

Políticas de empleo: entre el contrato de trabajo y la relación laboral

Chirinos Portillo, Lisbeth Milena*

Resumen

La investigación analiza el contrato de trabajo y la relación laboral y compara ambas figuras con respecto a la informalidad, la globalización, la seguridad jurídica y el costo económico de la faena. Estos objetivos son abordados con la estrategia de investigación descriptiva-documental, sustentada en el método analítico. Las fuentes para la recolección de información atienden a cuatro ámbitos: Constitucional, legal, doctrinal y hemerográfico. El contrato de trabajo como colaborador de la relación laboral genera certeza y seguridad jurídica para el trabajador porque conoce las pautas de la prestación del servicio; para el empleador debido a que, le permite proyectarse en la economía y, para el derecho del trabajo porque, cuida los límites que lo hacen especial y lo caracterizan. Se recomienda categorizar al contrato de trabajo, lo que permitiría tener un mayor número de prestadores de servicio con condiciones de trabajo humanas, y que, no obvie que dentro del mencionado Derecho se encuentran los empleadores.

Palabras clave: Derecho del trabajo, informalidad, política de empleo, contrato de trabajo, relación laboral.

Employment Policies: Between the Employment Contract and Employment Relations

Abstract

This research analyzes the employment contract and employment relationships and compares both figures with regard to informality, globalization, legal security and the economic cost of the job. These objectives are addressed through a descriptive-documentary research strategy based on the analytic method. The information is collected from four areas: constitutional, legal, doctrinal and hemerographic sources. As a collaborator in the employment relationship, the employment contract generates legal certainty and security for the worker because he knows the rules for providing services; for the employer, because it allows him to project himself into the economy; and for labor law, because it watches over the limits that make it special and characterize it. The study recommends categorizing employment contracts, which would permit having a greater number of service providers with humane working conditions, without forgetting that employers are included in the aforementioned rights.

Keywords: Labour law, informality, employment policy, employment contract, employment relationship.

* Magister Scientiarum en Derecho Laboral y Administración del Trabajo. Abogada. Docente e Investigadora, categoría agregada, dedicación exclusiva, adscrita al Departamento de Derecho del Trabajo y al Centro de Investigaciones y Estudios Laborales y de Disciplinas Afines (CIELDA) de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad del Zulia.
E-mail: lisbeth_chirinos@hotmail.com

Introducción

La preeminencia por la relación laboral o por el contrato de trabajo es un dilema de vieja data en el derecho del trabajo. La relación laboral es un nexo amplio entre quien presta un servicio personal por cuenta y bajo la dependencia de otro que lo recibe, quien a su vez, entrega una remuneración. Por su parte, el contrato de trabajo amerita el mismo vínculo anterior incorporándose un acuerdo de voluntades que colabora con la relación laboral.

En tal sentido, la gran gama de instituciones laborales que se encuentran definidas actualmente en el ordenamiento jurídico venezolano tienen una tendencia hacia la relación laboral. El manuscrito dará cuenta de este tipo de vinculación jurídica en Venezuela y de la formación del contrato de trabajo, en tal sentido, se compararán ambas instituciones desde las perspectivas de la informalidad, la globalización, la seguridad jurídica y el costo económico de la faena y se presentarán una serie de conclusiones.

El trabajo y su trascendencia en la sociedad puede sintetizarse en la frase de Rafael Caldera “es un hecho social” (S/A: 79), y de esa manera lo contempla la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 en su artículo 89.

1. La presunción de relación laboral

En Venezuela existe un punto a favor de la relación laboral –haciendo la salvedad en la excepción que contempla el artículo 53 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores (LOTTT)– por encima del contrato de trabajo. El legislador estableció la preferencia a las relaciones laborales por me-

dio de una presunción *iuris tantum* y desvirtuarla le corresponde al empleador.

En tal sentido, el decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores (LOTTT) estatuye en su artículo 53 una presunción de relación laboral, tal disposición indica: “Se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba. Se exceptuarán aquellos casos en los cuales, por razones de orden ético o de interés social, se presten servicios a instituciones sin fines de lucro con propósitos distintos a los de la relación laboral”.

Es en razón de esa presunción que se agregan al catálogo de vínculos laborales nexos jurídicos que no lo son, por esa particularidad proteccionista del derecho del trabajo se amplía el panorama y se incorporan aquellos cuando no son laborales, esto genera una carga económica mayor para el empleador, quien debe así, sostener no solo a los trabajadores sino también a otros sujetos que se configuran como prestadores de servicio en materia laboral sin serlo realmente (1). Esto genera la huida del Derecho del Trabajo, no por su eliminación sino por haber perdido los límites que lo acen especial y lo caracterizan, “... en los últimos años se ha empezado a hablar cada vez con mayor frecuencia de relación de trabajo en lugar de contrato de trabajo. Ese hecho carecería de importancia –como dice Deveallisi no fuera porque la expresión ha ido adquiriendo un sentido especial. Si aludiera a la relación jurídica que resulta de toda convención como del contrato de sociedad surge la relación de sociedad o del contrato de mandato la relación de mandato, el punto no tendría trascendencia. Pero cuando en el derecho laboral se habla de relación de trabajo no se hace referencia a la relación que crea el contrato y se rige por sus normas, sino a una relación de he-

cho que puede ser posterior o independiente del contrato, que no está regida por él y se regula por normas propias” (Plá, 1978: 10).

No obstante, Plá (1978: 11) aclara que el vínculo laboral reviste carácter contractual: “La relación de trabajo no se refiere al cumplimiento del contrato sino a la ejecución material del trabajo. Lo que ocurre es que toda la reglamentación del hecho del trabajo que antes se dejaba a la voluntad de las partes, ahora la realiza la sociedad de diversas maneras, escapando pues a su poder, la reglamentación del trabajo. Pero ello no le quita carácter contractual como no le quita carácter contractual e importancia al contrato de construcción o de transporte, que también están regulados por una serie de normas que no fueron elaboradas por las partes”.

Ahora bien, por la amplitud de vínculos que se incorporan en el catálogo de relaciones laborales sin contrato de trabajo y por las variables axiológicas que implica la prestación de un servicio y el impacto de ésta en la sociedad, algunos empleadores –con el propósito de evitar las regulaciones del derecho del trabajo– observan un informe del Banco Mundial denominado *Doing Business*, en el cual: “... se valoran y comparan los derechos nacionales en función de su eficacia económica respectiva. Se funda en una base de datos cuantitativos cuya finalidad consiste en proporcionar «medidas objetivas» de la legislación de 178 países (a los que ahora llaman «economías»). Contiene, entre otras informaciones, indicadores cuantitativos de la «rigidez» de los derechos del trabajo de esos países. El informe *Doing Business* de 2005 contiene, por ejemplo, un capítulo sobre la contratación y el despido de trabajadores que calcula pormenorizadamente las trabas a la inversión impuestas en cada país por las normas del trabajo.

La tabla comparativa de todos los derechos laborales del mundo se elabora en torno a los siguientes indicadores de la «rigidez del empleo»: dificultad de contratación; dificultad para alargar o disminuir la jornada de trabajo; dificultad del despido por motivos económicos y costo de la contratación y del despido. El lector habrá deducido fácilmente que los vocablos «dificultad» y «rigidez» designan las normas laborales y el de «costo» no alude a veces al dinero, sino a los derechos que protegen a los trabajadores” (Supiot, 2010: 171-172).

La idea de la presente investigación no es la de flexibilizar o de desregular al derecho del trabajo, por el contrario, lo que se procura es categorizar los contratos de trabajo en atención a los sujetos que prestan el servicio y a la manera en que lo hacen, para precisar “...el nivel y modalidad de tutela a garantizar, esto es, proceder a la extensión simple de su ámbito personal de aplicación o, más bien, a una extensión modulada o segmentada, dependiendo de las condiciones específicas de ejecución efectiva del servicio” (Carballo, 2001: 48) y así, delimitar los supuestos de vínculos laborales, en razón que el ingenio para camuflajear vínculos no laborales como tales es extenso. “... estos derechos (los laborales) de segunda categoría pertenecen a los derechos fundamentales sociales y económicos, que, en tanto obligaciones mediatas del Estado, necesitan de un proceso de ejecución de políticas sociales para que el ciudadano pueda gozar de ellos o ejercitarlos de manera plena” (Palomino, 2005: 667) (Paréntesis nuestros).

Los límites de esta disciplina podrían llegar a separarse de tal manera que, observarlos nuevamente sería una enorme tarea, se perderían en el lejano horizonte que la amplitud de vínculos en apariencia laborales permi-

tiría. Por ello, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) estableció la Recomendación 198 donde, entre otros aspectos: "... propone a los Estados Miembros que formulen y pongan en práctica una política sobre la relación de trabajo, destinada clarificar y eventualmente adaptar el ámbito de aplicación de la legislación pertinente, a fin de proteger a todos los trabajadores dependientes y particularmente a aquellos con relaciones de trabajo ambiguas, disfrazadas o triangulares" (Marín, 2011: 130).

Una de esas vías podría ser la categorización de contratos como acuerdos formales. La presunción de relación laboral debe ser auxiliada por la contratación laboral (2); pues existen zonas grises en el derecho del trabajo, de este modo se procura resguardar las relaciones de trabajo por medio de la certeza de un verdadero contrato de trabajo.

2. El contrato de trabajo

El decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores (LOTTT), define al contrato de trabajo en su artículo 55: "El contrato de trabajo, es aquél mediante el cual se establecen las condiciones en las que una persona presta sus servicios en el proceso social de trabajo bajo dependencia, a cambio de un salario justo, equitativo y conforme a las disposiciones de la constitución de la República Bolivariana de Venezuela y esta Ley" y, puede ser verbal o escrito. Un contrato es un acuerdo de voluntades de donde se generan derechos y obligaciones para las partes actuantes y, en el caso del contrato de trabajo por tratar derechos progresivos, es decir, que deben ser mejorados, existe la garantía de beneficiar gradualmente al prestador del servicio.

"Ocurre asimismo que algunas nuevas formas de trabajo, como las tradicionales, generen relaciones de trabajo sin protección para el trabajador, además en un contexto frecuente de contrataciones precarias y el anuncio de que el contrato de trabajo duradero pasó a la historia" (Marín, 2011: 129).

Inclinarse por un contrato de trabajo como auxiliar de una relación de trabajo genera certeza y seguridad jurídica desde tres perspectivas:

Para el trabajador: El prestador del servicio ya no debe "sortear" sus beneficios al finalizar el vínculo laboral a la interpretación de algún funcionario de la administración de justicia sino que vislumbra desde el comienzo los beneficios y derechos que lo acompañan. Conoce las pautas en su contrato y, con mayor importancia, sabe que se trata de un verdadero acuerdo de voluntades en materia laboral.

Para el empleador: Este registra la cantidad de personas a quienes tiene a sus órdenes en materia laboral. Puede –en conjunto con el trabajador– modificar lo establecido en el contrato siempre que sea en beneficio para el prestador del servicio. El empleador es quien concede el empleo y soporta la carga del costo económico de la faena, este tipo de acuerdo le permite proyectarse en la economía lo cual, arrastra no sólo al empleador sino también al trabajador.

Para el Derecho del Trabajo: Con un contrato de trabajo se disminuyen los supuestos de zonas grises (3), existe certeza en cuanto a los supuestos de vínculos laborales, lo que le permite al Derecho del Trabajo blindarse ante relaciones jurídicas que no forman parte del listado de nexos laborales, **cuida sus límites**. Esta disciplina se reinventa, se redefine y su protección va dirigida a los prestadores de servicio por medio de la garantía o bastión de un contrato de trabajo.

3. Puntos de comparación entre el contrato y la relación laboral

Es necesario analizar brevemente y en paralelo las instituciones de la relación laboral como presunción y el contrato de trabajo, a través de la informalidad, la globalización, la seguridad jurídica y el costo económico de la faena.

3.1. La informalidad

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) estableció seis categorías para distinguir a los trabajadores pertenecientes al empleo informal y, son las siguientes:

- Trabajadores por cuenta propia dueños de sus propias empresas en el sector informal.
- Empleadores dueños de sus propias empresas en el sector informal.
- Trabajadores familiares auxiliares.
- Miembros de cooperativas de productos informales.
- Asalariados que tienen empleos informales en empresas del sector formal, informal o en hogares.
- Trabajadores por cuenta propia cuyos bienes son de uso exclusivo de su hogar (4).

Corresponde en este estudio referirse a los asalariados que tienen empleos informales. Los trabajadores y los empleadores por cuenta propia carecen del elemento subordinación; los trabajadores familiares auxiliares forman parte de los regímenes especiales del trabajo; los miembros de las cooperativas necesitan del requisito ajenidad, por ello esas categorías de trabajadores informales no serán planteadas en función de no formar parte del objeto del presente trabajo.

Es así como los trabajadores con empleos informales pero, que se constituyen como asalariados pertenecen bien al sector informal por las características de su empleador, o por las condiciones propias del puesto de trabajo, o por ser trabajadores del hogar sin protección. Se considerarán los dos primeros.

“El primero de estos conceptos, el empleo en el sector informal de empresas, alude a las características de aquellas unidades de producción que incumplen ciertas obligaciones propias de la formalidad, como la de estar constituidas en sociedad o llevar registros contables. El segundo concepto, el empleo informal en empresas formales, remite a las características de los puestos de trabajo e involucra a las personas que incluso trabajando en empresas formales, no están cubiertos por las normas de protección laboral o social, como por ejemplo la seguridad social (es decir, trabajadores no protegidos en el sector formal de empresas). Adicionalmente se agregan los trabajadores ocupados en los hogares en el servicio doméstico, no cubiertos por la legislación laboral o social” (OIT, 2009: 56-57).

Los asalariados pertenecientes al empleo informal tienen por común denominador la falta de algún requisito legal a los efectos de su configuración, bien sea, del lado del empleador o desde las condiciones del puesto de trabajo donde prestan servicios.

Desde ambas perspectivas el trabajador se encuentra subordinado a un empleador que no cumple con los requisitos que el ordenamiento jurídico exige para la constitución o el funcionamiento de cualquier unidad de producción o infringe con los mínimos imperativos que la normativa le reconoce al mencionado trabajador. Se trata pues, en este caso -de empleo informal en empresas del sector formal, informal o en hogares- de limitaciones a

los derechos laborales por causas imputables al empleador.

Ahora bien, por la amplitud que genera el término relación laboral podrían incorporarse a la misma vínculos con naturaleza laboral pero, al no contar con un verdadero contrato de trabajo como auxiliar de la relación de trabajo se incrementarían los supuestos de asalariados con empleos informales. Si no se establecen las pautas de funcionamiento del vínculo laboral dentro de un contrato de trabajo, ello puede dar lugar a que sean más las prestaciones de servicio que adolezcan de la falta de alguno de los beneficios laborales y, que se trate de empleo, de empleo informal.

“Si se considera que el desempleo, como ha sido reiteradamente calificado, no es una situación coyuntural sino de estructura, lo que parece real es que no se pueden seguir utilizando los viejos sistemas de contratación propicios a la permanencia, cuando las circunstancias del mercado de trabajo exigen compartir el tiempo de trabajo. La presencia de jóvenes que salen de carreras y tecnológicos y no encuentran destino y la posibilidad de acortar la vida laboral de los adultos, obligan a estas soluciones que no son gratas pero parecerían indispensables” (De Buen, 2009: 210).

El establecimiento del contrato de trabajo –por tiempo determinado– da lugar a que se incremente el empleo. El contrato de trabajo es una garantía adicional a los mínimos imperativos del ordenamiento jurídico.

3.2. La globalización

El propósito planteado con la globalización en los años noventa fue de “sustitución”, la idea fue sustituir al trabajador por máquinas automatizadas, ello incrementaría la productividad en la empresa lo que traería como resultado el reemplazo del trabajador

como ser humano, tal visión fue apoyada por quienes apuestan por la desaparición del Derecho del Trabajo.

No obstante, existen variables en el proceso productivo que sólo la capacidad de la mente humana puede solventar (5). Además, como indica la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (Citado por Villasmil, 2007: 171) que el trabajo ordinario es: “... **la lente a través de la cual la gente juzga el funcionamiento de la economía.** El equilibrio presupuestario, el ajuste estructural, la revolución de las tecnologías de la información y las comunicaciones, el comercio, la inversión y la economía globalizada, son para muchos conceptos abstractos cuya importancia real calibran de acuerdo con los efectos que tienen lugar en el trabajo y según que amplíen o no las oportunidades de trabajo y de generar ingresos” (Resaltado nuestro).

Ciertamente, el trabajo como hecho social –Caldera; Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV)–, implica baremos de desarrollo y bienestar para el prestador del servicio y su familia. En la medida en que el trabajador y su entorno califiquen el estado o nivel de su tranquilidad mediante la satisfacción de necesidades medirán también el impacto de la economía.

Ahora bien, las principales tendencias en el mundo del trabajo con la globalización son: la reducción del trabajo fabril, el incremento de empleos temporales, la tercerización del trabajo, el trabajo polivalente, entre otros. De ellos, se comentará el empleo temporal.

El empleo temporal implica la temática referida a la estabilidad ya que, ésta supone que a mayor tiempo en el trabajo mayores serán los beneficios del trabajador –básicamente, dificultades para su despido–; de este modo, se presenta un debate: proteger me-

dian­te es­ta­bi­li­dad a un re­ducido nú­me­ro de tra­ba­ja­do­res con lar­gas re­la­cio­nes la­bo­ra­les o am­pa­rar a una gran can­ti­dad de pre­sta­do­res de ser­vi­cio por me­dio de ver­da­de­ros con­tra­tos de tra­ba­jo que co­la­bo­ren con la re­la­ción la­bo­ra­les. El pun­to prin­ci­pal se­ría el se­gun­do de­bido a que, me­diante el am­pa­ro de ver­da­de­ros con­tra­tos de tra­ba­jo que con­tem­plen las pau­tas del vín­cu­lo la­bo­ral y de­ter­mi­nen los de­re­chos y be­ne­fi­cios la­bo­ra­les du­ran­te un tie­mpo pre­via­men­te de­ter­mi­na­do se­ría ma­yor el nú­me­ro de tra­ba­ja­do­res con un em­pleo que go­za­ría de es­ta­bi­li­dad du­ran­te el tie­mpo de eje­cu­ción del acuer­do de vo­lun­ta­des lo cual, re­dunda en el bie­n­es­tar del tra­ba­ja­dor y su fa­mi­lia.

Con ello, se logra un equilibrio: existe la globalización y se sostiene al trabajador y su familia.

3.3. La seguridad jurídica

Dentro de este elemento de seguridad jurídica existe la garantía de otorgarle protección al trabajador en razón del carácter tuitivo del derecho del trabajo: Uno de los objetivos principales de esta disciplina es amparar al prestador del servicio por el conocido desequilibrio que existe en el vínculo laboral.

“Es un derecho tutelar por la protección del económicamente débil, lo cual logra al establecer un mínimo inderogable de condiciones que sin suprimir la autonomía de la voluntad la limita, para materializar el cumplimiento de sus fines, llegando a determinarse que las normas de su legislación son de orden público y, en ese sentido se habla de un orden público laboral de protección” (Carrasquero, 2008: 27-28).

Como indica Plá (1978: 69), “el derecho del trabajo no busca proteger las cosas sino las personas. Sus preceptos no tienen como finalidad proteger la energía humana de

trabajo sino asegurar a cada hombre una posición social adecuada”. El contrato de trabajo es un mecanismo idóneo para fortalecer esa protección o tutela del derecho del trabajo puesto que, permite unificar en un instrumento las garantías del ordenamiento jurídico para auxiliar a la relación laboral. La seguridad jurídica implica un bastión para el trabajador en su prestación de servicio, bastión representado por el contrato de trabajo.

Con la relación laboral se amplía el panorama de supuestos vínculos jurídicos mientras que, el contrato de trabajo sirve de “filtro” dejando de lado aquellas relaciones que no le otorguen seguridad jurídica al trabajador.

En el caso del acuerdo real de voluntades se presenta la efectiva prestación del servicio como un hecho y, el contrato que respalda tal hecho le otorga mayor seguridad (6). Lo interesante es la ejecución del trabajo o al menos la disponibilidad del trabajador para la actividad y el respaldo de esa actividad –hecho que– viene dado por el contrato de trabajo. Como bien señala Plá (1978: 84):

“Entendemos que tanto la teoría del acto-condición como en mucho mayor grado, la teoría de la relación de trabajo, que ha tenido bastante más apoyo doctrinario, difusión y profundización, han servido para poner de relieve la circunstancia de que el contenido del contrato de trabajo no es concertado por las partes sino que, en su casi totalidad, está determinado por normas en cuya preparación las partes no han intervenido. Pero, en cambio, adolecen de la exageración –o cometen el exceso, si se prefiere– de presentarse como doctrinas antagónicas, u opuestas a la existencia del contrato, si bien luego no tienen más remedio que reconocer la existencia de una parte contractual. O mejor dicho, admitir que toda relación de trabajo está precedida de un acuerdo. En realidad, como dice Caldera, **la idea de**

la relación de trabajo es para completar y no para sustituir la del contrato de trabajo” (Resaltado nuestro).

Precisamente, la relación laboral es escasamente regulada por la normativa laboral mientras que, el contrato detalla el acuerdo de voluntades el cual, debe en todo caso, revestir naturaleza laboral.

“La fuerza obligatoria de las convenciones encuentran sustento en el principio de autonomía de la voluntad: así, nuestra legislación reconoce a las voluntades particulares la facultad de reglamentar por sí mismas el contenido y modalidades de las obligaciones que asumen, lo cual hacen según sus intereses particulares. En este mismo orden, la comentada teoría explica que, la voluntad sólo debe limitarse por motivos de estricto orden público, por lo que la idea de autonomía no debe confundirse con soberanía” (Carrasquero, 2008: 44).

De lo anterior, se desprende que, las normas laborales acompañadas de un contrato de trabajo no pierden su carácter de mínimos imperativos, es decir, de orden público.

3.4. Costo económico de la faena

El establecimiento del vínculo laboral trae consigo la prestación del servicio como deber principal del trabajador y, brindar salud, seguridad y remuneración por parte del empleador. Adicionalmente, la masa laboral se ha hecho acreedora –por diferentes condicionamientos históricos- de un conjunto de derechos que van más allá del salario en su sentido más amplio –en dinero o en especie- que percibe el trabajador los que, comprenden, entre otros, las prerrogativas previsionales.

En conjunto, salario más beneficios previsionales e incluso derechos que revisten carácter social, conforman el costo económi-

co de la faena o costo laboral, que recae exclusivamente en el empleador.

“Una característica importante del trabajo decente es que los trabajadores disfruten de un empleo remunerador, que es un elemento de la calidad del trabajo. No podemos especificar una cifra absoluta de retribución que constituya un empleo remunerador en todos los países, pues variará conforme a los valores prevalecientes en la sociedad y a la prosperidad material del país de que se trate” (Dharam, 2003: 132).

La tarea básica del empleador no consiste sólo en pagar la remuneración sino que al asumir el trabajo como un hecho social, dicho trabajo no puede ser pensado sin el bienestar y la tranquilidad del prestador del servicio y su familia lo que conlleva a la protección del dador de la mano de obra durante –evitar accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales, bonificaciones, alimentación, por mencionar algunos– y, después de la terminación del vínculo laboral –sistemas de pensiones, entre otros-, todo ello implica costos que deben ser asumidos por el empleador.

De tal manera que el empleador debe responder por la remuneración por tiempo no trabajado, las bonificaciones y gratificaciones, pagos en especie distintos de la vivienda y programas de bienestar, vivienda, beneficios de seguridad social no establecidos por ley, servicios de bienestar, formación profesional y otros beneficios los contempló la Conferencia Internacional de Estadísticos del Trabajo en 1966 como contenidos de la Clasificación Internacional de Costos Laborales (Córdova, 2009).

Dichos beneficios más los directamente remunerativos representan una gran carga para el empleador quien debe hacer uso de contratos de trabajo por tiempo determinado que contenga con exactitud las prerrogativas y

beneficios laborales y que a su vez, le permitan al empleador proyectarse en las naturales fluctuaciones de la economía.

4. Reflexiones finales

El enfrentamiento entre la relación laboral y el contrato de trabajo es de vieja data, ambas figuras colaboran con la aplicación de la otra; una y otra sirven al derecho del trabajo y, es el contrato de trabajo quien auxilia a la relación laboral por las modificaciones naturales en el mundo laboral, se estaría abonando el terreno protectorio y tuitivo del derecho del trabajo sin que cambie su autonomía ni se vea desplazado por el derecho civil o mercantil en razón que, la relación laboral particulariza al derecho del trabajo pero, el acuerdo de voluntades es en el mismo sentido, un contrato autónomo que respalda a la relación de trabajo.

En aras de avanzar en los necesarios ajustes del derecho del trabajo en función de los cambios en la prestación del servicio y en la organización del trabajo se sugiere categorizar los contratos de trabajo de acuerdo al ámbito personal del prestador del servicio, y siempre dentro del ámbito del derecho del trabajo.

Notas

1. Esa inclinación por la relación de trabajo se ha evidenciado en sentencias del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ): “Para decidir la Sala observa que el tema fundamental de la controversia está planteado en torno a la naturaleza de la relación jurídica que vinculó a las partes, ya que el actor afirma que la misma es de carácter laboral y la demandada señala que siempre se trató de una relación mercantil ... entre las normas protectoras que establece la legislación social con **carácter de imperatividad**, se encuentra la presunción de laboralidad de toda aquella relación existente entre quien preste un

servicio personal y quien lo reciba –salvo las excepciones que la propia ley establece-, la cual está consagrada en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo” (TSJ/SCS; 2006: 750-751) (Resaltado nuestro).

2. Una vez que se resuelve el problema de la generación de empleo viene el de la calidad de los mismos. “En torno a más o menos empleo existe un permanente debate si se trata de proponer unas RT para atender a los que ya tienen empleo, o abrir compuertas para facilitar la creación de empleos (Bolle, 2001; Freije, Betancourt, Márquez, 1995). Es necesario que todo esquema de formulación de planteamientos en las RT, sean nuevos o revisión de los tradicionales, ha de ubicarse en el debate y profundización de este dilema. Esta inquietud, sobre la creación de empleos, está emparejada con el tema de la calidad de los empleos. Se pueden tener al mismo tiempo empleos de calidad por un lado y por el otro empleos precarizados. Es lo que se observa cuando los índices de desempleo bajan, que se pasa de superar el problema de trabajo y no trabajo, al problema de trabajo de calidad y trabajo precarizado” (Lucena; 2009: 33). Cabe destacar que, el autor al referirse a RT habla de relaciones de trabajo, así lo señala en “Lo laboral en tiempos de transición” de 2009. Los trabajadores con empleo precario carecen, en opinión de Anderson y Trentin (1996: 49), de: “...la salvaguarda de algunos derechos fundamentales de los trabajadores: una verdadera pensión de vejez, asistencia sanitaria, una política de prevención, contratación de la relación laboral.

Si faltan estos elementos, y esto ocurre en la mayor parte de los casos, entonces el trabajo se hace precario, no sólo por ser limitado en el tiempo, sino también porque carece de tutela sobre algunos derechos esenciales”. A lo anterior puede agregarse lo que expone la OIT (2011: 39): “... junto con las tendencias de la productividad de la mano de obra y el empleo vulnerable, esta situación parece indicar que muchos países están obteniendo buenos resultados en la creación de empleos en general, pero no tanto en lo que respecta a la creación de empleo de alta calidad”.

3. “La Sala afirma, que uno de los puntos centrales del Derecho Laboral ha sido la delimitación de los elementos que conforman la relación de trabajo, con miras a diferenciar aquellas prestaciones de servicio efectuadas en el marco de la laboridad, de otras que se ejecutan fuera de sus fronteras. Tal preocupación se corresponde con la problemática de las llamadas zonas grises del Derecho del Trabajo.

Observa la Sala, que en los últimos tiempos ha incrementado la práctica de algunas empresas en simular la existencia de la relación laboral como una relación mercantil, civil o societaria y así evadir el carácter proteccionista de la Legislación del Trabajo...” (TSJ/SCS; 2007: 701).

4. “Empleo informal es definido en concordancia con el nuevo concepto que recomienda la XVII CIET. Incluye además del empleo en el sector informal, tal como fue definido en la XV CIET, a los asalariados que tienen empleos informales ya sea que estén empleados por empresas del sector formal, por empresas de sector informal o por hogares que les emplean como trabajadores domésticos asalariados. Se considera que los asalariados tienen un empleo informal si su relación de trabajo, de derecho o de hecho, no está sujeta a la legislación laboral nacional, el impuesto sobre la renta, la protección social o determinadas prestaciones relacionadas con el empleo. En algunos casos, son empleos a los cuales el reglamento laboral no se aplica, no se hace cumplir o no se hace respetar por otro motivo. El criterio operativo seguido en Panorama Laboral toma como referencia a la protección en seguridad social que, en el caso de los asalariados, se deriva de la relación de trabajo, condición que se debe verificar en ocupados asalariados de empresas formales e informales. En resumen, el empleo informal incluye a los siguientes tipos de empleos: trabajadores por cuenta propia dueños de sus propias empresas del sector informal, empleadores dueños de sus propias empresas del sector informal, trabajadores familiares auxiliares, miembros de cooperativas de productores informales, asalariados que tienen empleos informales en empresas del sector formal, informal o en hogares; y trabajadores por cuenta propia que producen

bienes exclusivamente para el propio uso final de su hogar, si dicha producción constituye una aportación importante al consumo total del hogar” (OIT, 2009: 81). La CEIT es la Conferencia Internacional de Estadísticos de Trabajo de la OIT.

5. Por lo que el debate de principios de la década de los noventa debe ser reformulado para plantear una nueva conceptualización acerca del “trabajo”, más que para diagnosticar su desaparición. En esta reconceptualización será necesario incorporar las nociones de equipo y movilidad. En efecto, los resultados decepcionantes –tanto técnicos como financieros– que las empresas obtuvieron en las llamadas “fábricas del futuro”, las obligaciones a reestudiar la reestructuración productiva a la que se enfrentaron con motivo de la crisis de rentabilidad de los años ochenta. La idea de la producción automatizada, en la que la robotización era central y donde la base de la sustentación del argumento era la desaparición del trabajo, no pudo plasmarse en una reorganización del aparato productivo por medio de la computarización y de la construcción de “trabajadores” artificiales como los robots” (Zapata, 2001: 100).
6. El Libro Verde europeo de 2006 propone modernizar el Derecho Laboral para afrontar los retos del siglo XXI, señala que con la flexiguridad (combinación entre la flexibilidad y la seguridad de los beneficios del trabajador) puede alcanzarse esa modernización, redefinición, recapitulación, destaca además, “... la necesidad de adaptar la legislación laboral para promover la flexibilidad y la seguridad del empleo” (Comisión de las Comunidades Europeas: 4).

Bibliografía citada

- Anderson, Luis; Bruno, Trentin (1996). **Trabajo, derechos y sindicato en el mundo. Diálogo Norte-Sur**. Editorial Nueva Sociedad. Caracas. Venezuela. Pp. 49.
- Asamblea Nacional Constituyente (1999). Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial N° 36.860, de fecha 30-12-1999. Caracas.

- Caldera, Rafael (S/A). *Derecho del Trabajo*. Tomo I. Librería El Ateneo Editorial. Caracas. Venezuela. 79 p.
- Carballo, César (2001). **Delimitación del contrato de trabajo**. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas. Venezuela. Pp. 48.
- Carrasquero, Francisco (2008). **Los efectos de la nulidad en los contratos de trabajo**. Segunda Edición. Tribunal supremo de Justicia, Colección Estudios Jurídicos. Caracas. Venezuela.
- Comisión de las Comunidades Europeas (2006). **Libro Verde**. Bruselas.
- Córdova, Efrén (2009). “Las formas indirectas de remuneración y los beneficios extrasalariales”. En: **Estudios de Derecho del Trabajo bajo la óptica de dos maestros**. Fundación Universitas. Barquisimeto. Venezuela. 90p.
- De Buen, Néstor (2009). **La estabilidad en el empleo y el convenio 158 de la OIT**. En: **Estudios de Derecho del Trabajo bajo la óptica de dos maestros**. Fundación Universitas. Barquisimeto. Venezuela. 210 p.
- Dharam, Ghai (2003). “Trabajo decente. Concepto e indicadores”. En: **Revista Internacional del Trabajo**. Volumen 122, N° 2. Pp. 125-160.
- Lucena, Héctor (2009). **Lo laboral en tiempos de transición**. Universidad de Carabobo. Valencia. Venezuela. 33 p.
- Marín, Enrique. (2011). “Nuevas formas de trabajo y relación de trabajo: una visión comparativa”. En: **Derecho del Trabajo**. 11/2011 extraordinaria. Fundación Universitas. Pp. 127-143.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (2011). *Tendencias mundiales del empleo de 2011*. Organización Internacional del Trabajo. Ginebra. Suiza. 39 p.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (2009). *Panorama Laboral 2009*. Organización Internacional del Trabajo. Lima. Perú.
- Palomino, Teodisio (2005). **El Derecho del Trabajo Iberoamericano**. Editorial Juris laboral. Perú. 667 p.
- Plá, Américo (1978). **Curso de Derecho Laboral**. Tomo II. Montevideo, Uruguay. Acali Editorial.
- Presidente de la República en Consejo de Ministros (2012). Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.076 extraordinario, de fecha 07 de mayo de 2012. Caracas.
- Supiot, Alain (2010). “Perspectiva jurídica de la crisis económica de 2008”. En: **Revista Internacional del Trabajo**. Volumen 129, N° 2. Pp. 166-177.
- Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), Sala de Casación Social (SCS) (2007). Sentencia de fecha 10-04-2007, A. A. Álvarez contra Producciones Mariano C.A. En: *Jurisprudencia Venezolana Ramírez & Garay*, Tomo CCXLIII 2007. Caracas. Venezuela. 701 p.
- Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), Sala de Casación Social (SCS) (2006). Sentencia de fecha 22-09-2006, J. G. Flores contra Panamco de Venezuela C.A. En: *Jurisprudencia Venezolana Ramírez y Garay*, Tomo CCXXXVI 2006. Caracas. Venezuela. Pp. 750-751.
- Villasmil, Humberto (2007). **Fundamentos del derecho sindical venezolano**. Universidad Católica Andrés Bello (UCAB). Caracas. Venezuela. 171 p.
- Zapata, Francisco (2001). **El futuro del trabajo el trabajo del futuro**. Compiladores: De La Garza, Enrique y Neffa, Julio. Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO). Buenos Aires. Argentina. 100 p.