneja nuestro Ordenamiento Legal para conceptuar una relación jurídica como de índole laboral son: la ajenidad, dependencia o salario, en otras palabras los elementos definitorios de la relación de trabajo, son los siguientes: el desempeño de la labor por cuenta ajena, la subordinación y el salario, siendo

precisamente estos tres últimos elementos, los componentes estructurales de la relación de trabajo.

En síntesis, se puede señalar que como transición esencial para determinar la existencia de una relación de trabajo, debe demostrarse en principio la prestación personal del servicio, así como que alguien efectivamente la reciba, surgiendo entonces, la presunción de laboralidad de dicha relación, para luego verificar que en tal relación conviven los tres elementos (ajenidad, subordinación o dependencia y salario) que caracterizan las relaciones de índole laboral.

Finalmente se puede señalar, que la jurisprudencia patria ha asentando ciertos mecanismos para determinar cuando se está o no, en presencia de una relación laboral, siendo uno de estos el llamado "tes de dependencia", considerado por la doctrina como una de las herramientas esenciales para determinar cuando una persona que ejecuta un trabajo o presta un servicio a favor de otra ha establecido o no una relación de trabajo con la misma. Estableciendo una lista de criterios, o indicios, que pueden determinar el carácter laboral o no de una relación entre quien ejecuta un trabajo o presta un servicio y quien lo recibe; siendo estos los siguientes: (a) Forma de determinar el trabajo, (b) Tiempo de trabajo y otras condiciones de trabajo, (c) Forma de efectuarse el pago, (d)Trabajo personal, supervisión y control

disciplinario, (e) Inversiones, suministro de herramientas, materiales y maquinaria, (f) asunción de ganancias o pérdidas por la persona que ejecuta el trabajo o presta el servicio, (g) la regularidad del trabajo (h) la exclusividad o no para la usuaria.

En ese orden de ideas, nuestro máximo Tribunal conteste con la anterior referencia doctrinal, considera pertinente incorporar otros criterios, señalando al respecto que tal incorporación lo hace de manera enunciativa, sin pretender que cada uno de los hechos fijados deba necesariamente ser corroborados; siendo los mismos los siguientes:(a) La naturaleza jurídica del pretendido patrono, (b) De tratarse de una persona jurídica, examinar su constitución, objeto social, si es funcionalmente operativa, si cumple con cargas impositivas, realiza retenciones legales, lleva libros de contabilidad, etc. (c) Propiedad de los bienes e insumos con los cuales se verifica la prestación de Servicio, (d) La naturaleza y quantum de la contraprestación recibida por el servicio, máxime si el monto percibido es manifiestamente superior a quienes realizan una labor idéntica o similar, y (e) aquellos propios de la prestación de un servicio por cuenta ajena.

BIBLIOGRÁFICAS

Albuquerque, R. (1995). **Los Sujetos del Derecho del Trabajo.** Tomo I. Santo Domingo, Editorial Lozano.

Alfonso Guzmán, R. (1996). **Nueva Didáctica del Derecho del Trabajo.** Caracas, Editorial Melvin.

Alonso, I (1995). **Técnicas de Investigación Bibliográfica.** Caracas, Contexto Editores.

Álvarez, V. (1974). **Temas de Derecho Social.** Caracas, Universidad de Carabobo. Ediciones del Rectorado.

Andrea, A (1973). **Derecho Civil. Teoría General del Derecho Civil Alemán.** Buenos Aires, Editorial De Palma, traducción de Tito Ravá. Volumen II-2 Nº 558.

Alberti y Colmenares (2001). **La simulación ejercida entre las partes patrono – trabajador su influencia en los actos de naturaleza jurídico - laboral, caso PANAMCO de Venezuela (Coca Cola)" Barquisimeto 2001**. Trabajo de Grado no publicado. Universidad Fermín Toro: Barquisimeto.

Bernardoni y otros (1999). **Comentarios a la Ley Orgánica del Trabajo.** Barquisimeto, Tipografía – Litografía Horizonte, C.A.

Cabanellas, G (1998). **Diccionario de Derecho Laboral.** Argentina: Heliasta, S.R.L.

Cabanellas, G (1998). **Tratado de Derecho Laboral.** Buenos Aires: Heliasta, S.R.L.

Caldera, R. (1960). **Derecho del Trabajo.** Caracas, Editorial El Ateneo.

Carballo Mena, C. (2001) **Las Fronteras del Derecho del Trabajo.** Caracas. Publicaciones UCAB.

Carballo Mena, C. (2001) **Delimitación del Contrato de Trabajo.** Caracas. Publicaciones UCAB.

Carnelutti, F. (1955). **Instituciones del Proceso Civil.** Buenos Aires: Ejea.

D'Aurelio, L. (1999). **Fraude Laboral por medio de Cooperativas de Trabajo y Servicios.** Buenos Aires, XXV Jornadas de Derecho Laboral.

De Buen, N. (1994). **Derecho del Trabajo.** México, Editorial Porrúa, S.A.

De Castro, F. (1967). **El Negocio Jurídico.** Madrid, Espasa Calpe.

De La Cueva, M. (1960) **Derecho Mexicano del Trabajo.** Quinta Edición. México, Editorial Porrúa.

Diccionario Jurídico Espasa (1999). Madrid, Editorial Espasa Calpe S.A.

Doctrina comentada del Tribunal Suprema de Justicia en Sala de Consejo Social (2002) Serie eventos N° 6.

Enciclopedia Jurídica Opus (1995). Caracas, Editorial Libra, Tomo III, Pág. 155; Tomo IV, Págs. 150, 152; Tomo VIII, Págs. 274, 317, 918, 737.

Fernández Gianotti, E. (1975). **Incorporación de los Principios del Fraude Laboral a la Ley de Contrato de Trabajo.** Buenos Aires, Bibliografía Omeba Driskill, S.A.

Garibotto, J.C. (2000). **La Simulación de los Actos Jurídicos**. Caracas, Paredes Editores.

Govea y Bernardoni. (2002) **Las Respuestas del Supremo T.S.J. sobre la Constitución Venezolana de 1.999.** Caracas. La Semana Jurídica, C.A.

Hernández Álvarez, D. (1985) **Ensayo sobre Relaciones de Trabajo**. Barquisimeto, Ediciones A.R.T. de Venezuela.

Hernández y Mendoza (2001) **Simulación Laboral y El Fraude a la Ley.** Trabajo de Grado no publicado. Universidad Fermín Toro: Barquisimeto.

Hernández Tovar, V. (1981) **Curso de Derecho de Trabajo.** Universidad de Carabobo, Ediciones del Rectorado.

Longa, J. (1999) **Práctica forense de Derecho Laboral.** Caracas, Ediciones Libra.

Loreto, L. (2000) **La Simulación en los Actos Jurídicos.** Caracas, Paredes Editores.

Márquez Ferrer, V. (2000). **Las Fronteras del Derecho de Trabajo.** Caracas, Publicaciones UCAB.

Martínez Vivot, J. (1995) **Amparo Legal al Fraude Laboral.** Revista Derecho del Trabajo. LV-B. P. 1359.

Martini Urdaneta, A. (2000) **Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social.** Recurso de Casación Interpuesto por la Representación Judicial de las Sociedades Mercantiles Benarroch y Casabera, C.A. [Documento en línea] Disponible: htt://www.tsj.gov.ve/

Martini Urdaneta, A. (2000) **Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social.** Decisión en el Juicio por Prestaciones Sociales y Otros Conceptos Laborales contra la Sociedad Mercantil Banco Latino, C.A. S.A.C.A. [Documento en línea] Disponible: htt://www.tsj.gov.ve/

Mille Mille G. (1991) **Temas Laborales.** Volumen V. Comentarios sobre Jurisprudencia Laboral y la Ley Orgánica del Trabajo. Caracas, Paredes Editores.

Mille Mille G. (2.001) **Temas Laborales.** Volumen XIII. Derecho del Trabajo en la Constitución Bolivariana y comentarios sobre Legislación Laboral. Caracas, Paredes Editores.

Mora Díaz, O. (2000) **Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social.** Decisión en el Juicio por Cobro de Prestaciones Sociales y Otros Conceptos Laborales contra el Instituto de Previsión del Profesorado de la Universidad Experimental Nacional de Los Llanos Occidentales "Ezequiel Zamora" [Documento en línea] Disponible: htt://www.tsj.gov.ve/

Plá Rodríguez A. (1.979) **Curso de Derecho Laboral.** Tomo I, Volumen I. Edición Acali, Montevideo.

Perdomo, J. (2000) **Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social.** Decisión en el Juicio por Prestaciones Sociales y Otros Conceptos Laborales derivados del Contrato de Trabajo. [Documento en línea] Disponible: htt://www.tsj.gov.ve/

Perdomo, J. (2000) **Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social.** Decisión en Demanda por Cobre de Prestaciones Socialesa la Empresa Seguros La Seguridad, C.A. [Documento en línea] Disponible: htt://www.tsj.gov.ve/

Real Academia Española (1992). **Diccionario de la Lengua Española**. Madrid, Vigésima Primera Edición. Impresión Unigraf. S.L. Pág. 1135.

República Bolivariana de Venezuela (1999). **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**. Asamblea Nacional Constituyente.

República de Venezuela (1995). **Código de Comercio.** Caracas, Congreso Nacional, Gaceta Oficial N° 475, Extraordinaria del 6 de Julio de 1955.

República de Venezuela (1999) **Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo.** Presidencia de la República. Gaceta Oficial N° 38.426, Extraordinaria del 28 de abril de 2006.

República de Venezuela. (1997).**Ley Orgánica del Trabajo.** Caracas, Congreso Nacional, Gaceta Oficial N° 5.152. Extraordinaria del 19 de junio de 1997.

República de Venezuela (1982) **Código Civil.** Caracas, Congreso Nacional, Gaceta Oficial N° 2.990. Extraordinaria del 26 de julio de 1982.

Revista Temis (2001), 6, Julio – Septiembre.

Villasmil Prieto, H. (2001) **Estudios de Derecho del Trabajo.** Caracas. Publicaciones UCAB.