

LUCES Y SOMBRAS DEL NUEVO PROCESO LABORAL: UN ENFOQUE INTERNACIONAL

En homenaje a Mario Pasco Cosmópolis...

Al Maestro que fue, es y seguirá siendo para el Derecho Laboral latinoamericano...

A la persona que fue y será en mi recuerdo...

IRMA BONTES CALDERÓN⁽¹⁾

Tema expuesto en el II Congreso Internacional de Derecho del Trabajo realizado por la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (SPDTSS), celebrado en Piura del 27 al 29 de noviembre de 2013. Ensayo que formó parte de la Mesa Redonda: Luces y Sombras del Nuevo Proceso Laboral: un enfoque internacional. Este breve trabajo de investigación compara algunos de los aspectos más resaltantes tanto positivos como negativos que presenta la legislación procesal venezolana pasados más de diez años de su vigencia, ello con miras al aporte de sugerencias para su mejoramiento y mayor eficacia, tomando

(1) Abogada, egresada de la Universidad Santa María (Caracas). Postgraduada en Derecho Laboral por la Universidad Católica Andrés Bello (Caracas), Especialización en Derecho del Trabajo, Universidad de Salamanca (Salamanca - España), VII Cursos de Postgrado en Derecho: Estudios sobre Problemas Actuales del Derecho del Trabajo. Florida International University (Miami - USA), Seminario Introductorio de Mediación. Universidad de Castilla - La Mancha (Toledo - España), I Curso de Postgrado en Derecho: Relaciones Laborales, Empleo y Protección Social en la Globalización. Universidad de Castilla - La Mancha (Toledo - España), Especialización para Expertos Latinoamericanos en Relaciones Laborales - OIT. Profesora de pre y postgrado. Socia del Despacho de abogados Varas - Longo Bontes & Asociados (VLB) Caracas, Distrito Capital.

como base las tendencias internacionales que en el ámbito procesal se están presentando en los últimos años en Latinoamérica.

I. INTRODUCCIÓN

Diez años después de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo venezolana (LOPTRA)⁽²⁾, y a la luz de la tendencia latinoamericana hacia los procesos eminentemente orales, corresponde evaluar los pro y los contras de nuestro sistema judicial con la implementación de esta ley para establecer una comparación con otros y determinar la eficacia del mismo en la protección de los derechos de los trabajadores; por lo tanto, brevemente se trabajará sobre los aspectos más meritorios de nuestro sistema procesal laboral, para de seguidas exponer sobre los mismos aspectos, cuáles han sido las trabas y finalizar con algunas ideas para una futura revisión del sistema.

II. LUCES Y SOMBRAS

Varios aspectos fundamentales debemos recalcar como marcadores positivos en estos diez años que han transcurrido de la implementación del proceso laboral venezolano tal como está concebido, impregnado de principios como oralidad, concentración, publicidad, celeridad, gratuidad, inmediatez, entre otros, sin embargo, estos mismos aspecto han encontrado sombras en su devenir, de los cuales se hará referencia a ocho específicamente, que en este momento siguen pareciendo los más relevantes; a saber:

1. **Utilización de los métodos de resolución alternativos de conflictos:** En nuestro sistema, la primera instancia del proceso se lleva en dos fases, una preliminar y una de juicio, esto implica la actuación de dos jueces distintos, el de **sustanciación, mediación y ejecución y el de juicio**. El primero de ellos, en el ejercicio de sus funciones y para lograr su objetivo debe no solo sustanciar el proceso, desde su depuración (despachos saneadores), hasta la provisión de medidas cautelares y recibo de las aportación probatoria, sino que está obligado a tratar de conciliar o mediar la postura

(2) Ley Orgánica Procesal del Trabajo publicada en Gaceta Oficial N° 37.504 del 13 de agosto de 2002.

de la partes para lograr obtener un acuerdo voluntario; para ello no solo propone soluciones directas o plantea opciones, **sino que puede adelantar su opinión sobre el caso**. Ello es así, porque este no es el juez que decide, por lo tanto tiene libertad para inducir a las partes a llegar a un arreglo sin comprometer, la decisión que en definitiva pueda recaer sobre el juicio, de no llegarse a una resolución compuesta entre las partes. Hay que agregar que la posibilidad del aporte del acervo probatorio antes de la trabazón de la litis, ha sido de gran utilidad para lograr la solución compuesta a través de la mediación o conciliación, pues las partes de forma anticipada al juicio, saben sus fortalezas y/o debilidades, con lo cual se ven compelidas en mayor o menor grado a lograr una acuerdo vía transaccional. **Sombra**. Como sombra a este aspecto, se deben señalar que existe en Venezuela un sistema de estadísticas para evaluar a los jueces, de acuerdo al número de causas resueltas en esta fase preliminar de la primera instancia. Esta forma de evaluar genera en muchos jueces un apremio, que se refleja a veces en la parte patronal, casi obligando a sus representantes a presentar propuestas en casos cuyas posturas son irreconciliables con las de su contraparte, so pena de sanción; y a veces se refleja en la presión dirigida a los trabajadores, constriéndolos a aceptar arreglos o propuestas, no solo por debajo de sus expectativas reales, sino incluso, en el borde de la dimisión de derechos, de suyo, irrenunciables. Por otra parte, el arbitraje, como método de resolución de conflicto no ha entrado en acción pues, a pesar de estar regulado en la ley, quizás el hecho que las partes deben asumir el costo de los honorarios de los tres árbitros se ha convertido en un inhibidor de su utilización, ello a pesar de que si lo solicita el trabajador y no los puede pagar, el Estado está obligado a correr con los mismos.

2. **En materia probatoria:** El proceso laboral venezolano proveyó al juez de amplísimas facultades, como rector y director del mismo, entre ellas modificó el sistema probatorio tradicional, y se permite entonces al juez (de juicio), no solo presenciar el debate y la evacuación de las pruebas, sino solicitar la evacuación de otras adicionales con miras a obtener la certeza suficiente para establecer la verdad verdadera. Adicionalmente, se modificó el sistema de valoración de las mismas, de la **tarifa legal** se pasó a la **sana crítica**, que implica la unión de la lógica y la experiencia, aun cuando la misma legislación, permite que frente a la duda en la **valoración de una prueba**, se prefiera la más favorable al trabajador, y allí caemos en la apreciación que el juez tenga al respecto, lo que puede derivar en la aplicación del modo de **libre convicción**. **Sombra**. Pese a las ventajas evidenciadas, subsiste en la legislación venezolana, una norma que extiende los alcances

del tradicional principio *in dubio pro operario*, más allá de la interpretación de las normas, **abarcando las dudas en la apreciación de los hechos**, esto no ha sido aceptado de manera pacífica en el foro judicial venezolano, lo cual llevó a la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en el año 2007, a establecer los límites para su aplicación, señalando que no pueden alterarse los términos legales de la carga de la prueba; pese a ello, la realidad es que los hechos o acontecimiento no son generadores de dudas, simplemente existen, lo que puede generar dudas son las pruebas destinadas a probar el por qué de la ocurrencia de los mismos.

3. **En materia de sanciones o restricciones:** originalmente se pensó que el exceso de sanciones ante la incomparecencia de las partes a cualquiera de los actos fijados (desistimiento o admisión de hechos), atentaban contra el debido proceso; contrario a ello, la práctica ha demostrado que la estructura del proceso tal cual fue concebida, atenuada por la jurisprudencia, ha permitido afirmar la celeridad, concentración e inmediatez, de manera tal que se garantiza con ello una real tutela judicial, con la cual se asegura al ciudadano a través de la jurisdicción la posibilidad de exigir del Estado que sus intereses subjetivos sean protegidos de forma eficaz. **Sombra.** Por otro lado, uno de los componentes propios de la tutela judicial efectiva y de la garantía del debido proceso es **el acceso a la justicia** (art. 26 CRBV⁽³⁾), y a juicio de quien suscribe, la recién promulgada ley sustantiva laboral - LOTT (2012)⁽⁴⁾, lesionó este derecho constitucional, al obligar a los justiciables a cumplir con las decisiones pronunciadas en sede administrativa, como condición **sine qua non** para acceder a la jurisdicción, es decir, para obtener la nulidad del pronunciamiento que entiende cualquiera de las partes vulnera sus derechos, debe previamente cumplir con lo establecido en la decisión administrativa, caso contrario, no podrá solicitar su nulidad.
4. **Procedimiento único:** otra de las ventajas que evidenciaba nuestro sistema es que la ley adjetiva previó un único procedimiento de doble instancia para la tramitación de todas las causas (de estabilidad, prestacionales e indemnizatorias); procedimiento predominantemente oral, público, concentrado,

(3) Constitución de la República Bolivariana de Venezuela publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.453 Extraordinario, de fecha 24 de marzo de 2000 promulgada por la Asamblea Nacional en fecha 20 de diciembre de 1999.

(4) Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores, y las Trabajadoras publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.076 Extraordinario, de fecha 7 de mayo de 2012, Decreto N° 8.938 del 30 de abril de 2012.

que garantiza la celeridad e inmediatez y que **por su estructura en lapsos y en sanciones previstas para las partes y para el juez**, reafirma al justiciable la posibilidad de obtener una repuesta expedita de la jurisdicción en la búsqueda de la tutela de sus derechos subjetivos. **Sombra.** Frente este procedimiento, se interpusieron tres obstáculos: 1) el mantenimiento en sede administrativa de la **protección a la inmovilidad**, dejando tan complicada materia no a la jurisdicción sino a un órgano de inspección, donde si los lapsos no se cumplen, no hay sanción para funcionario competente; 2) la subsistencia por más de diez años de una inamovilidad generalizada a nivel nacional oficializada a través de decretos especiales, frente a la garantía de estabilidad constitucionalmente concebida, antes relativa ahora absoluta, lo que conlleva a que todas las causas de despido sean resueltas actualmente en sede administrativa, con un atraso de más de tres años en los casos relativos a la obtención de la autorización de despido justificado; y 3) la creación de nuevos procedimientos contenidos en la ley sustantiva de 2012, que abarcan competencias y ostentan facultades que solo se atribuyen a la jurisdicción en cualquier otro país (sanciones privativas de libertad por incumplimiento o desacato, entre otras), y la aplicación del proceso contencioso-administrativo y del proceso civil ordinario, en tribunales del trabajo, cuya estructura no estuvo pensada para este tipo de procesos, independientemente que esto sea producto del “llamado fuero atrayente”.

5. **Citación vs. notificación:** si miramos diez años hacia atrás, uno de los aspectos donde más se invertía (o perdía) tiempo en el proceso, precisamente era en la citación del demandado y luego en las posteriores notificaciones que durante el mismo se debían hacer de las partes de acuerdo al estatus del caso; y es que en Venezuela a pesar de que la ley que regía la materia –Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo⁽⁵⁾– establecía un procedimiento específico y prevalente (citación personal), todo lo que esta no dispusiera en materia de comparecencia de las partes era regido supletoriamente por el Código de Procedimiento Civil⁽⁶⁾, con todas las formalidades que este comporta. Actualmente, se habla de notificación; esta **es única para toda la duración del proceso** y tiene que ver con la estricta incorporación del demandado al mismo. Cinco son las formas que se previeron

(5) Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo publicado en Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 26.226 de fecha 19 de noviembre de 1959.

(6) Código de Procedimiento Civil publicado en Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 4.209 Extraordinario de fecha 18 de setiembre de 1990.

para la notificación: por **carteles**, la cual sustituyó a la citación personal que señalaba la ley anterior y es la de mayor uso; **voluntaria**; por **medios electrónicos**; a través de **notario** y por **correo certificado**. **Sombra:** Hay que señalar que a pesar que la notificación no reviste las formalidades que tiene o tenía el acto de citación, por ley, cuando se notifica por carteles es obligatorio que el secretario del tribunal **certifique** de forma expresa la actuación del alguacil, encargado de notificar; es decir, no basta que el funcionario que realiza la gestión consigne en el expediente las resultas de la misma, obliga la norma a la certificación de tal actuación, caso en el cual, si no existe, no empieza a correr el lapso de comparecencia y, a veces por el volumen de trabajo, los secretarios tienden a demorarse en certificar las notificaciones realizadas. Amén de lo anterior, si bien la notificación por carteles es más eficiente que la citación procesalmente concebida, sigue ligada en nuestra ley adjetiva a que la misma se efectúe en determinados representantes en el caso de las personas jurídicas (art. 46 LOTT), lo cual genera obviamente las demoras propias del trámite.

- 6. Uso de la tecnología:** En Venezuela manejamos la doble instancia, por tanto ha sido fundamental el uso de medios tecnológicos para la grabación de las audiencias; no solo por el ahorro de tiempo en el levantamiento de actas que generaría cada audiencia o acto público, sino también por la posibilidad que tiene el juez superior de revisar, además de la sentencia (y expediente), el video obtenido del discurrir de la primera instancia. Igualmente a las partes, que pueden obtener libremente copias de los mismos, esta herramienta les permite en caso de apelación o del ejercicio del recurso de casación, observar al detalle la actuación de la contraparte (testigos, expertos, etc.), y prepararse profusamente para el ejercicio de su recurso. **Sombra:** Lamentablemente, a pesar de la época tecnológicamente avanzada en que vivimos, dos obstáculos presentan nuestros tribunales en cuanto a la grabación de las audiencias, el **primero** la excesiva demora en otorgar a las partes copia de las reproducciones de las audiencias (de primera instancia), en algunos casos, superando el lapso establecido para la celebración de la audiencia de apelación, con lo cual pierde sentido ya su obtención. En **segundo** lugar, y para salvar el obstáculo anterior, la imposibilidad que las partes graben con sus propios medios dichas audiencias, esto no lo prohíbe la ley, pero nada señala al respecto, así que se opta solamente por dejar constancia de la no grabación (art. 162 LOPTRA), cuando los medios audiovisuales no funcionan y no se pueden ubicar otros, o diferir la audiencia para otra fecha. Hay que agregar además, que en materia de uso de la tecnología, y vinculado

con el punto anterior, **la notificación por medios electrónicos** después de diez años, no ha podido ser implementada, ello en virtud de que la ley que regula esta materia indica que para practicar la notificación por los medios electrónicos, debe ser creada la firma electrónica para los órganos jurisdiccionales (para todas las entidades públicas o privadas), y esto se haría a través de un proveedor de servicio de certificación, mas en la actualidad no se cuenta con este proveedor ni con la estructura necesaria establecida por el Decreto-Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas⁽⁷⁾, para hacer uso de este medio de notificación.

- 7. Principio de congruencia:** En nuestra ley existe una norma que fue muy cuestionada en su momento por establecer la posibilidad del juez de establecer una condena adicional a lo petitionado por el demandante, artículo 6 parágrafo único de la LOPTRA; sin embargo no somos el único país con esta posibilidad, antes que Venezuela estaban Colombia (art. 50), Bolivia (art. 202), Panamá (art. 535), el Salvador (art. 419), Nicaragua (art. 266), Paraguay (art. 229) y algunas provincias de Argentina (Salta, Mendoza, Neuquén y Córdoba), ahora también está Perú (art. 31 NLPT), y de manera tímida se puede mencionar a Brasil que tiene solo dos circunstancias que lo permiten (arts. 467 y 496 CLT). La norma se basó en principio inquisitivo del derecho procesal laboral y se fundamentó en el “interés social o naturaleza pública e irrenunciable de los derechos laborales”, lo interesante es que no se trata de suplir todas las deficiencias del demandante, sino que se requiere que lo concedido (de manera adicional) haya sido discutido en el juicio y los hechos que lo fundamentan estén allí probados. Nuestra legislación admite, por lo tanto, la *ultra petita* y la *extra petita*; otras, solo admiten una sola de las dos situaciones reparadoras. **Sombra:** La crítica a este aspecto viene dada por el hecho que en materia prestacional los jueces son tímidos o cuidadosos y tienden a conceder lo petitionado y probado exclusivamente, lo que no significa que sean los mismos montos demandados, pues generalmente se ordena hacer una experticia complementaria del fallo para evitar los errores de cálculos, y dicha experticia lo hace un tercero (experto). Las pocas sentencias donde se observa que se conceda prestaciones adicionales *ex professo* o superiores a las solicitadas, normalmente vienen de errores de interpretación que, cuando se discuten en una instancia superior, son revertidas.

(7) Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.148 del 28 de febrero de 2001, Decreto con fuerza de Ley N° 1.204.

8. **Jurisprudencia vinculante:** Finalmente, es de destacar que nuestra ley contenía una norma que establecía que la doctrina de casación creada por Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia era de **carácter vinculante para los jueces de instancia** (art. 177 LOPTRA); con lo cual se perseguía en cierta forma la unificación y uniformidad de la jurisprudencia, y se entendía garantizada la seguridad jurídica y el principio de confianza legítima, es decir la estabilidad y certeza en la interpretación y aplicación del derecho y la expectativa razonable de que casos similares serían resueltos conforme a iguales criterios interpretativos. **Sombra:** El 29 de octubre de 2009, la sentencia 1389 de la Sala de Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, **desaplica por control difuso y de “forma vinculante”** el artículo 177 de la LOPTRA, basada fundamentalmente en que las únicas sentencias que tienen carácter vinculante, son las de la Sala Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución (335 CRBV). El 20 de octubre de 2013, la misma Sala, **anula** en forma definitiva el mencionado artículo, y concluye que la jurisprudencia **no es fuente directa de derecho**, aun cuando reconoce su carácter relevante, en virtud de la función correctora de la actividad de los tribunales de instancia, y “(...) el fin de defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia, en atención a los principios de confianza legítima de los justiciables (...)” debe comportar “[la] flexibilidad para adaptarse a los cambios que demanda la sociedad (...)”; por otra parte, señala la Sala que los jueces, para tomar decisiones deben adoptar las mismas de acuerdo al caso concreto, basados en los principios de legalidad, equidad y justicia, **vinculado únicamente al ordenamiento jurídico y la interpretación que de forma autónoma realice de este ordenamiento**. La interpretación dada a este artículo por la Sala de Casación Social fue tan extrema y ató tanto a los jueces que acabó con su real sentido, yéndose ahora al extremo, donde pareciera que la interpretación autónoma e individualizada que puede generar decisiones hasta contradictoria para supuestos de hechos similares, sería lo que impera en adelante.

III. CONCLUSIONES

Es un sinsentido criticar sin aportar soluciones o ideas que coadyuven a las mejoras de nuestro sistema procesal laboral, por lo tanto, a tales fines dejen unas ideas, algunas propias y otras prestadas del foro jurídico nacional. De hecho, la misma LOPTRA preveía una revisión de su texto a los cinco años de su

entrada en vigencia, revisión que no se ha realizado a la fecha de culminación del presente trabajo; por lo tanto, es buen momento para sugerir algunos cambios y tomar lo que funciona en países tan similares al nuestro, para evaluar nuevos planteamientos.

Cuando se revisa y se analiza el por qué de la tendencia a estos cambios en los procesos laborales en nuestro continente, se puede concluir que una de las razones de mayor peso es la celeridad, y es hacia allá donde vamos a enfocar las propuestas, a saber:

1. Reducir el tiempo de la audiencia preliminar, que en Venezuela está prevista para una duración de cuatro meses y sus prolongaciones no se dan al día hábil siguiente como lo señala la ley, sino de acuerdo a la agenda del tribunal; ello aun cuando las partes en las primeras reuniones hayan claramente establecido la imposibilidad del acuerdo compuesto, pues por instrucción del órgano rector, los jueces están obligados a dejar vencer el lapso señalado.
2. La notificación, aun cuando mejor que la citación prevista con anterioridad, requiere reducir aún más sus formalidades, pues la misma sigue generando un atraso considerable al proceso al tener que identificarse a ciertos representantes del empleador para realizar la misma. Igualmente debe eliminarse la notificación prevista después del primer despacho saneador para que el demandante subsane los errores del libelo, pues si este interpuso la demanda, debe estar consciente de los lapsos para revisar si la misma fue o no admitida y subsanar sin necesidad de su notificación. En cuanto a este punto, obviamente hay que agregar que debe simplificarse e implementarse efectivamente la notificación electrónica, creando un órgano específicamente para la certificación de este tipo de correos para los órganos jurisdiccionales (laborales), sin esperar que se cree el competente para el sistema nacional.
3. En materia igualdad procesal, siendo una ley adjetiva y a pesar de que la ley sustantiva a la cual sirve está dirigida a los trabajadores, debió preverse en la misma las circunstancias para cuando es el empleador el accionante, aun cuando estas sean mínimas; en nuestra ley no se establece, por ejemplo, cómo se notifica a un trabajador cuando su deuda proviene de la relación laboral, o cuando se le va hacer una oferta de dinero, ni cómo se notifica a un sindicato que puede ser accionado por un trabajador, etc. Deben preverse reglas

claras, pues aunque insistimos, pocos son los casos, cuando se presentan, más es el tiempo que se pierde tratando de determinar cómo se debe actuar al respecto, que lo que puede durar el procedimiento.

4. Otra práctica que debe ser regulada es la suspensión del proceso para la evacuación de pruebas emanadas de terceros o en la espera de las resultas de las pruebas de informes, pues nuestros jueces aun gozando del principio inquisidor, solo se limitan a esperar que lleguen las mismas, sin generar ninguna actuación en favor de su procura, si la parte promovente no lo solicita. El interesado en la prueba que no llega para la fecha de la audiencia de juicio, debe indicar y demostrar el por qué es indispensable la misma, y el juez, so pena de sanción, debería avocarse a su obtención; esta simple regla ahorraría un tiempo valioso en cada proceso.
5. Una última sugerencia, por ahora, es volver al procedimiento único de nuestra ley adjetiva. No es factible que en los tribunales laborales venezolanos, cuya estructura está diseñada para atender específicamente los conflictos derivados del binomio trabajadores-empleadores, se estén llevando procesos propios de la jurisdicción contencioso-administrativa donde los vicios que se discuten mayormente no están relacionados con el conflicto intersubjetivo originario (art. 25.10 LOJCA⁽⁸⁾ y arts. 422 y 423 LOPTRA), ni es posible que algunos tribunales laborales lleven procesos de conformidad con el Código Civil, aun asumiendo que son competentes por la materia. Asimismo, es inaceptable que la protección superior a la estabilidad en el trabajo, es decir, la inamovilidad, esté en manos de órganos de inspección, donde se quiera o no, los lapsos son totalmente irrespetados, sin ninguna sanción plausible para el funcionario correspondiente; debe o bien derogarse la inamovilidad especial, para que operen efectivamente los tribunales en materia de estabilidad, o pasarse los procesos de esta índole a la jurisdicción laboral.

(8) Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.447 de fecha 16 de junio de 2010, reimpressa por error material publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.451 de fecha 22 de junio de 2010.