

PRINCIPIOS ORIENTADORES PARA SOLUCIONAR LOS PROBLEMAS DE APLICACIÓN TEMPORAL DE LA LEGISLACIÓN LABORAL

OSCAR HERNÁNDEZ ÁLVAREZ⁽¹⁾

Agradezco altamente a los organizadores este libro homenaje a Mario Pasco Cosmópolis haber permitido participar en el mismo. De todos los colegas que deambulamos por el mundo académico laboral iberoamericano Mario el mejor de los compañeros. En todos los congresos su figura destacaba y no solo por su corpulencia. Era el mejor orador, porque además de profundo, era ameno e histriónico. Era el más entretenido, de brillante, oportuna y variada conversación. Sus chistes eran los más divertidos. Era el que mejor bailaba y el que mejor cantaba. Cuando en el marco del congreso había que organizar alguna actividad extraacadémica, siempre lo hacía de manera impecable. Como Presidente de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social fue muy activo y organizó eventos y publicaciones estupendas. Cuando me tocó ejercer, primero la Secretaría General y ahora la Presidencia de la Academia, tuve en Mario un eficiente y generoso consejero, siempre dispuesto a colaborar.

Ahora cuando en esos meses después de su fallecimiento me ha tocado ir a eventos internacionales de nuestra disciplina, el vacío de su ausencia ha sido tan notable como lo era su amena presencia.

Honremos su memoria.

(1) Profesor en Derecho del Trabajo, Universidad Centro Occidental Lisandro Alvarado, Barquisimeto, Venezuela. Individuo de Número de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela y del instituto Venezolano de Derecho Social. Presidente de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

I. INTRODUCCIÓN

El principio de irretroactividad de las leyes, establecido en algunos países en las normas generales de los Códigos Civiles, es concebido en Venezuela como una garantía constitucional. . En Venezuela el artículo 24 de la Constitución Nacional vigente, dice:

“Ninguna disposición legislativa tendrá efecto retroactivo, excepto cuando imponga menor pena. Las leyes de procedimiento se aplicarán desde el momento mismo de entrar en vigencia, aún en los procesos que se hallaren en curso, pero en los procesos penales las pruebas ya evacuadas se estimarán en cuanto beneficien al reo, conforme a la ley vigente para la fecha en que se promovieron”.

Tal principio encuentra también expresión en el Código Civil Venezolano que establece:

“Artículo 1ro: La Ley es obligatoria desde su publicación en la Gaceta Oficial o desde la fecha posterior que ella misma indique”.
“Artículo 3: La Ley no tiene efecto retroactivo”.

La irretroactividad de las leyes es norma de ancestro en la doctrina constitucional de Venezuela y de algunos otros países, siendo de señalar que en la mayor parte de las legislaciones tal norma no tiene rango constitucional, sino que está consagrada por leyes ordinarias, frecuentemente por los códigos civiles, que generalmente admiten que en forma excepcional y sin necesidad de reformar la Constitución, pueda el legislador otorgar carácter retroactivo a una ley. En Venezuela, en cambio, dada la jerarquía constitucional que ha tomado al referido principio, ninguna ley, salvo las excepciones establecidas en materia penal, puede ser dotada de efectos retroactivos⁽²⁾.

La naturaleza especialmente dinámica del Derecho del Trabajo, al producir la frecuente modificación de una normativa que se aplica a relaciones laborales cuyo cumplimiento se prolonga en el tiempo, ha dado lugar a que se planteen difíciles problemas de interpretación en cuanto a la determinación de la eficacia temporal de las distintas normas que han regido la materia.

(2) Esta peculiar connotación de la irretroactividad de las leyes en el Derecho Constitucional venezolano es objeto de interesante comentario por parte de OROPEZA, Ambrosio. *La nueva Constitución venezolana de 1961*. Caracas, 1969, p. 232 y ss., quien recoge las discusiones plateadas por los constituyentes de ese año con relación a la misma.

Para formular algunos criterios de orientación para la solución de dichas dificultades, debemos hacer una consideración general sobre la cuestión de la irretroactividad de la Ley, la cual, sin eufemismo, ha sido considerada como la más difícil de la ciencia del derecho⁽³⁾. Tal cuestión gira en torno al principio de que las leyes rigen desde la fecha de su promulgación o desde la fecha posterior que ellas mismas indicaren, no pudiendo ser aplicables en forma retroactiva.

De sencillez solo aparente, el principio de irretroactividad de las leyes y, en general, el problema de la aplicación de las mismas en el tiempo, entraña una serie de dificultades cuyo estudio y solución son objeto de una especial disciplina jurídica que se ha denominado Derecho Intertemporal o derecho Transitorio. Joaquín Sánchez Covisa, autor de un importante trabajo que sobre este problema, hace el planteamiento teórico del mismo en términos tan claros que preferimos reproducirlos textualmente, aún a riesgo de hacernos largos. Dice el mencionado autor: “los supuestos de hechos S de cualquier norma de derecho pueden considerarse siempre constituidos en un instante temporal preciso y, por lo tanto, se realizan siempre bajo la vigencia de una sola ley, en tanto que las consecuencias jurídicas C pueden realizarse en un instante preciso o en un determinado transcurso del tiempo y, por tanto, pueden tener lugar bajo la vigencia de dos o más leyes sucesivas. Un supuesto de hecho puede constar de un solo hecho material instantáneo –como el de la mayoría de edad, que se realiza en el momento preciso de cumplir los veintiún año– o de una sucesión de hechos materiales como puede ser un contrato en el cual es imaginable la existencia de una oferta, discusión y aceptación sucesivas o como sucede necesariamente en la usucapión, que exige una posesión continuada en el tiempo. Pero en este último caso a pesar de que el supuesto de hecho tiene una aparente prolongación en el tiempo solo se realiza verdaderamente en el momento preciso en que se consuma su último elemento constitutivo que es, en el contrato, el de la perfección, y en la usucapión el de la terminación del plazo”. “Por el contrario, la consecuencia jurídica C de un supuesto de hecho, es decir, los efectos de un hecho o acto jurídico cualquiera, pueden tener lugar en un instante preciso, como por ejemplo la transmisión de la propiedad subsiguiente a un contrato que tiene lugar en el mismo instante de su perfección, o pueden tener lugar en un lapso más o menos prolongado, como los derechos y obligaciones que se derivan del arrendamiento, del contrato de trabajo, del matrimonio o de la filiación”⁽⁴⁾.

(3) MERLÍN. Citado por Joaquín Sánchez Covisa (la Vigencia Temporal de la Ley en el Ordenamiento Jurídico Venezolano), Obras Jurídicas del autor editadas por la Contraloría General de la República, Caracas, 1976, p. 219.

(4) SÁNCHEZ COVISA, Joaquín. Ob. cit., p. 222 y ss.

Trasladando las anteriores consideraciones a la materia que nos ocupa, podemos determinar que la instauración de una relación de trabajo entre un patrono y un obrero determinado, es un supuesto de hecho que se realiza en un momento preciso, referible a una ley vigente determinada, pero que da lugar a consecuencias jurídicas que se producen a lo largo del transcurso del tiempo de duración de esa relación laboral, razón por la cual pudieran ser referidas a las diversas leyes que fuesen promulgadas durante ese lapso. El problema de la aplicación temporal de las leyes implica la determinación del cuál instrumento normativo debe regir la producción de un supuesto de hecho y cuál la producción de las consecuencias jurídicas que, en forma instantánea o sucesiva, se derivan del mismo. Así, si pensamos en una hipotética relación de trabajo iniciada bajo la vigencia de una legislación hoy derogada y continuada hasta nuestros días, nos encontramos que el nacimiento de dicha relación se produjo bajo la vigencia formal de aquella legislación, pero que sus consecuencias se han producido bajo la vigencia de varias regulaciones jurídicas que se fueron sucediendo en el tiempo. Determinar la respectiva aplicabilidad de esas regulaciones a dicha relación laboral y a las consecuencias jurídicas que de ella se han derivado sucesivamente a lo largo de los años, no lleva al quid del problema de la aplicación temporal de la ley laboral, es decir, de su retroactividad o irretroactividad.

II. PRINCIPIOS ORIENTADORES EN MATERIA DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY

Hacer una exposición de las diversas teorías que se han formulado sobre la irretroactividad de la ley, excedería los límites de este trabajo, a más de ser tarea ya realizada por diversos autores, a cuya consulta remitimos al lector interesado⁽⁵⁾. Sin ánimo de hacer planteamientos novedosos, intentaremos un tratamiento global y sistemático de la materia, que nos permita llegar a conclusiones generales que nos auxilien en la búsqueda de soluciones adecuadas a los diversos problemas que en relación a la misma constantemente se plantean. Para ello nos basaremos en cuatro principios orientadores, que en cierta forma resumen los puntos de coincidencia general que podemos encontrar en la doctrina establecida, a partir del siglo pasado, por algunos tratadistas del derecho, tales como Planiol y

(5) Véase entre otros: SÁNCHEZ COVISA, Joaquín. Ob. cit., p. 230 y ss.; GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Porrúa, México, 1977, p. 388 y ss.; DURAND, Paul y JAUSSAUD, R. *Traité du Droit du Travail*. Tomo I, Dalloz País, 1947, p. 197 y ss.; DE LA CUEVA, Mario. *Derecho Mexicano del Trabajo*. Tomo I, Porrúa, México, 1967, p. 406 y ss.

Ripert⁽⁶⁾, Enneccerus⁽⁷⁾, Ruggiero⁽⁸⁾, Colin y Capitanht⁽⁹⁾, Roubier⁽¹⁰⁾, De Page⁽¹¹⁾ y algunos ius-laboristas como Durand y Jaussaud⁽¹²⁾, De la Cueva⁽¹³⁾, Krotoschin⁽¹⁴⁾, Hernández Rueda⁽¹⁵⁾, Caldera⁽¹⁶⁾, Albuquerque⁽¹⁷⁾, De Ferrari⁽¹⁸⁾, Bayón Chacón-Pérez Botija⁽¹⁹⁾, etc. Observaremos, antes de entrar en la exposición de estos principios, que ellos nos ayudarán a resolver aquellas situaciones en las cuales una norma no haya previsto nada en cuanto a su aplicación temporal, pues es perfectamente posible que la propia ley con el solo límite que supone el enunciado constitucional de irretroactividad, contemple disposiciones relativas a este problema, en cuyo caso serán estas las que indiquen la solución correcta.

1. Los hechos, actos o situaciones jurídicas que se produzcan con posterioridad a la vigencia de una “ley nueva” se encuentran recogidos por esta. Por el contrario dicha ley no afecta la constitución y validez de los hechos, actos y situaciones jurídicas realizadas con anterioridad a su vigencia, así como tampoco es aplicable a los efectos o consecuencias jurídicas que de ellos se deriven y que hayan sido plenamente consumados bajo la vigencia de una ley anterior

Si, contrariando este principio, se sometiere al imperio de la “ley nueva” la constitución o validez de hechos, actos o situaciones jurídicas realizados bajo la vigencia de la ley derogada o la regulación de sus efectos o consecuencias jurídicas consolidadas durante este periodo, estaríamos frente a un caso de aplicación retroactiva –y por lo tanto inconstitucional– de la “nueva ley”.

-
- (6) PLANIOL, Marcel y ROPERT, Georges. *Trité Elementaire de Droit Civil*. Tomo I, París, 1928.
- (7) ENNECCERUS, Kipp-Wolf. *Tratado de Derecho Civil*. Bosch, Barcelona, 1934.
- (8) RUGGIERO, Roberto de. *Instituciones de Derecho Civil*. Reus, Madrid.
- (9) COLIN, Ambroise y CAPITANT, Henri. *Course elementaire de Droti Civil Francasis*. Tomo I, Dalloz, Parísk, 1930.
- (10) ROUBIER, Paul. *Les Conflits de loi dans le temp*. Librerie du Recueil, Dos tomos, Paría, 1929-1933.
- (11) DE PAGE, Henry. *Traité Elementaire de Droit Civil Belgue*. Etablissements Emile Bruylant, Brusellas, 1948.
- (12) DURAND, Paul, y JAUSSAUD, R. Ob. cit.
- (13) DE LA CUEVA, Mario. Tomo I, Ob. cit.
- (14) KROTSCHIN, Ernesto. *Instituciones de Derecho del Trabajo*. De Palma, Buenos Aires, 1968.
- (15) HERNÁNDEZ RUEDA, Lupo. *Manual de Derecho del Trabajo*. Tomo I, Instituto de Estudios del Trabajo, Santo Domingo, 1985, p. 88 y ss.
- (16) CALDERA, Rafael. Ob. cit.
- (17) ALBURQUERQUE, Rafael. *Reglamentación del Trabajo*. Corripio, Santo Domingo, R.D., 1983, p. 114 y ss.
- (18) DE FERRARI, Francisco. *Derecho del Trabajo*. Vol. I, De Palma, Buenos Aires, 1968.
- (19) BAYÓN CHACÓN, G. y PÉREZ BOTIJA, E. *Manual de Derecho del Trabajo*. Vol. I, Marcial Pons, Madrid, 1965 y 1966.

Dos ejemplos tomados del Derecho Civil Venezolano pero que hacen referencia a situaciones que pueden presentarse en cualquier país, nos permitirán ilustrar el alcance de este principio. El Código Civil de 1922 (art. 824) permitía el otorgamiento de testamentos conjuntos, lo cual fue prohibido por el Código Civil de 1942 (art. 835). En consecuencia, se deben considerar nulos todos los testamentos conjuntos que se otorgaren después de la vigencia de esa norma, pero se tendrán como válidos los testamentos conjuntos otorgados con anterioridad, pues la nueva norma del Código Civil no puede ser aplicada para considerar la validez de un acto jurídico –testamento– producido antes de su vigencia. Lo contrario sería retroactividad de la ley.

El Código Civil de 1942 estableció una nueva disposición (art. 767) que dice: “Se presume la comunidad, salvo prueba en contrario, en aquellos casos de unión no matrimonial, cuando la mujer demuestra que ha vivido permanentemente en tal estado y ha contribuido con su trabajo a la formación o aumento del patrimonio del hombre, aunque los bienes cuya comunidad se quiera establecer aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos. Tal presunción solamente surte efectos legales entre ellos dos y entre sus respectivos herederos, y también entre uno de ellos y los herederos del otro, salvo el caso de adulterio”. Si una unión concubinaria se extinguió en el año 1941 por muerte de la concubina, sus herederos, no hubiesen podido, en 1943, pretender la liquidación de una presunta comunidad con base en la referida norma, ya que esta no puede regir una situación jurídica definitivamente consumada con anterioridad a su vigencia. Si las consecuencias de dicha unión concubinaria, constituida y extinguida antes de la vigencia de la referida norma, se sometiesen a su imperio, se estaría haciendo una aplicación retroactiva y, por ende, inconstitucional de la ley.

2. Los efectos o consecuencias de hechos, actos o situaciones jurídicas pre-existentes al imperio de una nueva ley, deberán ser regidos por esta si se han producido después de que ella ha entrado en vigencia

Esta hipótesis se plantea cuando un hecho, acto o situación jurídica genera efectos que se producen sucesivamente en el transcurso del tiempo, de manera que puede ocurrir que durante el proceso de producción de los mismos, sea modificada, una o más veces, la ley que rigió en el momento originario del hecho, acto o situación jurídica que lo genera. Así, si una persona fue adoptada en 1960, bajo la vigencia de las normas sobre adopción establecidas por el Código Civil venezolano de 1942, y su padre adoptante falleció en 1975, bajo el imperio de la Ley de Adopción venezolana de 1972, los efectos sucesorales respectivos estarán regidos por esta ley y no por el Código de 1942. En consecuencia se aplicaría la norma contenida en

el artículo 66 de la Ley de Adopción venezolana de 1972⁽²⁰⁾, que garantiza al hijo adoptivo derechos sucesorales equivalentes a los del hijo natural y no la contenida en el artículo 828 del Código Civil⁽²¹⁾, que condiciona el derecho del hijo adoptivo a la sucesión de su padre adoptivo a la no existencia de posterioridad legítima ni natural y lo limita a un máximo del quinto de los bienes hereditarios. En este caso, no se está aplicando retroactivamente la “ley nueva”, ya que ella no está obrando hacia el pasado para valorar la validez de un hecho acto o situación jurídica, ni para regular los efectos ya consolidados sino que simplemente, está siendo aplicada una consecuencia jurídica que se produce con posterioridad a su vigencia, aún cuando la razón última de su existencia pudiera encontrarse en un acto jurídico –la adopción– que se celebró con anterioridad a la misma. Por ello, al aplicarse en forma inmediata, tanto a las “nuevas situaciones” jurídicas, es decir, a las posteriores a su vigencia como a los “nuevos” efectos de hechos, actos o situaciones preexistentes, la “ley nueva” está actuando en el presente y hacia el futuro y no hacia el pasado, y, por lo tanto, no está interfiriendo en el correcto campo de aplicación de la ley derogada y, por lo tanto, sería inexacto decir que tiene efectos retroactivos⁽²²⁾.

3. Con relación a aquellos actos y situaciones jurídicas que, como los contratos se encuentran regidos por el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, se establece una excepción al enunciado contenido en el ordinal 2

Así, los efectos o consecuencias jurídicas de dichos actos o contratos sujetos a la autonomía de la voluntad de las partes intervinientes se regirán por la

(20) **Ley de Adopción, Artículo 66:** “El adoptado en adopción simple” –en este caso la adopción sería simple por cuanto fue hecha con anterioridad a la nueva ley que consagra la adopción plena–, tiene en la herencia del adoptante, sea este varón o mujer, derechos equivalentes a los que se reconocen al hijo natural respecto a su padre en el Título II, Libro Tercero del Código Civil. Sin embargo, el adoptado en adopción simple no es heredero legítimo del adoptante.

(21) **Código Civil, Artículo 828:** Cuando no hubiere posterioridad legítima ni natural, los hijos adoptivos concurrirán con las personas llamadas a suceder por los artículos anteriores –ascendientes, cónyuge y colaterales–, “pero solo tomarán una cuota igual a la de la menos favorecida de aquellas personas; cuota que no excederá, en ningún caso, del quinto de los bienes. El hijo adoptivo no tiene derechos hereditarios en la familia del padre adoptante y este tampoco los tiene respecto del hijo adoptivo, ni respecto de su familia”.

(22) Este planteamiento difiere del expuesto por SÁNCHEZ COVISA. Ob. cit., p. 251 y ss., quien afirma: “La Ley no regula las consecuencias futuras de supuestos de hechos pasados, es decir, no afecta a los efectos jurídicos producidos después de su vigencia, cuando tales efectos son consecuencia de un hecho anterior”. El alcance de la diferencia entre ambos planteamientos es menor que el que aparenta, pues Sánchez Covisa, con agudo criterio, hace hincapié en que el núcleo de la cuestión radica en la siguiente pregunta: “En qué momentos se verifica el supuesto de hecho S de una consecuencia jurídica C. Es decir, en qué ocasiones el efecto futuro C es realmente consecuencia de un hecho S anterior a la nueva ley –caso en que no será afectado por ella– y en qué ocasiones es de ella”. Aplicando el criterio de este autor podríamos, en el ejemplo de la adopción, llegar a la misma solución; es decir, a la aplicación de la Ley de 1972, por cuanto la consecuencia jurídica derecho a suceder del hijo adoptivo, no se derivaría del supuesto de la adopción –ocurrida antes de la vigencia de la Ley– sino del supuesto de la muerte del adoptante, ocurrido con posterioridad a la misma y, por lo tanto, sujeto a ella.

ley vigente en el momento de su celebración, aún cuando dichos efectos deban producirse sucesivamente en el transcurso del tiempo y dicha ley haya sido modificada, una o más veces, durante el proceso de su producción. La aplicación de este criterio de excepción, conocido con el nombre de “supervivencia de la ley antigua”, encuentra fundamento en el referido principio de la autonomía de la voluntad, según el cual las personas son libres de establecer las obligaciones a que quieren sujetarse, de manera que el contenido y alcance de estas son determinados por el libre consentimiento de las partes intervinientes.

Las leyes dispositivas, que no interesan al orden público, respetan esa autonomía y se limitan a establecer normas supletorias a la voluntad de las partes, las cuales, al obligarse, pueden adherirse total o parcialmente a la regulación establecida por tales normas, así como modificarla ampliarla o restringirla. De tal manera, al celebrarse un contrato, sus efectos, sean los propios de la ejecución instantánea o de la ejecución sucesiva, se encuentran determinados ad initio, tanto por la disposiciones expresas de las partes, como por las normas supletorias que estas no hayan modificado y estén contenidas en la legislación imperante en el momento de su celebración. Por ello, los efectos jurídicos de los contratos y actos de su propia naturaleza convencional, deben estar regidos por la ley vigente en el momento de la celebración, aún cuando dichos efectos se produzcan con posterioridad a su derogación, pues la aplicación de una “nueva ley” podría dar lugar a que tales contratos generasen consecuencias jurídicas distintas a las queridas por las partes, lo cual violentaría la autonomía de su querer. Roubier, quien ha sido el más alto el más alto exponente de esta concepción, dice: “Los contratantes, que vinculan a él –al contrato– sus intereses, saben qué pueden esperar del juego de las cláusulas expresas del acto, o incluso de la ley, modificando las disposiciones del régimen en vigor del día en que el contrato fue concluido, viniese a echar por tierra sus previsiones. Cuando dos personas se casan, cuando un sujeto adquiere un usufructo o una hipoteca, encontramos indudablemente como base de tales actos un hecho voluntario; pero los interesados saben que no hay más elección que la de seguir o no el régimen legal. Por el contrario, cuando dos personas celebran una venta o un contrato de arrendamiento, saben que pueden insertar determinadas cláusulas, condiciones o modalidades del acto y si algo esperan de la ley, es solamente una protección complementaria, en relación con lo que hubieran dejado de prever o de enunciar”⁽²³⁾. Con igual claridad se expresan Planiol y Ripert (...) “es preciso mantener esa situación contractual sujeta al imperio de la antigua ley, en los casos en que la nueva ley no lo prohíba por motivos de orden público” (a esta última consideración nos referimos a continuación, en el ordinal

(23) ROUBIER. Ob. cit., Tomo I, p. 598.

4 de esta exposición). “En efecto, cuando las partes celebraron el contrato se entiende han tomado el contenido de la ley vigente, adoptándola implícitamente, lo cual se deduce de que no la hayan desechado de modo expreso; la ley antigua, por ello, forma parte del contrato y se aplica como estipulación implícita de las partes, aUn cuando se encuentre ya derogada por una nueva ley”⁽²⁴⁾.

El artículo 1.815 del Código Civil venezolano de 1942, por ejemplo, introdujo una nueva disposición según la cual “el acreedor debe poner en conocimiento del fiador la mora del deudor, inmediatamente que esta ocurra”. Si un contrato de fianza se celebra en 1940 y el deudor incurrió en mora en 1943, el fiador no podía reclamar, con base en el referido artículo, que se le debió avisar inmediatamente de esta circunstancia, ya que tal obligación para el acreedor no estaba contemplada en el Código Civil de 1922, bajo cuya vigencia se celebró el contrato. Someter al acreedor a dar aviso a que se refiere el mencionado artículo 1.815, sería atentar contra su autonomía de voluntad, ya que cuando él celebró el contrato de fianza lo hizo en el entendido de que no estaba obligado a avisar al fiador la mora del deudor, ya que la ley no contemplaba tal disposición ni las partes la habían establecido expresamente.

4. El principio de “supervivencia de la ley antigua” no es aplicable a los actos, situaciones o relaciones jurídicas cuya regulación, por estar sometida a normas de orden público, no descansa en la autonomía de la voluntad

En estos casos, no se justifica el criterio de excepción que hemos comentado en el ordinal 3, puesto que tratándose de normas imperativas y no supletorias de la voluntad de las partes, su aplicación inmediata no vulnera la ordenación jurídica de los actos o situaciones respectivas, ya que la misma es establecida por el Estado sin estar sujeta al querer de los particulares. Por ello, las leyes de “orden público” o “imperativas”, como indistintamente se les conoce, están sujetas al principio general comentado en el ordinal 2 y no a la excepción a que nos hemos referido en el ordinal 3. Así, por ejemplo, las disposiciones contenidas en las leyes inquilinarias, por ser de orden público, son aplicables a los contratos de arrendamiento de viviendas celebrados con anterioridad a su vigencia.

El Derecho del Trabajo es, característicamente un derecho imperativo. Sus normas no tienden a suplir la voluntad de las partes, sino que constituyen un acto soberano del poder público destinado a vincular a los sujetos a los cuales están

(24) PLANIOL, Marcel y RIPERT, George. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*. Tomo VI, Cultural S.A., La Habana, 1936, p. 40.

dirigidas con prescindencia de su voluntad y aún en contra de ella, si fuere el caso. Por razones de supremo interés colectivo y de justicia social, el Estado ha sustraído la regulación de las relaciones de trabajo del campo de la autonomía de la voluntad y ha establecido normas que constituyen un mínimo de protección irrenunciable para el trabajador y que puede ser superado –no disminuido– por la contratación colectiva o individual. Tales normas, por interesar al orden público, son de aplicación inmediata y rigen tanto para las relaciones laborales que se establezcan después de su vigencia como para los efectos o consecuencias producidos con posterioridad a la misma, por relaciones laborales preexistentes.

III. UN EJEMPLO DE PROBLEMA DE APLICACIÓN TEMPORAL PLANTEADO POR LAS REFORMAS DE LA DENOMINADA “ANTIGÜEDAD” EN LA LEGISLACIÓN LABORAL VENEZOLANA

Resulta interesante ver la solución de problemas temporales concretos de aplicación de la legislación laboral mediante la aplicación de estos principios. Las limitaciones espaciales de este trabajo me impiden referirme a varios casos que se han presentado en las legislaciones laborales de nuestra región, tarea que espero poder emprender en otra oportunidad para completar la presente investigación.

Dada tal limitación me referiré a un caso histórico en la legislación venezolana. La hoy denominada “prestación de antigüedad”, que equivale a las denominadas en otros países compensaciones de tiempo de servicio o cesantía, ha sido una institución emblemática en el Derecho Laboral venezolano. Desde su consagración por el artículo 27 de la Ley de Trabajo de 1936 de Venezuela, hasta la última reforma legislativa de 2012, esta institución experimentó cambios normativos cada vez que hubo una reforma legislativa laboral en Venezuela. De allí que los problemas de aplicación temporal que ha tenido son de peculiar importancia y justifican una referencia particular⁽²⁵⁾. La forma en que han sido sucesivamente enfocados estos problemas, es ilustrativa del desarrollo del derecho laboral venezolano. Aprobada la prestación de antigüedad en 1936, se adujo por parte del sector patronal que para la determinación del monto de dicha prestación no podría tomarse en cuenta el tiempo transcurrido con anterioridad a la vigencia de la nueva ley, por cuanto ello significaría darle efecto retroactivo. El sector laboral sostuvo el criterio opuesto que fue igualmente acogido por la Oficina Nacional del

(25) Ya, en la primera edición de la obra de Caldera, *Derecho del Trabajo. Tipografía La Nación*. Caracas, 1939, p. 307 y ss., se incluía un capítulo referente a la situación entonces presentada.

Trabajo, en ejercicio de las funciones judiciales que transitoriamente ejerció, por varios fallos de tribunales y por la Procuraduría General de la República. Dijo la Oficina Nacional de Trabajo: “La disposición del Parágrafo 1 de este artículo 27 (art. 37 de la Ley vigente) se aplica plenamente a los casos en los cuales un empleado u obrero pierda su trabajo por razón de despido o por otra causa ajena a su voluntad; cuando el empleado u otro obrero estaba trabajando de modo ininterrumpido en cumplimiento de un contrato de trabajo, expreso o presunto, por tiempo indeterminado y celebrado con anterioridad a la fecha de la promulgación de la vigente Ley de Trabajo. La aplicación de esta disposición legal a tales casos no constituye, en modo alguno, un efecto retroactivo de la actual Ley del Trabajo”. El pago de la antigüedad, asienta la Oficina, “Es una obligación legal en el sentido que no tiene por fuente ningún contrato, sino una disposición imperativa y de orden público de la Ley; y es extraña a todo contrato, precisamente porque no tiene aplicación sino, justamente, cuando el contrato se extingue por una causa enteramente imprevista en el mismo contrato, cual lo es el despido injustificado del trabajador o cualquier causa ajena a la voluntad del trabajador tratándose de contratos por tiempo indeterminado. Contradice esta opinión el falso argumento de que tal aplicación de la vigente ley del Trabajo, en el caso concreto a que nos venimos refiriendo, a los contratos anteriores a su promulgación, equivale a dar efecto retroactivo a la Ley, por el hecho de que se tiene en cuenta la duración que ha tenido el contrato para calcular el monto de indemnización. Tal conclusión es inexacta, puesto que, al tomar como simple base de cálculo aritmético el tiempo de duración del contrato, no se está aplicando la Ley al contrato mismo, sino que, simplemente, se está contemplando un hecho cumplido (la duración que haya tenido un contrato, real o presunto) para tomarla como factor de una multiplicación, ordenada por la Ley y que es necesario realizar para calcular el monto de una obligación dimanada exclusivamente de esa misma Ley (...) Las indemnizaciones previstas en el parágrafo 1 del artículo 27 de la Ley del Trabajo vigente y que se refieren a un hecho verificado después de haber ella entrado en vigencia, tienen la características de una pena (carga), aplicable desde el momento en que se verifica el hecho considerado en ellas (...) La situación que contempla la Ley es el hecho de la rescisión del contrato por despido u otra causa ajena a la voluntad del obrero. Si este hecho se realiza bajo el imperio de la ley nueva, sus consecuencias deben ser regidas por esta. Habría retroactividad si se quisiera aplicar la ley nueva a un despido o hecho ajeno a la voluntad del obrero, ocurrido antes de su entrada en vigor”⁽²⁶⁾.

(26) PORRAS RANGEL, Juan. Ob. cit., Tomo I, p. 22 y ss.; Tomo II, p. 1903 y ss.

La Corte Federal y de Casación, en fallo criticado por los especialistas del trabajo y cuya doctrina no fue pacíficamente acogida por los juzgadores laborales de instancia, declaró nula la decisión de la Oficina Nacional de Trabajo. El alto tribunal sintetizó su doctrina afirmando: “que las indemnizaciones por despidos de los obreros, aunque tal despido haya ocurrido bajo la vigencia de la nueva ley del Trabajo, se rigen como efecto o consecuencia directa que son de la resolución de contratos celebrados antes de la dicha ley, por las disposiciones del Código Civil o del Código de Comercio sobre esta materia, según los casos, pues estas fueron las únicas leyes que las partes pudieron tener en cuenta al contratar; que prescindir de tales normas, para aplicar el artículo 27 de la Ley del trabajo, es darle efecto retroactivo a esta Ley, violando así el artículo 90 de la Constitución Nacional (...) No había necesidad de examinar en sí misma, o sea en su funcionamiento, la base del cálculo del artículo 27, para decidir que se estaba aplicando retroactivamente este precepto, pues, como ya se dijo, para saber si hay retroactividad, basta comprobar que se ha aplicado la ley nueva en casos que deben regirse por la ley del contrato, sea cual fuere el resultado económico a que el cálculo de la pena condujese. Pero, aparte de esto, la sola forma de cálculo de la pena o indemnización implica también retroactividad, pues, con ella se hace producir un efecto nuevo (el de agravar la pena) a la duración de contratos que empezaron y terminaron antes de la vigencia de la Ley del Trabajo. Esa duración no es sino un efecto voluntario de los contratos de trabajo, es obra de la conducta contractual de ambas partes, esa conducta, esa voluntad recíproca de las partes, en hacer durar la relación contractual se desarrolló libremente porque, atentas a la ley del contrato, aquellas no podrían temer que una nueva ley viniese a injertar en esa obra de su exclusiva voluntad, una consecuencia más, en beneficio exclusivo de una de las partes, con perjuicio de la otra, rompiendo así la nueva ley la base de igualdad que en cuanto a este punto garantizaba la ley anterior. De tal modo es así, que si los principales o patronos cuando contrataron bajo la ley precedente hubiesen sospechado que una nueva ley vendría a establecer, con efecto retroactivo, tal forma de indemnización, es caso seguro que habrían ejercido prudentemente, en discretos periodos de duración, su derecho reconocido por la ley, de resolver unilateralmente sus contratos de trabajo”⁽²⁷⁾.

Partiendo de las consideraciones que expusimos al hablar sobre el problema de la aplicación de la ley en el tiempo, podemos concluir que la tesis contenida en los fallos revocados era más ajustada a los criterios técnicos establecidos por la doctrina, que la sostenida en la sentencia de la Corte. Dado lo incipiente de la legislación y doctrina laborales venezolanas para aquel momento,

(27) *Ibidem*, tomo II, p. 1895 y ss.

parece explicable que la Corte Suprema sostuviese un punto de vista, muy apegado a la concepción civilista tradicional del contrato de trabajo y no tuviese en cuenta el carácter de orden público propio de las leyes laborales. Por ello, este criterio estaba destinado a no dejar huella profunda en la evolución del Derecho del Trabajo venezolano y así, el propio legislador en las reformas de 1947, 1974, 1975, 1990, 1997 y 2012 relativas a las prestaciones pagaderas al término de la relación de trabajo (las que se denominaron indemnización de antigüedad y cesantía y luego fueron unificadas bajo la denominación de prestación de antigüedad), dio por sentado que tales prestaciones se regirían por la ley vigente para la finalización de la relación de trabajo, aun cuando esta se haya iniciado bajo la vigencia de leyes anteriores, criterio pacíficamente acogido por la jurisprudencia y por la doctrina⁽²⁸⁾.

La aplicación de los principios orientadores señalados en materia de retroactividad de la ley, nos lleva a concluir que el criterio que viene prevaleciendo es el correcto. En efecto, para la determinación del monto de la antigüedad se computan el tiempo de servicios transcurridos con anterioridad a la ley que la reformó y ello no significa, de modo alguno, aplicación retroactiva de la misma: se trata de la aplicación inmediata de una norma que rige todas las relaciones laborales existentes durante su vigencia, incluso las constituidas con anterioridad. La norma debe respetar los efectos jurídicos consolidados con anterioridad a ella, pero no los que posteriormente se produzcan como consecuencia de relaciones de trabajo activas durante su vigencia, aun cuando hayan sido establecidas con antelación. Por ello, las nuevas normas rigen, después de su publicación en la Gaceta Oficial, todos los efectos jurídicos que a partir de ese momento vayan produciendo las relaciones de trabajo existentes en el país, de manera que todo lo relativo a la hoy denominada prestación de antigüedad y a las anteriormente denominadas indemnización de la antigüedad y cesantía (que corresponden al mismo instituto jurídico cuya regulación legal se fue paulatinamente cambiando) que, por voluntad imperativa de la ley, no es susceptible de ser relajada por acuerdos particulares, pasan a ser “derechos adquiridos” de todos los trabajadores, independientemente de la causa de terminación de la relación laboral y de la fecha de inicio de la misma.

(28) Este fue el criterio predominante entre los especialistas en diversas jornadas, foros y seminarios sobre Derecho Laboral realizados después de las reformas presidenciales de 1974 y 1975. Entre quienes entonces expresaron por escrito este criterio podemos citar a: ÁLVAREZ LORETO, Manuel. “Nuevas disposiciones sobre Antigüedad y Cesantía”, “Observaciones acerca del problema de la irretroactividad”, publicado en: *Revista del Instituto Venezolano de Derecho Social*. N° 39, Editorial Sucre, Caracas, 1975, p. 43 y ss.; ARAUJO, Jesús. *Comentarios a la Ley Contra Despidos Injustificados*. Italgráficas S.R.L., Caracas, 1975, p. 53 y ss.; ALFONZO GUZMÁN, Rafael, con algunas reservas que comentamos a continuación. *Didáctica del Derecho del Trabajo*. UCV, Caracas, 1976, p. 163 y ss.

El importe de las prestaciones deberá ser calculado en función del tiempo ininterrumpido de servicios que cada trabajador haya cumplido en su respectiva empresa, aun cuando su ingreso a la misma hubiere ocurrido con anterioridad a la promulgación de las nuevas normas. El tiempo de duración de la relación no viene a ser sino la medida que el legislador utilizó para cuantificar el momento de las prestaciones que deben corresponder a los trabajadores cuya relación laboral finalice durante el imperio de la nueva ley. No ha habido aplicación retroactiva de las nuevas legislaciones, porque no se están afectando ni las relaciones laborales extinguidas antes de su vigencia, ni los efectos consumados de relaciones que, nacidas antes de las nuevas reformas legislativas, son respetadas en su consecuencia pasadas, pero que, en virtud de que la nueva ley es de orden público, debe adaptar sus consecuencias futuras al nuevo contenido normativo. Habría retroactividad si la norma, volviendo hacia el pasado, hiciera nueva valoración de una situación jurídica ya consolidada –cual sería la del trabajador despedido justificadamente antes de 1974 sin derecho a prestaciones- le diere nueva vida e hiciera desprender de ella nuevas consecuencias, como las de otorgar a dicho trabajador el derecho a cobrar una antigüedad y una cesantía que no recibió porque no le correspondía de acuerdo a la ley vigente para el momento de su despido.

En consecuencia, cualquier trabajador cuya relación de trabajo finalice con posterioridad a la vigencia de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, (7 de Mayo del 2012) tendrá derecho a que se le paguen treinta días de su último salario por cada año de servicio o fracción superior a los seis meses, contados a partir de la fecha de inicio de la relación laboral independientemente de cualquiera que fuese la ley laboral vigente para eses momento, ya que en esta Ley se modificó el sistema según el cual la prestación de antigüedad se iba calculando con el salario de cada mes sin que al final de la relación se hiciese reajuste alguno, restituyéndose el tradicional sistema - sustituido en 1997, al igual que en muchas legislaciones- según el cual dicho beneficio se calcula multiplicando los años de servios del trabajador por el salario que tenga en el momento de la finalización de la relación laboral. Es de señalar que la nueva ley dispone que, si fuese el caso que los abonos recibidos por el trabajador durante su relación laboral, bien sea a su cuenta de antigüedad en la contabilidad de la empresa o al fideicomiso que se hubiese constituido al efecto, resultaren en un cantidad superior a la constituida por los treinta días de su último salario por cada año o fracción superior a los seis meses de servicio, el trabajador tendrá derecho a recibir esa cantidad superior en lugar de los treinta días de salario por año de servicio.