

# La convención colectiva de trabajo como fuente y prueba de obligaciones laborales y su tratamiento por la Sala de Casación Social

Oscar RIQUEZES CONTRERAS \*

Para María Candelaria DOMÍNGUEZ GUILLÉN,  
como testimonio de afecto y admiración...

## Sumario

**Introducción 1. Las normas convencionales laborales 2. La convención colectiva de trabajo como prueba de las obligaciones laborales 3. La convención colectiva de trabajo ¿hecho o derecho? El aforismo *iura novit curia* según la Sala de Casación Social**

## Introducción

Nos parece propicia la ocasión de una edición laudatoria de la obra de la profesora María Candelaria DOMÍNGUEZ GUILLÉN, para escribir sobre un tema relacionado con un área académica, que ha capturado su atención en los últimos años: La teoría general de las obligaciones, aunque la enfocaremos en un punto específico del Derecho del Trabajo, que por muchos años ha dado vueltas en nuestra cabeza: La convención colectiva de trabajo y el tratamiento que los tribunales, incluyendo la Casación, le dispensan en el proceso laboral.

---

\* **Universidad Central de Venezuela**, Abogado; Profesor Agregado de Derecho Romano I, Derecho Civil I (Personas) y Derecho Civil II (Bienes y Derechos Reales); cursante del Doctorado en Ciencias, mención «Derecho». **Universidad José María Vargas**, Especialista en Derecho del Trabajo.

Al leer el libro de *Obligaciones* de la autora homenajeada, nos encontramos que define a la fuente de las obligaciones como «todos aquellos actos o hechos que jurídicamente son susceptibles de producir obligaciones»<sup>1</sup> y que, al analizar su clasificación, parte de la tipificación clásica contenida en la *Instituta* del emperador JUSTINIANO, hasta llegar a las más recientes hechas por la doctrina y, luego de someterlas a crítica, afirma:

... Se admite que la temática de las fuentes es meramente teórica, pues lo determinante será el origen lícito de la obligación, lo que reconduce a la «ley», como fuente más importante y definitiva de las obligaciones. Amén de esta última, las fuentes citadas por la doctrina venezolana podrían resumirse en el acto o negocio jurídico que incluye el contrato y que permitiría también subsumir la discutida «declaración unilateral de voluntad» –que en nuestra opinión por sí misma no es fuente de obligaciones–, el enriquecimiento sin causa, el hecho ilícito y el abuso de derecho. A lo anterior se podría agregar la responsabilidad objetiva o por riesgo<sup>2</sup>.

Es claro que la autora homenajeada acepta a la ley y al negocio jurídico, como fuentes de obligaciones. La figuración del último, como especie del acto jurídico y fundamentado en una voluntad libremente expresada, se explica por nuestra tradición jurídica romanista<sup>3</sup>, que reconoce a los particulares la facultad de crear normas que también pueden originar obligaciones; pero incluso prescindiendo de este dato histórico, no es en absoluto cuestionable que nuestro legislador da cabida a la voluntad individual como fuente de Derecho<sup>4</sup> y esto puede predicarse no solo en materia civil, pues, como dicen ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO y CABANELLAS:

<sup>1</sup> DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: *Curso de Derecho Civil III Obligaciones*. Editorial RVLJ. Caracas, 2017, p. 65.

<sup>2</sup> *Ibid.*, p. 74.

<sup>3</sup> No es este el lugar adecuado para exponer la evolución del negocio jurídico romano, pero sí podemos decir que el elemento común a todas sus formas es una manifestación de voluntad dirigida al logro de un fin permitido por el Derecho, así como que, ante la ausencia de tal voluntad, el negocio jurídico se derrumba.

<sup>4</sup> Al respecto basta leer los artículos 1141 y 1142 del Código Civil: «Artículo 1141. Las condiciones requeridas para la existencia del contrato son: 1. Consentimiento de

... la teoría general de los contratos es tan aplicable a los de compraventa y arrendamiento como al de trabajo. La capacidad de las partes, los posibles vicios del consentimiento, el objeto y causa de las obligaciones difieren escasamente de lo civil a lo laboral...<sup>5</sup>.

Lo señalado por esos ilustres autores no sufre menoscabo por las limitaciones a la libertad contractual impuestas legalmente, tanto al patrono como al trabajador individualmente considerados, para nivelar la evidente desigualdad económica del segundo frente al primero<sup>6</sup>. Por otra parte, no debemos olvidar que en materia laboral existe otro nivel de negociación que desborda lo individual, porque los traumáticos conflictos sociales del siglo antepasado<sup>7</sup>, motivaron la aparición de sujetos colectivos de derecho –como sindicatos– y de instancias colectivas de negociación, así como también crearon categorías colectivas de cuya pertenencia depende el tratamiento jurídico recibido –por ejemplo: patrono, trabajador–<sup>8</sup>, a través de las cuales cada segmento social defiende sus intereses, frente a los de otro al que ve como rival.

En virtud del permanente estado de conflicto social, se generan mecanismos de negociación y tregua precaria que se renuevan constantemente<sup>9</sup>, obligando

---

las partes; 2. Objeto que pueda ser materia de contrato, y 3. Causa lícita», «Artículo 1142. El contrato puede ser anulado: 1. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas, y 2. Por vicios del consentimiento».

<sup>5</sup> ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Luis y CABANELLAS, Guillermo: *Tratado de política laboral y social*. Tomo II. Heliasta. Buenos Aires, 1972, p. 582.

<sup>6</sup> Aunque inexplicablemente el contrato individual de trabajo fue eliminado del catálogo de fuentes, establecido en el artículo 16 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, y solo aparece en su artículo 56, muy disminuido en cuanto a su eficacia generadora de obligaciones, al supeditarlo –además de a la ley y a la convención colectiva de trabajo– a la costumbre, al uso local, a la equidad y al trabajo «como hecho social».

<sup>7</sup> Mencionados en todos los textos de Derecho del Trabajo con el nombre genérico de «cuestión social» y que para muchos autores es inseparable del surgimiento de la mencionada rama del Derecho. Sobre la cuestión social véase ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO y CABANELLAS: ob. cit., pp. 157 y 159.

<sup>8</sup> ABRAHAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian: *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Trotta. Madrid, 2002, pp. 54-56.

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 53.

a los grupos contrapuestos a pactar colectivamente condiciones de trabajo, que superen el mínimo establecido por el legislador<sup>10</sup>, plasmándolas en convenciones colectivas de trabajo que serán la fuente de las obligaciones, que deben cumplir los patronos en beneficio de quienes les prestan servicio y se aplicarán con preferencia a la ley<sup>11</sup>.

Por las razones expuestas, en muchos juicios que atendimos en nuestro ejercicio profesional, en los cuales se planteaban demandas basadas en convenciones colectivas de trabajo que no se habían acompañado al libelo, nos vimos impelidos a oponer la cuestión previa de defecto de forma por no adjuntarse el documento fundamental de la demanda<sup>12</sup>, porque la entonces vigente Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, exigía en su artículo 57.4 que toda demanda intentada ante un Tribunal de Primera Instancia del Trabajo, debía contener las razones o instrumentos en que se fundase.

En cada caso los jueces desestimaron la cuestión previa diciendo que en lo laboral no existe un documento fundamental de la demanda, pues la fuente de los derechos del trabajador es la «ley». Ya que esas sentencias interlocutorias no tenían apelación, no pudimos someterlas a un nuevo examen en alzada, pero el asunto comenzó a preocuparnos cuando fue la Sala de Casación Social la que empezó a subrayar que solo la ley es fuente de obligaciones laborales.

Ese criterio soslaya que el propio legislador permite a patronos y trabajadores crear normas aplicables a la relación jurídica que los vincula, respetando los mínimos y máximos fijados por aquel, que restringen el ámbito de su voluntad negocial. Tales normas tendrán como propósito mejorar las condiciones

<sup>10</sup> ALFONZO-GUZMÁN, Rafael: *Estudio analítico de la Ley del Trabajo venezolana*. Tomo II. Contemporánea de Ediciones. Caracas, 1987, p. 130.

<sup>11</sup> Así estaba claramente establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997 y hoy lo está en el artículo 16 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, aunque este último incluye una mención completamente superflua, pues no tiene sentido alguno una convención colectiva de trabajo que contrarie la Constitución o viole las condiciones laborales mínimas, legalmente establecidas, ya que, como dijimos, su propósito es siempre mejorar estas últimas.

<sup>12</sup> Prevista en el artículo 346.6 del Código de Procedimiento Civil.

a favor de los trabajadores y, en el caso de la convención colectiva de trabajo, sus cláusulas se convertirán en un mínimo irrenunciable<sup>13</sup>.

## 1. Las normas convencionales laborales

La autora homenajeada dice que desde 1873 seguimos la concepción del Código Civil italiano de 1865, que ve el contrato como una forma para constituir relaciones obligatorias<sup>14</sup>; ya mencionamos antes, basándonos en la opinión de notables escritores, que las normas rectoras del contrato son aplicables a la materia laboral aunque con las limitaciones ya conocidas; por tal motivo, nuestros tribunales han reconocido fuerza creadora de obligaciones a la voluntad de patrono y trabajador, expresada tanto en un contrato individual como en una convención colectiva de trabajo, como consta en esta sentencia del Juzgado Superior Segundo del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y estado Miranda:

... Respeto pero no comparte esta Alzada el criterio de la parte demandada, ya que si en el contrato laboral como acuerdo expreso entre las partes, se mejoran las disposiciones legales ello se incluye dentro del principio universal de aplicar la solución más favorable para el trabajador, y en el presente caso de conformidad con lo contenido en el documento B antes analizado, se evidencia que (...) la demandada dio por concluida la relación laboral sin cumplir con el preaviso contractual, lo que hace procedente a dicho concepto...<sup>15</sup>.

Destaca que el juez constató que patrono y trabajador voluntariamente modificaron las normas legales sobre preaviso creando «una solución más favorable» y dio validez a su pacto, contenido en el contrato individual de trabajo. En idéntico sentido y respecto de una convención colectiva de trabajo, se

<sup>13</sup> CARBALLO MENA, César: «La reforma *in peius* de la convención colectiva de trabajo». En: *Derecho Laboral venezolano*. UCAB. Caracas, 2000, p. 317.

<sup>14</sup> DOMÍNGUEZ GUILLÉN: ob. cit., p. 471.

<sup>15</sup> Sent. del 07-02-90, vid. *Jurisprudencia Venezolana Ramírez & Garay*. Tomo CXI (primer trimestre 1990). Ramírez & Garay S. A. Caracas, 1992, p. 136 (reseña 57-90).

pronunció el Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Social, en su sentencia N° 156/2001<sup>16</sup>:

En el caso de los convenios colectivos, siendo éstos cuerpos normativos de naturaleza *sui generis*, por ser el producto de acuerdos, conciliación o concertación entre las organizaciones sindicales, federaciones o confederaciones de trabajadores y el sector empresarial, sus cláusulas adquieren fuerza de ley que se imponen con carácter obligatorio y, engendran una situación jurídica objetiva, general y permanente como lo enseña el reconocido autor Dr. Rafael Alfonzo Guzmán, con el objeto de establecer condiciones uniformes de trabajo; regular otras materias tendientes a elevar el nivel de vida individual y familiar del trabajador y, a estabilizar las relaciones obrero patronales. De allí que, la Ley Orgánica del Trabajo (de 1997) preceptúa en sus artículos 508 y 509 con un sentido proteccionista los efectos esenciales de las convenciones colectivas, cuya fuerza jurídica está dotada con el carácter de orden público... (paréntesis nuestros).

Consideramos pertinente agregar que lo afirmado por la Sala estaba ratificado por el artículo 398 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, cuyo tenor era: «Las convenciones colectivas de trabajo prevalecerán sobre toda otra norma, contrato o acuerdo, en cuanto beneficien a los trabajadores. Se favorecerá su extensión a los trabajadores no incluidos en las organizaciones que las celebren».

Por lo que se refiere a la doctrina citaremos a VÁZQUEZ VIALARD, quien afirma:

Convenios colectivos. Constituyen una fuente formal particular del Derecho del Trabajo (...) consistente en el reconocimiento de la facultad negocial de los grupos profesionales (de empleadores y trabajadores) «para fijar condiciones generales de trabajo a las que deben ajustarse las negociaciones individuales» (...) Su normatividad está sujeta a las «fuentes» superiores, a las que debe ajustarse. Frente al Derecho estatal (...) aparece este

<sup>16</sup> TSJ/SCS, sent. N° 156, del 26-06-01. Sobre esta sentencia haremos otros comentarios posteriormente.

otro Derecho de orden profesional, que mejora a aquél de acuerdo con las condiciones y posibilidades de la realidad, la actividad o sector<sup>17</sup>.

Entre nosotros ALFONZO-GUZMÁN afirma:

El instituto de estudio es, efectivamente, un contrato, destinado a crear una relación jurídica. Es un concurso de dos voluntades, cuyos agentes actúan en calidad de partes jurídicamente iguales, sobre un objeto determinado: regular en el seno de la empresa las condiciones de trabajo de una colectividad profesional. Por efecto de ese contrato, cada celebrante adquiere obligaciones jurídicas –y derechos correspondiente– de índole patrimonial: el sindicato o grupo, de mantener y asegurar la paz social; y el patrono, las destinadas a satisfacer el interés de la profesión...<sup>18</sup>.

En razón de las reseñas anteriores, consideramos que negarle al contrato individual y a la convención colectiva de trabajo, el carácter de fuentes de obligaciones laborales priva de toda importancia a la voluntad de patronos y trabajadores, lo cual colide con el ordenamiento venezolano.

## **2. La convención colectiva de trabajo como prueba de las obligaciones laborales**

Por supuesto, la convención colectiva de trabajo no es solo fuente de obligaciones laborales, sino que, dada su naturaleza documental, es a su vez prueba de las mismas, motivo por el que al invocársele en juicio:

El libelo debe ser claro y preciso, señalándose todas las circunstancias y cuestiones de hecho que hagan saber a la contraparte y al juez cuáles son los fundamentos fácticos de lo que se está pidiendo y además de ello, el porqué se hacen determinados pedimentos, ya que estos no están necesariamente en la ley, cuyo conocimiento por parte del juez se presume,

<sup>17</sup> VÁZQUEZ VIALARD, Antonio: *Derecho del Trabajo y de seguridad social*. Tomo I. 2ª, Astrea. Buenos Aires, 1981, pp. 108 y 109.

<sup>18</sup> ALFONZO-GUZMÁN: ob. cit., pp. 143 y 144.

sino que pueden estar ya en contrato individual de trabajo, ya en el contrato colectivo<sup>19</sup>.

Esta necesidad de señalar claramente «el porqué se hacen determinados pedimentos» se hace patente, en aquellos casos en que la convención colectiva aumente la cuantía de algunos conceptos previstos legalmente, pero más aún en aquellos en que sea a la vez fuente y prueba de obligaciones exclusivamente convencionales, como se desprende de esta decisión del Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y estado Miranda:

Sin embargo, observa igualmente el juzgador, que la actora se limita a invocar el contenido de la cláusula 20 del contrato colectivo que invoca, pero no produjo en autos, en forma alguna, el contexto total del mencionado contrato colectivo, lo cual es fundamental para establecer la eficacia o ineficacia de los planteamientos de la actora (...) este juzgador (...) no puede analizar cláusulas aisladas de un contrato colectivo, pues ésta constituye una unidad indivisible. No puede apreciarlo. En efecto si la parte pretende hacer valer un contrato en todo o en parte debe consignarlo completo por las razones dichas y menos tratándose de un contrato colectivo como el invocado...<sup>20</sup>.

Como ejemplo de una convención colectiva en la que se modifica la cuantía de un concepto previsto legalmente, tenemos la del Banco Industrial de Venezuela, correspondiente al período 1997-1999, en cuya cláusula 46 se dispuso:

Cláusula 46. El Banco continuará manteniendo la estabilidad de sus trabajadores, por lo que no podrá despedirlos, si no están incursos en

<sup>19</sup> NÚÑEZ RINCÓN, Heraclio: *Derecho Procesal del Trabajo*. Impresos Full Color. Caracas, 1983, p. 213. Consideramos pertinente mencionar que este autor ocupó por muchos años el Juzgado Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y estado Miranda.

<sup>20</sup> Sent. del 10-10-89, *vid. Jurisprudencia Venezolana Ramírez & Garay*. Tomo CX (cuarto trimestre 1989). Ramírez & Garay S. A. Caracas, 1992, p. 149 (reseña 756-89).



las causales de despido justificado previstas en el artículo 102 de la Ley Orgánica del Trabajo. Si el Banco decide despedir injustificadamente a un trabajador deberá pagarle triple las indemnizaciones de antigüedad y preaviso.

Como ejemplo de una convención en la que se establecen obligaciones, sin referencia alguna a conceptos previstos legalmente, tenemos la convención colectiva de trabajo en escala nacional para la industria químico-farmacéutica del período 2013-2015, cuya cláusula 35 inciso A dice:

Cláusula 35. Refrigerio y comida. A. Refrigerio: a. La Entidad de Trabajo se compromete a suministrar a sus trabajadores que presente servicio dentro de sus instalaciones un refrigerio compuesto por una combinación de un alimento sólido, tales como un cachito, una arepa, un *croissant*, una cachapa, empanada y líquido variado tales como jugo, café o leche, obligatoriamente alternado y convenido con el Comité Sindical (...) El mismo será consumido en el primer descanso de veinte minutos señalado en la Cláusula 15 (...) b. En caso de incumplimiento del refrigerio imputable al patrono, éste otorgará a título indemnizatorio una cantidad equivalente a cuarenta bolívares (Bs. 40,00), por el primer año de vigencia de esta Convención, una cantidad de ochenta bolívares (Bs. 80,00) para el segundo año de vigencia de esta Convención y de noventa bolívares (Bs. 90,00) para los últimos seis meses de vigencia de esta Convención, por cada refrigerio no entregado. En ningún caso se podrá sustituir el beneficio del refrigerio por el pago permanente del mismo.

De esta misma convención colectiva citaremos su cláusula 49, numeral 1, que es del siguiente tenor:

Cláusula 49. Matrimonio. 1. Cuando un trabajador contraiga matrimonio durante la vigencia de la presente Convención, la Entidad de Trabajo le concederá: a. Diez días de permiso remunerado. b. Una bonificación equivalente a tres mil bolívares (Bs. 3.000,00). Esta bonificación se pagará a cada contrayente, si ambos prestan servicios en la misma Entidad de Trabajo.

De la convención colectiva de trabajo del Banco Industrial de Venezuela, antes mencionada, citaremos su cláusula 24 que dice:

Cláusula 24. El Banco se compromete y conviene en aumentar el salario básico de sus trabajadores en la forma siguiente: a. A partir de la firma de la presente convención un 40% del salario básico devengado por el trabajador; b. a partir del primero de enero de 1998, un 40% del salario básico devengado por el trabajador.

Creemos que nadie pondría en duda la obligación de pagar la prestación de antigüedad al fin de la relación laboral, pero también creemos que un pago en una cuantía que exceda la fijada legalmente, así como la cancelación de conceptos previstos convencionalmente, exigen demostrar la existencia de la obligación que quiere exigirse frente al deudor, lo que nos lleva al punto mencionado en la introducción de este trabajo: ¿Es la convención colectiva de trabajo el documento fundamental de la demanda? La opinión del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Social, es un péndulo que ha oscilado de lo positivo a lo negativo. Como ejemplo de la primera posición citamos su sentencia del 12 de junio de 2001:

Revisadas las actas que conforman el presente expediente, se observa que efectivamente en el mismo no consta el documento contentivo del contrato colectivo en cuestión, siendo evidente que el juez de la recurrida aplicó el mencionado contrato sin tan siquiera verificar si el mismo rige o estaba vigente entre las partes, estableciendo en consecuencia ciertos hechos sin la existencia de prueba alguna que los demostrara; pues si bien es cierto que el contrato es ley entre las partes, no menos cierto es que el juez es un tercero extraño a las mismas que requiere la fuente directa para emanar un pronunciamiento; siendo forzoso en consecuencia, declarar que el sentenciador de la recurrida no cumplió de esa forma con la obligación contenida en la norma denunciada<sup>21</sup>.

<sup>21</sup> Citada en TSJ/SCS, sent. N° 507, del 08-10-02.

El anterior criterio fue ratificado en decisión N° 507/2002<sup>22</sup>:

Conforme a lo plasmado y establecido por la recurrida, se aprecia que dicho fallo dictado en reenvío incurre en el vicio de inmotivación, en virtud de que impone a la accionada la cancelación de unos conceptos demandados conforme a un contrato colectivo que no cursa en autos, cuestión esta que no es factible, puesto que no puede condenarse al pago de cierta cantidad conforme a una contratación colectiva que no se haya traído a juicio, en virtud de que no se sabe si el reclamo es ajustado a derecho o no, ya que de lo contrario, el sentenciador carecería del elemento jurídico que pudiera dar lugar a la procedencia de algunos conceptos o montos reclamados. Hay una falta total y absoluta del origen jurídico o elemento normativo que le permita establecer si es contrario a derecho o no tal reclamo.

Como se desprende claramente de estos pasajes, la Sala consideró que era simplemente imposible fallar si no constaban en autos los elementos, que demostrasen la existencia de la obligación cuyo cumplimiento se demandó.

La opinión negativa se basa en el criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, en sentencia del 12 de julio de 1990:

... De acuerdo con la ley, el documento fundamental es aquel del cual, se deriva inmediatamente la acción deducida. Cabe preguntar entonces: ¿Es el documento que contiene el contrato de trabajo el instrumento de donde deriva inmediatamente la acción deducida por el trabajador en el indicado supuesto? O la fuente inmediata de la acción está en la Ley misma al prede-terminar en sus supuestos la obligación del patrono de pagar al trabajador las prestaciones sociales que le corresponderían. Considera al respecto la Sala, como lo definió en un caso similar, que la fuente inmediata de donde deriva la acción en estos casos son los supuestos legales que regulan el pago de las prestaciones sociales (...) Por tanto, aplicando el criterio de casación al

---

<sup>22</sup> Ídem.

contrato colectivo de trabajo vendría a ser en el presente caso una fuente mediata de la acción, no el hecho fundamental de la demanda...<sup>23</sup>.

Ese criterio fue ratificado por el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Social, en su sentencia 156/2001 de la cual citaremos un extenso pasaje:

Ahora bien, considera esta Sala de Casación Social que el precepto contenido en el referido artículo (434 del Código de Procedimiento Civil) resulta aplicable fundamentalmente a los procedimientos ordinarios civiles, mas no así a los procedimientos laborales, como es el caso de autos, porque éstos, dada su naturaleza especial tendiente a la protección del hecho social trabajo, está regido por una Ley creada para tales fines como lo es la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimientos del Trabajo, la cual, regula un procedimiento que constituye como lo expresa el autor Isaías Rodríguez Díaz en su obra *El nuevo procedimiento laboral*, citando a Trueba Urbina: «un conjunto de principios, instituciones y normas que en función protectora, tuteladora y reivindicadora, realizan o crean derechos a favor de los que viven de su trabajo» (...) Por ello, la Ley especial al determinar los requisitos que deben contener las demandas intentadas ante los tribunales del trabajo, no establece la obligatoriedad de acompañar conjuntamente con el libelo documento alguno que se pudiera considerar como fundamental (paréntesis nuestros).

Posteriormente agrega:

... se debe concluir que si las estipulaciones de los contratos o convenios colectivos de trabajo se convierten en cláusulas obligatorias e integrantes del contrato individual de trabajo por dispositivo de Ley (...) no podría en el presente caso constituir la convención colectiva de la que alega ser beneficiario el trabajador el instrumento fundamental de su pretensión,

<sup>23</sup> Citado por el Juzgado Superior Segundo del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, fallo del 25-09-95, *vid. Jurisprudencia Venezolana Ramírez & Garay*. Tomo CXXXV (tercer trimestre 1995). Ramírez & Garay S. A. Caracas, 1995, pp. 135 y 136 (reseña 805-95).

entendido éste como aquél sin el cual la acción no nace o no existe, por ser del cual deriva la relación material entre las partes o el derecho que de ella se desprende, pues, en el estudio de la naturaleza jurídica del convenio colectivo, se entiende, que éstos tienen existencia propia en la ley, y de hecho, constituyen fuentes formales del Derecho del Trabajo, tal como lo señala el artículo 60, literal «a» de la Ley Orgánica del Trabajo, integrándose sus estipulaciones a los contratos de trabajo celebrados en el ámbito de su aplicación y, dado que sus consecuencias y efectos se proyectan aún a los sujetos presentes y futuros no intervinientes en la celebración del mismo, su contenido se convierte de obligatorio acatamiento, originando que la convención colectiva sea la única fuente normativa aplicable para regular las condiciones de trabajo, y en consecuencia, mal puede entenderse que exista algún instrumento fundamental, que no sea otro que la propia legislación laboral<sup>24</sup>.

Estas sentencias nos merecen los siguientes comentarios:

i. Nos llama la atención la impropiedad del lenguaje de la Sala de Casación Civil, que todavía en 1990 no distingue los conceptos de «acción» y de «pretensión», confusión aclarada con la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Civil en 1987.

ii. A lo anterior debemos agregar que esa sentencia de la Sala de Casación Civil es una infracción, no solamente a la entonces vigente Ley del Trabajo, que reconocía como fuente de obligaciones laborales al contrato colectivo de trabajo –como se llamaba en esos tiempos a la convención colectiva de trabajo–, sino además del artículo 90 de la Constitución de 1961 que disponía: «La ley favorecerá el desarrollo de las relaciones colectivas de trabajo y establecerá el ordenamiento adecuado para las negociaciones colectivas y para la solución pacífica de los conflictos. La convención colectiva será amparada...».

Nos parece un gran contrasentido que, por una parte, la Constitución haya creado un marco favorecedor del desarrollo de las relaciones colectivas de trabajo,

<sup>24</sup> Este criterio fue ratificado: TSJ/SCS, sents. N<sup>os</sup> 168, del 26-07-01, y 20, del 05-02-02.

requisito necesario para la negociación y suscripción de convenciones colectivas de trabajo, pero que, por otra, la Sala de Casación Civil las haya privado de cualquier incidencia práctica, reduciéndolas a un instrumento inútil, al afirmar que la fuente inmediata de los derechos del trabajador es la «ley». Este no pudo ser el propósito ni del legislador, ni mucho menos del constituyente.

iii. Por su parte, la Sala de Casación Social, para descartar la existencia del documento fundamental en materia laboral, invocó la opinión RODRÍGUEZ DÍAZ; sin embargo, cabe destacar que aquel se pronuncia de manera distinta a la Sala. Dice así este autor:

... El documento fundamental de la acción puede o no ser público y por ello no es el carácter de público lo que le confiere el carácter de fundamental. La jurisprudencia nacional lo ha definido así: Es el que concierne al hecho del cual se deriva inmediatamente el derecho reclamado, materia propia de la parte petitoria de la demanda [*GF* 35, 2ª etapa, sentencia del 15 de marzo de 1962] (...) La razón por la cual se sanciona la demanda con la no admisión posterior de dicho documento tiene su razón de ser en que tal omisión impide al demandado su derecho a la defensa, toda vez que ese documento, por la importancia que tiene, es imprescindible para la resolución del problema jurídico planteado; y de haber sido conocido oportunamente, sobre él hubiese versado primordialmente la defensa... (corchetes en el original)<sup>25</sup>.

Y agrega: «Los documentos privados, si son fundamentales a la acción, deben acompañarse a la demanda; y si no lo fueren, deberán producirse dentro de los cuatro días hábiles del lapso de promoción de pruebas...»<sup>26</sup>.

Esta opinión es compartida por NÚÑEZ RINCÓN, quien se pregunta: «¿Qué debe entenderse por documento fundamental de la demanda? Es aquel del cual se deriva inmediatamente la acción deducida o aquel sin el cual la acción

<sup>25</sup> RODRÍGUEZ DÍAZ, Isaías: *El nuevo procedimiento laboral*. 2ª, Editorial Jurídica Alva. Caracas, 1995, pp. 225 y 226.

<sup>26</sup> *Ibíd.*, p. 228.

no nace o no existe»<sup>27</sup>. Creemos que estas citas son suficientes para refutar la afirmación de la Sala de Casación Social, pues la doctrina no niega la existencia de un documento fundamental en materia laboral.

iv. La Sala de Casación Social invocó el carácter especial del procedimiento laboral, lo que es, a su vez, inescindible –agregamos nosotros– de la especialidad del Derecho Laboral. Ahora bien ¿Por qué es especial el Derecho Laboral? ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO y CABANELLAS<sup>28</sup> responden esta pregunta:

1. Es un Derecho nuevo, por originarse con los cambios propiciados por la Revolución francesa, la Revolución industrial y los propósitos de la Revolución social, atemperados por el intervencionismo estatal; 2. Es de orden público, entre otras razones, por las limitaciones impuestas a la voluntad individual y el sentido eminentemente social de ciertas instituciones; 3. Por su carácter protector de la salud de los trabajadores; 4. Tiende a la internacionalización, por la solidaridad entre los trabajadores de los distintos países; 5. Posee plena autonomía, tanto didáctica y científica como legislativa, sin perjuicio de sólidas conexiones con las restantes ramas de la enciclopedia jurídica; 6. Se halla en constante evolución, por adaptarse a los procesos económicos y sociales de toda índole, e incluso moldearlos a veces; 7. Es realista y objetivo, por el estudio constante y próximo de los problemas sociales de cada lugar y momento, y 8. Es profundamente democrático, por basarse y alentar la libertad e igualdad de contratación, por tender a la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituye la mayoría de la población en todas las naciones, y por aspirar a la mayor armonía social, conciliando reivindicaciones laborales y equitativos intereses empresarios.

Todos estos caracteres del Derecho Laboral, que permiten afirmar su independencia de otras ramas jurídicas, no son, en nuestro criterio, razones para

<sup>27</sup> NÚÑEZ RINCÓN: ob. cit., p. 276. Queremos aclarar que, en este autor, sale a relucir la confusión entre «acción» y «pretensión», que fue muy común durante la vigencia del Código de Procedimiento Civil de 1916.

<sup>28</sup> ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO y CABANELLAS: ob. cit., pp. 578 y 579.

negar que haya en materia laboral un documento fundamental de la demanda y que ese carácter pueda atribuírsele a la convención colectiva de trabajo.

v. De acuerdo con la Sala de Casación Social, la Ley adjetiva laboral no exige acompañar al libelo un documento que se pudiera considerar como fundamental, pero cabe mencionar que el artículo 57.4 de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, señalaba que la demanda debía contener todas las razones o instrumentos en que aquella se funde.

La Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo copió, con algunas modificaciones, la estructura del procedimiento civil ordinario y, por ende, se admitía en cierta medida una actividad probatoria anticipada, acompañando documentos al libelo; queremos decir con esto que el artículo *in comento* se refiere exclusivamente a la «promoción» del documento fundamental.

Como sabemos, en materia civil sí tiene importancia la determinación del tipo de documento que se acompañará al libelo –fundamental o no–, pues hay que cumplir el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil. Pero el punto relacionado con la promoción del documento fundamental, no tiene ahora la misma importancia de antes, pues en el nuevo proceso la actividad probatoria inicia en la audiencia preliminar, y el artículo 127 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a diferencia del viejo artículo 57, no exige el acompañamiento de ningún documento al libelo.

Para concluir este apartado, queremos señalar que ni el artículo 57 de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, ni ahora el artículo 127 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, podrían servir de fundamento para negar la existencia del documento fundamental en materia laboral, porque solo versan sobre la oportunidad en que deben aportarse pruebas al proceso.



### 3. La convención colectiva de trabajo ¿hecho o derecho? El aforismo *iura novit curia* según la Sala de Casación Social

Desde hace varios años, la Sala de Casación Social ha aplicado el aforismo *iura novit curia* a las convenciones colectivas de trabajo por considerarlas Derecho. En tal sentido, podemos citar su sentencia N° 535/2003:

Desde luego que este carácter jurídico, el de Derecho, tiene desde la perspectiva procesal una gran importancia porque permite incluir a la convención colectiva de trabajo dentro del principio general de la prueba judicial según el cual el Derecho no es objeto de prueba, pues se encuentra comprendido dentro de la presunción legal *iuris et de iure* establecida en el artículo 2 del Código Civil, según la cual: «La ignorancia de la ley no excusa de su cumplimiento», con fundamento en la cual el Derecho se presume conocido, sobre todo por el juez, lo que está consagrado como el principio *iura novit curia*, el juez conoce el Derecho, y por tanto, las partes no tienen la carga de alegarlo ni probarlo, ni el juez el deber de examinar las pruebas que las partes hayan producido para la comprobación de su existencia, porque el deber de analizar y juzgar todas cuantas pruebas se hayan producido en juicio, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil, se refiere a las pruebas de los hechos no del Derecho (*Vid.* sentencia N° 4 de esta Sala de 23 de enero de 2003)<sup>29</sup>.

Este criterio fue ratificado en su sentencia N° 1633/2004:

Respecto al carácter jurídico de las convenciones colectivas, la Sala aclaró en sentencia N° 535 de 2003, que si bien es cierto que la convención colectiva tiene su origen en un acuerdo de voluntades, también es cierto que una vez alcanzado el mismo debe necesariamente suscribirse y depositarse ante un órgano con competencia pública, concretamente ante el Inspector del Trabajo, quien no solo puede formular las observaciones

<sup>29</sup> TSJ/SC, sent. N° 535, del 18-09-03.

y recomendaciones que considere menester, sino que debe suscribir y depositar la convención colectiva sin lo cual ésta no surte efecto legal alguno. Estos especiales requisitos, le dan a la convención colectiva de trabajo un carácter jurídico distinto al resto de los contratos y permite asimilarla a un acto normativo que debido a los requisitos que deben confluír para su formación y vigencia, debe considerarse Derecho y no simples hechos sujetos a las reglas generales de la carga de alegación y prueba que rigen para el resto de los hechos aducidos por las partes en juicio<sup>30</sup>.

En efecto, la Sala está en lo cierto al decir que, en virtud del aforismo *iura novit curia*, el Derecho queda excluido de la tarea probatoria, pues se presume conocido por el juez, lo cual coincide con el criterio de MICHELI:

El proverbio *iura novit curia* se invoca, por tanto, un poco apresuradamente para explicar que respecto de las normas jurídicas no existe ninguna carga de la afirmación y de la prueba, aun cuando prácticamente se reconozca a las partes el interés de aducir al juez los elementos de derecho sobre los cuales están fundadas las respectivas pretensiones<sup>31</sup>.

En virtud de lo anterior, la convención colectiva de trabajo en tanto «derecho» ya no debe siquiera invocarse en un libelo de demanda, pues el juez, quien «debe conocer el derecho», podría aplicarla oficiosamente. No podemos negar que hay opiniones que podrían sustentar un criterio como este, pues el Tribunal Constitucional español dijo al respecto:

... los convenios colectivos (...) constituyen fuentes de regulación de las condiciones de trabajo que tienen reconocida, desde dicho precepto

<sup>30</sup> TSJ/SC, sent. N° 1633, del 14-12-04.

<sup>31</sup> MICHELI, Gian Antonio: *La carga de la prueba*. Reimp., Temis. Trad. Santiago SENTÍS MELENDO. Bogotá, 2004, p. 110. Coinciden SENTÍS MELENDO, Santiago: *El juez y el Derecho (iura novit curia)*. EJEA. Buenos Aires, 1957, pp. 43 y 44; y RENGEL-ROMBERG, Arístides: *Tratado de Derecho Procesal Civil venezolano (según el nuevo Código de 1987)*. Tomo III (El procedimiento ordinario). Editorial Ex Libris. Caracas, 1991, p. 244.

[artículo 37.1 de la Constitución Española], una «fuerza vinculante» que conduce a reconocerles el tratamiento de auténticas normas jurídicas, sometidas al principio de publicidad, consecuencia de la proclamación de España como Estado de Derecho y garantía esencial del principio de seguridad jurídica (corchetes nuestros)<sup>32</sup>.

Entre nosotros CARBALLO MENA afirma rotundamente:

... debe admitirse que la convención colectiva constituye una verdadera ley material, una ley profesional, dictada por los sujetos del derecho colectivo del trabajo en ejercicio de la autotutela normativa. De este modo, los interlocutores sociales crean normas jurídicas generales, abstractas y coercibles por «delegación» del legislador, y que tienen por objeto regular en masa las relaciones de trabajo en una determinada unidad productiva...<sup>33</sup>.

Incluso ALFONZO-GUZMÁN dice que el contrato colectivo constituye «una verdadera ley profesional dentro del ámbito de su aplicación», a la cual deben adaptarse las vinculaciones de carácter individual anteriores y posteriores a su celebración<sup>34</sup>.

No obstante estas opiniones, ¿podemos afirmar que la convención colectiva de trabajo es el «derecho» mencionado en el aforismo? La opinión de SENTÍS MELENDO se inclina por la negativa, pues tanto los autores como la jurisprudencia han entendido este aforismo como expresivo del conocimiento del Derecho objetivo por parte del juez<sup>35</sup>. Y agrega:

<sup>32</sup> TC, sent. 179/89, reseñada en RUBIO LLORENTE, Francisco *et alter*: *Derechos fundamentales y principios constitucionales (doctrina jurisprudencial)*. Ariel. Barcelona, 1995, p. 607.

<sup>33</sup> CARBALLO MENA: ob. cit., p. 317.

<sup>34</sup> ALFONZO-GUZMÁN: ob. cit., p. 138, luego expondremos otras consideraciones de este autor sobre el tema.

<sup>35</sup> SENTÍS MELENDO: ob. cit., p. 17.

... A través del análisis llevado a cabo de cada uno de los términos de la oración, parece evidente que *iura*, «los derechos», no se refiere a otra cosa que a las normas jurídicas aplicables. Esta es hoy, ya sin vacilar, mi opinión en cuanto al sentido del brocardo...<sup>36</sup>.

Es bueno recordar que la expresión «derecho objetivo» alude al conjunto de normas, de preceptos que además de imponer deberes conceden facultades<sup>37</sup>, es decir, normas que forman la estructura del ordenamiento jurídico positivo; por este motivo, RENGEL-ROMBERG afirma que en virtud del *iura novit curia* no requieren prueba las leyes nacionales, estatales o municipales, los decretos leyes, reglamentos, resoluciones ministeriales y ordenanzas municipales<sup>38</sup>. Queremos destacar un elemento común de las categorías de normas antes mencionadas: Todas son producidas por el Poder Público en cualquiera de sus niveles político-territoriales.

Por su parte, SENTÍS MELENDO menciona que la ley extranjera y el derecho consuetudinario generan controversia, en cuanto a la aplicación de este aforismo. Con respecto a la primera, debemos decir que también se trata de derecho producido por el Poder Público, y menciona MICHELI que la posición del juez frente a la norma extranjera invocada es muy discutible porque escapa de su cultura jurídica ordinaria<sup>39</sup>, por lo que su deber de aplicarla desaparece y hará más agudo el interés de la parte interesada en llevarla a su conocimiento<sup>40</sup>; pero, una vez conocida la ley extranjera, su aplicación en nada se diferencia de la que corresponde a la ley nacional<sup>41</sup>.

No podemos afirmar que el derecho consuetudinario surja de una decisión del Poder Público, porque surge espontánea y lentamente de una sociedad

<sup>36</sup> *Ibid.*, p. 33.

<sup>37</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo: *Introducción al estudio del Derecho*. 31ª, Porrúa. México D. F., 1980, p. 36.

<sup>38</sup> RENGEL-ROMBERG: *ob. cit.*, p. 247.

<sup>39</sup> MICHELI: *ob. cit.*, p. 110.

<sup>40</sup> *Ibid.*, pp. 111 y 112.

<sup>41</sup> SENTÍS MELENDO: *ob. cit.*, p. 203.

determinada, pero tampoco podemos negar que los órganos jurisdiccionales estatales lo reconocen y aplican en el ejercicio de su función, en tanto constituye derecho objetivo.

No obstante la cita anterior, queremos destacar que ALFONZO-GUZMÁN expresa claramente su opinión de que la convención colectiva de trabajo, aunque rodeada de formalidades legales, no pierde su naturaleza «contractual»:

El instituto de estudio es, efectivamente, un contrato, destinado a crear una relación jurídica. Es un concurso de dos voluntades, cuyos agentes actúan en calidad de partes jurídicamente iguales, sobre un objeto determinado: regular en el seno de la empresa las condiciones de trabajo de una colectividad profesional. Por efecto de ese contrato, cada celebrante adquiere obligaciones jurídicas –y derechos correspondientes– de índole patrimonial: el sindicato o grupo, de mantener y asegurar la paz social; y el patrono, las destinadas a satisfacer el interés de la profesión (...) El incumplimiento de tales obligaciones engendra para las partes responsabilidad en los términos que con frecuencia pautan las leyes laborales, o, en su defecto, el Derecho común<sup>42</sup>.

Un contrato negociado y suscrito por particulares –patrono y sindicato– no puede equipararse al derecho objetivo, producido por el Poder Público y al cual se refieren los artículos 1, 2 y 3 del Código Civil. A esto cabe añadir que la designación «ley», por lo menos referida a nivel nacional, está reservada al acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador (artículo 202 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), luego del trámite del procedimiento establecido en el texto constitucional; por consiguiente, la alusión a la convención colectiva de trabajo como una «ley material», «ley profesional» o similares no es más que una exageración retórica, pero sin fundamento técnico. Por el mismo motivo podemos concluir que la Sala de Casación Social erró al extender el artículo 2 del Código Civil a la convención colectiva de trabajo.

<sup>42</sup> ALFONZO-GUZMÁN: ob. cit., pp. 143 y 144.

También se equivoca CARBALLO MENA que, al hablar de la convención colectiva de trabajo, afirma: «los interlocutores sociales crean normas jurídicas generales, abstractas y coercibles por ‘delegación’ del legislador». En primer lugar, porque la única delegación de la potestad legislativa, prevista en nuestro ordenamiento, es la del último aparte del artículo 203 constitucional, que no guarda ninguna relación con el tema planteado. En segundo lugar, porque la validez de las convenciones colectivas de trabajo, como marco regulador de las relaciones laborales y fuente de obligaciones de la misma naturaleza, no depende de que el legislador se desprenda temporalmente de su potestad constitucional sino, por el contrario, es una consecuencia del reconocimiento de la idoneidad de la voluntad de patronos y trabajadores para encontrar soluciones negociadas al conflicto presente en la sociedad, mencionado por ABRAHAMOVIC y COURTIS.

Ya para concluir este artículo en honor de la profesora DOMÍNGUEZ GUILLÉN, queremos agregar que otro elemento indispensable para la correcta invocación del aforismo que nos ocupa es el «conocimiento del derecho» (*iura novit curia*) por parte del juez.

En nuestro Derecho, la ley u otras normas de producción estatal deben ser publicadas en la *Gaceta Oficial* y, a partir de la fecha de su publicación, se presumirán conocidas por todos. Partiendo de esta premisa queremos citar nuevamente la sentencia N° 1633/2004 de la Sala de Casación Social:

... si bien es cierto que la convención colectiva de trabajo tiene su origen en un acuerdo de voluntades, también es cierto que una vez alcanzado el mismo debe necesariamente suscribirse y depositarse ante un órgano con competencia pública, concretamente ante el Inspector del Trabajo, quien no solo puede formular las observaciones y recomendaciones (...) sino que debe suscribir y depositar la convención colectiva...

Si bien es cierto que el depósito de la convención colectiva de trabajo, previsto en el artículo 450 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, persigue fines de publicidad al permitir que cualquier interesado

pueda leer el ejemplar guardado en la Inspectoría, esto no es comparable con el conocimiento del Derecho que involucra el *iura novit curia*, pues se trata, en palabras de MICHELI, de la cultura ordinaria del juez, lo que presupone que a su vez debe tener noticia de su existencia.

Para tales fines, se dispone la publicación de los textos legales en órganos oficiales de difusión –*Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* o *Boletín Oficial del Estado* en España, etc.–. En algunos casos, las convenciones colectivas de trabajo deben publicarse en tales medios de difusión, como puede entenderse de la sentencia del Tribunal Constitucional español reseñada por RUBIO LLORENTE, cuando se refiere a las mismas como «auténticas normas jurídicas, sometidas al principio de publicidad». En Italia, también cobra relevancia el punto de la publicación de las convenciones colectivas de trabajo, a los fines de la invocación del *iura novit curia*, pues como menciona SANTINI:

El problema de la necesidad del conocimiento está resuelto por el legislador (...) imponiendo a la parte, tanto cuando el recurso sea sobre sentencia no definitiva, como cuando sea sobre sentencia definitiva (...) el depósito del contrato colectivo (nacional) excepto para los contratos de empleo público (publicados en la Gaceta oficial), reconociendo el derecho a la comparación en caso de emplear una cláusula o un norma diferente<sup>43</sup>.

Y agrega:

Por lo tanto no hay aplicación del principio *iura novit curia*, por cuanto se refiere a los contratos colectivos nacionales del sector privado; mientras que para los del sector público, por el contrario, vale el principio de que el juez puede autónomamente encontrar la fuente contractual publicada en la Gaceta oficial<sup>44</sup>.

<sup>43</sup> SANTINI, Marco: *Iura novit curia*. Università di Bologna. Tesis doctoral en *Istituzioni Mercati e Tutele: indirizzo Diritto Processuale Civile*. Bologna, 2012, p. 83, <http://amsdottorato.unibo.it/5002/1/Santini2012INC-ocr.pdf>.

<sup>44</sup> *Ibid.*, p. 84.

Como se ve claramente, solo los contratos colectivos de empleo público, cuyo contenido es difundido por un medio oficial, pueden ser objeto de aplicación del aforismo que nos ocupa, porque eso facilita su conocimiento por parte del juez, lo que no ocurre con los contratos colectivos del sector privado, cuya apreciación depende de la oportuna promoción de la parte interesada.

En Venezuela, no existe obligación legal de publicar las convenciones colectivas de trabajo en la *Gaceta Oficial*, lo cual dificulta grandemente su conocimiento por parte del juez. Como dijimos antes, citando a MICHELI: si el juez no conoce la norma, cesa su deber de aplicarla y, por esta razón, debe promoverse un ejemplar de la misma –pues, de lo contrario– se corre el riesgo de la desestimación de la demanda o también podría correrse el riesgo de que la sentencia, que la declare con lugar sea posteriormente anulada al carecer de elementos fácticos que justifiquen su dispositivo.

\* \* \*

**Resumen:** El autor examina la convención colectiva como fuente de las obligaciones laborales, añadiendo el examen de su valor como prueba de derechos y deberes en ella contenidos. Para tal fin, se pasea por la doctrina y jurisprudencia, planteando si tal instrumento contractual se encuentra amparado por el aforismo *iura novit curia*. **Palabras clave:** Convención colectiva de trabajo, fuente de la obligación laboral, *iura novit curia*. Recibido: 30-01-18. Aprobado: 21-02-18.