REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA

COORDINACIÓN DE POSTGRADO

La Determinación de la ambigüedad conceptual en el numeral 3 del articulo168 Ley Orgánica Procesal del Trabajo

Trabajo presentado como requisito para optar al titulo de Especialista en Derecho del Trabajo

Autor: Abg. Andrea C. Uzcátegui

Tutor: Dr. Rodrigo Rivera

San Cristóbal, Abril 2012

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi carácter de tutor del trabajo de grado presentado por la Ciudadana Andrea Carolina Uzcátegui Villarroel para optar al Grado de Especialista en Derecho del Trabajo cuyo titulo es: La Determinación de la ambigüedad conceptual en el numeral 3 del Artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Considero que dicho trabajo reúne los requisitos y meritos suficientes para ser sometido a la evaluación correspondiente.

En la Ciudad de San Cristóbal, a los diez (10) días del mes de Abril de 2012.

_____

Dr. Rodrigo Rivera

C.I 1.705.230.

A mi Madre, para quien las palabras se quedan cortas.

Al Dr. Rodrigo Rivera por su apoyo incondicional

A todos esos seres anónimos en el presente,

que eclipsaran el futuro.

ÍNDICE GENERAL

PP.

Páginas Preliminares ii

Introducción 8

CAPITULOS..... 12

Capítulo I: Conceptos generales de Casación 12

1.1.Definición y características 12

1.2.Finalidad de la Casación 22

1.3.Naturaleza jurídica de la casación laboral 24

1.4.Características de la casación laboral 30

1.5.La importancia social de la casación 35

Capítulo II: Requisitos de la Casación Laboral 38

2.1. Sentencias recurribles..... 38

2.2. Legitimidad para intentar el recurso 50

2.3. Anuncio del recurso 50

2.4. Recurso de hecho 53

Capítulo III: Los motivos de casación 55

3.1. La opción tomada por el legislador para fijar los motivos..... 55

3.2. Los motivos señalados en el artículo 168 LOPT 59

3.3. Exigencia de motivación de la sentencia 66

3.4. Examen de los conceptos contenidos

en el numeral 3 del artículo 168 72

3.4.1. Ausencia o falta de motivación 72

3.4.2. Contradicción 78

3.4.3. Error 82

3.4.4. Falsedad 82

3.4.5. Manifiesta Ilogicidad de la motivación 85

3.5. Examen crítico de la jurisprudencia 87

CONCLUSIONES 93

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS 95

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Ley Orgánica Procesal del Trabajo	L.O.P.T.R.A
Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela	C.R.B.V
Código de Procedimiento Civil	C.P.C

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA

VICERECTORADO ACADEMICO

DECANATO DE INVESTIGACION Y POSTGRADO

La Determinación de la ambigüedad conceptual en el numeral 3 del articulo168 Ley Orgánica Procesal del Trabajo

Autor: Andrea C. Uzcátegui V.
Tutor: Rodrigo Rivera Morales
Fecha: 10 de Abril de 2012.

RESUMEN

El trabajo de grado tiene como finalidad el análisis de la institución procesal del Recurso de casación laboral, específicamente en cuanto a la ambigüedad procesal que se produce en relación a los motivos de procedencia descritos en el Articulo 168 de la Ley Orgánica del Trabajo en su ordinal 3°; en consecuencia, se verifico un estudio de la institución en general, observando inicialmente la evolución histórica experimentada por la misma y su desarrollo concreto en la Republica Bolivariana de Venezuela. Asimismo, se trato el contexto en que se encuentra consagrada la casación laboral venezolana, partiendo de la Constitución Nacional hasta su establecimiento expreso en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, y el Código de Procedimiento Civil, en cuanto a su aplicación subsidiaria, en este sentido, se ahondo en cuanto a las particularidades y aspectos que delinean su tramitación, para culminar con un examen de los motivos dispuestos en el Articulo 168 de la LOPTRA, haciendo hincapié en los dispuestos en el ordinal 3°, a efecto de clarificar la conceptualización y limites de cada uno de los supuestos referidos y el desarrollo experimentado en la jurisprudencia patria. El trabajo de grado se realizo mediante una investigación de tipo documental cualitativa, su importancia y justificación radica en la trascendencia del recurso extraordinario de casación, en cuanto a la garantía de los derechos de los justiciables, el ejercicio de una tutela judicial efectiva, ya que favorecerá a la clarificación de los supuestos allí descritos que son los que en definitiva permitirán la procedencia o no del ejercicio de este recurso. Situación que de no ser clarificada va en desmedro de la administración de la justicia laboral en el marco de los principios en los cuales esta ha sido concebida.

Descriptores: Casación, motivos, ambigüedad, justicia.

INTRODUCCION

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela es explicita al momento de consagrar el valor justicia como una finalidad del Derecho, desde el Articulo 2 se erige la misma como un fundamento esencial de la construcción del estado venezolano, concebido como un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia. Asimismo, se encuentra una afirmación vigorosa en el Artículo 257 de la ya citada carta magna:

"... El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales."

Todo ello encuentra como asidero la garantía de tutela judicial efectiva y la configuración del derecho a la defensa y al debido proceso plasmado en los artículos 26 y 49 de la Constitución Nacional, respectivamente. Cada uno de los principios enunciados figura en el Anteproyecto de Código Procesal Civil Iberoamericano y han constituido una aspiración importante de los procesalistas en el mundo. De allí la importancia que debe reconocerse en el recurso de casación objeto de estudio del presente trabajo de investigación.

La casación en general, y la laboral en particular debe ser entendida como un recurso del que conoce un órgano superior al que emitió la resolución recurrida, con base en motivos tasados, y en los casos expresamente permitidos por la ley. Debe definirse esta institución como "El proceso de impugnación de una resolución judicial ante el grado supremo de la jerarquía judicial, por razones inmanentes al proceso en el que dicha resolución fue dictada" (GUASP).

Uno de los principales motivos que impulsaron la creación y promulgación de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo (LOPTRA), fue el atraso procesal en que se encontraba el sistema utilizado para dirimir las controversias en

materia laboral. Transcurridos prácticamente 10 años desde la entrada en vigencia de la LOPTRA se han experimentado con creces los efectos positivos y negativos del sistema. Sustancialmente uno de los cambios más significativos introducidos por la LOPTRA se encuentra en la figura de la casación laboral, en donde se manejan elementos tales como: la oralidad, la inmediación de los magistrados, la concentración de los actos, se flexibilizan las formalidades de los recursos, modificaciones en los motivos hacia vertientes distintas que van a justificar el presente trabajo de investigación.

Los motivos de la casación laboral se encuentran establecidos en el Articulo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, al respecto se hace necesaria una determinación de la especificidad de los mismos, señalar la connotación con la cual han sido descritos por el legislador y de que manera se han ido desarrollando jurisprudencialmente, en aras a clarificarlos conceptualmente y establecer sus alcances, lo que en definitiva permitiría evaluar integralmente la forma en que opera la casación laboral venezolana.

Es por ello que el presente trabajo se ha dividido en tres Capítulos: en el primero de los cuales se verifico un análisis de las generalidades del recurso de casación laboral: características, finalidad, fundamento y carácter social del recurso. Un segundo Capitulo que versa sobre la casación laboral en lo interno, requisitos, presupuestos, tramitación en general y la posibilidad de ejercicio del recurso de hecho y un tercer Capitulo en donde se dilucidaron los motivos de procedencia del recurso de casación laboral consagrados específicamente en el Articulo 168 de la LOPTRA, todo ello en cuanto a la claridad y conveniencia de los mismos en atención a los principios que rigen el proceso laboral venezolano.

Para el alcance de los objetivos se empleo una investigación de tipo documental cualitativa, resultando una herramienta de carácter esencial el material bibliográfico, impreso y documental, acudiendo oportunamente a la recopilación de información acerca de los antecedentes y la evolución

experimentada por la institución bajo examen. La investigación bibliográfica, con el fin de ubicar bibliografía que sirva de marco referencial para estudios más profundos; la hemerográfica en el examen y la archivista, específicamente en lo atinente a expedientes de procesos laborales a fin de analizar la tendencia jurisprudencial nacional.

La investigación que se realizo es de tipo documental, basada en fuentes directas de legislación de Venezuela, en especial, en su Constitución, y legislación sobre la materia investigada: Ley Orgánica Procesal del Trabajo y el Código de Procedimiento Civil como fuente supletoria en materia procesal laboral; y fuentes indirectas; trabajos e investigaciones realizados sobre esa temática. La investigación se inicio con una etapa descriptiva, que comprende el tratamiento legal de la institución en estudio, la determinación de su importancia y trascendencia, para así efectuar un estudio morfológico de ella y ver su comportamiento. Es obvio, que el análisis comprende el marco legislativo en la cual se ejecutan las previsiones constitucionales.

En este orden de ideas, y para el alcance de los objetivos planteados, en el primer capitulo y de conformidad a la estructuración que se realizo se busco delinear la institución del recurso de casación, a través del manejo de cada una de las particularidades que permiten reconocer en el a un recurso de carácter extraordinario y sui generis por tradición, para así diferenciarlo de otros recursos; partiendo del contexto histórico que le es propio, el cual genera cada una de sus características, y en ultima instancia define la finalidad que tiene el recurso con los cambios y las aplicaciones de los tiempos actuales.

Una vez efectuada, la descripción del recurso, el Capitulo II se avoca a desmenuzar la tramitación del mismo bajo el contexto procesal establecido en la LOPTRA, todo ello en aras a definir la trascendencia sustancial y procesal actual, advertir la amplitud de conocimiento existente para este tipo de herramienta procesal, la verificación de la efectividad de los principios

enunciados en la ley como patrones procesales, que deficiencias se pueden reconocer en el sistema, transcurridos diez años desde la entrada en vigencia de la ley procesal. Y finalmente, un Capitulo III en donde se enfatizo el análisis en el alcance de una conceptualización clara y precisa de los motivos de procedencia del recurso bajo examen.

CAPITULO I

Conceptos generales de Casación

1.1. Definición y características

Desde tiempos antiguos, se evidencio la existencia de conflictos de intereses entre los miembros de la sociedad, una vez superada las formas primitivas de hacerse justicia por si mismo, se empezó a recurrir a las autoridades designadas, para que estas intervinieran en la solución del problema y en la mayoría de los casos una de las partes implicadas, expresaba su disconformidad con la decisión final, es por ello que en busca de un resultado satisfactorio para sus intereses apelaba de la decisión tomada. En el sentido anteriormente descrito la casación responde a un interés personal de la parte no beneficiada por la decisión establecida por la autoridad competente, además de ello, esta institución responde a ser un mecanismo para evitar el ejercicio arbitrario del poder y garantizar la igualdad que debe regir las diferentes relaciones jurídicas existentes en una sociedad.

En la actualidad indiscutiblemente el Derecho Procesal, ha experimentado un nivel de desarrollo que exige centrar la atención en la casación, como medio procesal del que disponen los litigantes para el alcance de una variación sustancial de la decisión adoptada en un caso en concreto, partiendo del carácter esencialmente extraordinario que rodea la configuración y ejercicio del recurso de casación. En consecuencia, se podría definir al recurso de casación como un medio concedido por la ley procesal para la impugnación de las decisiones judiciales pretendiendo la subsanación de errores de fondo o vicios de forma en los cuales se haya incurrido al momento de dictar la resolución en cuestion.

En 1937 el profesor CALAMANDREI definió al recurso de casación como un derecho de impugnación concedido a la parte vencida para hacer que la

Corte de Casación anule, no toda sentencia injusta, sino solamente aquella cuya injusticia en concreto se demuestre fundada en una errónea interpretación de la ley. En consecuencia, se puede afirmar que a través de la Casación se materializa un acto de voluntad del recurrente, por el que solicita la revisión de la sentencia, amparándose en un error de derecho al juzgar (*in iudicando*) o en un error o vicio procesal que desnaturaliza la validez de la sentencia emitida *(in procedendo*)[1].

Ahora bien, La institución de la casación en consonancia con el contexto propio del Sistema Procesal Laboral Venezolano, se encuentra regida por los principios de oralidad, celeridad e inmediación. La casación como medio de impugnación, se encuentra ubicada en la esfera subjetiva del particular, erigiéndose como una manifestación de la protección constitucional en aquellos casos en que por la presencia de errores formales[2] o fondales[3] se conduce a un resultado defectuoso, incorrecto, injusto e ilegitimo, causando en consecuencia un agravio que es precisamente el factor que legitima el interés del afectado, facultándolo para que acuda a este medio o recurso de impugnación.

Por otro lado, El profesor argentino Fernando de la Rúa[4] vislumbra la casación como un medio de impugnación lleno de particularidades especiales, no obstante, desde una visión genérica participa de las características fundamentales de los demás recursos, si atendemos al

---

[1] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, 22 de Febrero de 2005, Caso: Miguel Eduardo Hernández Jaspe Vs Superenvaces Envalic C.A, www.tsj.gov.ve

[2] Corte Suprema de Justicia de el Salvador, (Sentencia del 22/VI/99, CM. Sección de Oriente), http://www.csj.gob.sv/LINEAS%20JURISPRUDENCIALES.nsf/0/faa27c066c8c29f106256961005ccbde?OpenDocument (Consulta: 2009, Octubre 15).

[3] Corte Suprema de Justicia de el Salvador, (Sentencia del 22/VI/99, CM. Sección de Oriente), http://www.csj.gob.sv/LINEAS%20JURISPRUDENCIALES.nsf/0/faa27c066c8c29f106256961005ccbde?OpenDocument (Consulta: 2009, Octubre 15).

[4] Fernando de la Rúa: *El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino*. Victor P. de Zavalía Editor. Buenos Aires. (1968). p. 145.

carácter limitativo del ámbito en examen. Erigiéndose como un recurso de gran importancia dentro de la esfera protectoria procesal vista tanto desde la perspectiva individual, en donde se conecta con la plena vigencia de los derechos fundamentales consagrados tales como el derecho a la defensa y al debido proceso, como desde la perspectiva del interés colectivo en aras al fortalecimiento de valores como la seguridad jurídica dentro de la sociedad.

En términos genéricos podría caracterizarse al recurso de casación como un recurso extraordinario[5] que solo es admitido excepcionalmente y en contra de determinadas resoluciones judiciales, la causas de procedencia se encuentran taxativamente determinadas, encontrándose como limitaciones para su procedencia dado su carácter especialísimo: la cuantía y los motivos para recurrir. Es claro que en el Derecho Procesal Venezolano, existe una definición particular del recurso de casación atendiendo al marco constitucional actual y a la observancia de los principios y valores que definen al proceso laboral en la actualidad, en consecuencia, y de un modo más específico se describen las características del recurso de casación laboral a continuación:

1.1.1 ***Significado prototípico*** Se trata de una figura jurídica creada durante el pleno apogeo de la revolución francesa con la finalidad de garantizar la primacía de la legislación, protegiendo de los ataques de los jueces a la Ley emitida por el poder legislativo, ya que en el régimen anterior, como consecuencia de la patrimonializacion de la justicia, se habían producido situaciones de rebeldía por parte de los jueces inferiores, en consecuencia, se permitió que un órgano de naturaleza política (el tribunal de casación) revisara las sentencias dictadas por los órganos judiciales

[5] Enrique Véscovi: *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Ediciones Depalma. Buenos Aires. (1988). p 287.

verificando si estas decisiones se ajustaban o no a la voluntad legislativa en cuestión[6].

El tribunal de casación, para el momento histórico comentado, no era un tribunal propiamente dicho a pesar de su denominación, una vez que las partes litigantes denunciaban ante el mismo las sentencias de los jueces rebeldes, es decir, aquellas sentencias que se encontrasen en contravención al texto de la ley, la misión del tribunal se reducía a casar la sentencia, anulando por ende tal resolución, en un sentido literal a romperla en mil pedazos. Teniendo en claro que el tribunal de casación, no analizaba para nada el fondo del asunto, en consecuencia, la causa era renviada al juez que había dictado la resolución casada a efecto de que se elaborara una nueva resolución, la misma podría ser casada nuevamente. Solo a la tercera oportunidad el caso era resuelto por un adjunto del poder legislativo quien mediante Decreto dirimía finalmente el asunto.

Si bien es cierto que la casación actual se ha modificado notoriamente, el origen de la misma permite entender ciertos planteamientos existentes dentro de esta institución en la actualidad, que en muchos casos la mitifica con respecto al resto del ordenamiento jurídico generando inconvenientes en el cumplimiento de su principal función que es la de permitir la defensa de la ley frente a la actuación jurisdiccional, una función que debe ser ejercida dentro de los parámetros de los principios jurídicos de: celeridad, eficacia y eficiencia acordes con las exigencias de los tiempos actuales.

1.1.2 ***Carácter extraordinario*** Es claro que se trata de un recurso que se produce con menor frecuencia y cierto grado de dificultad, en relación con los demás recursos dentro del marco del proceso jurisdiccional. La interposición del recurso de casación no procederá con fundamento en meros intereses del recurrente, sino que debe encuadrarse en los motivos

[6] Jordi Nieva Fenoll: *Jurisdicción y Proceso*. España. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. (2009). P 479.

establecidos taxativamente por la ley, es precisamente esto lo que legitima la acción del interesado. En este sentido es opinión del Maestro GUASP[7] el órgano jurisdiccional no puede conocer los problemas litigiosos en los mismos términos de amplitud en que lo hicieron los Tribunales de instancia, en atención a los poderes limitados y al mismo tiempo de carácter especial y extraordinario con el que se encuentra revestido el tribunal conocedor del recurso de casación.

De igual forma, el carácter extraordinario del presente recurso implica que a través del mismo resulta imposible la introducción y alegato de cuestiones nuevas; siendo forzoso que las infracciones alegadas guarden conexión con las previamente alegadas en instancia, de lo contrario se atentaría contra la naturaleza esencial del recurso de casación, desfigurándolo y asumiéndolo in contra natura como una tercera instancia. Es asimismo y así lo refiere Alirio Abreu Burelli y Aquiles Mejia[8] cuando especifican el hecho de que el recurso de casación solo puede proponerse una vez agotados los demás recursos de carácter ordinario previstos en el ordenamiento jurídico.

Resulta claro que el recurso de casación no da lugar a una tercera instancia. El mismo es resuelto única y exclusivamente por el Tribunal Supremo de Justicia. En ese sentido, para que un proceso pueda ser objeto del recurso de casación debe haberse iniciado en un Tribunal Especializado, y agotada la doble instancia, esto es, que vía recurso de apelación la Sala Superior haya absuelto el grado. Al conocer la Sala Suprema el recurso de casación, no actúa como una tercera instancia sino como órgano casatorio. La diferencia estriba en que el órgano jurisdiccional que conoce como instancia se encuentra autorizado para conocer los hechos y el derecho,

[7] Jaime Guasp: *Derecho Procesal Civil.* Instituto de Estudios Políticos. Madrid.(1956) p 1482.

[8] Alirio Abreu Burelli y Luis Aquiles Mejía Arnal*: La Casación Civil*. 2da Edición Caracas. Ediciones Homero. (2005). p. 185.

mientras que el órgano casatorio solo está autorizado para conocer el derecho, en otras palabras solo corrige errores de derecho o de iure, actividad que la realiza a partir de los hechos dados por probados y no probados por la instancia inferior.

Vale la pena hacer énfasis en este punto, ya que a través de la función casacional no se va a debatir ni a controlar de forma amplia la actividad jurisdiccional realizada, todo lo contrario por su carácter extraordinario ya referido en la casación se encuentran limitaciones tanto en el aspecto *iuris* como en el aspecto *facti*, partiendo del hecho de que jurídicamente solo se puede hablar de una tercera instancia cuando existe una posibilidad real de revisar ampliamente por parte del juez los aspectos facticos y de derecho relacionados con la causa.

1.1.3 *Carácter Jurisdiccional* La institución del recurso de casación se erige para el control y fiscalización de las decisiones injustas, como se comento en párrafos anteriores, una acción de control limitada por su carácter extraordinario consonó con las circunstancias que le dieron origen a la institución y a la finalidad de la misma, la cual se encuentra estrechamente sujeta a la definición de acción establecida por el legislador. En definitiva, la misión de velar por el respeto del *ius contitutioni* y el *ius litigationis,* como partes integrantes del bloque de la constitucionalidad[9], visto el recurso en estudio como un parámetro de control de la constitucionalidad de las leyes, el derecho de acceso a los recursos judiciales como garantía del derecho de acceso a la justicia, la vivencia real de la tutela judicial efectiva enarbolada en el Articulo 26 de la Carta Magna.

En consecuencia, actualmente, y dejando atrás ese fin originario puramente de carácter político ya analizado con anterioridad, se debe visualizar una casación orientada a la búsqueda de la protección de la ley conjuntamente con la uniformidad de la jurisprudencia como finalidades

[9] Jordi Nieva Fenoll: *Jurisdicción y Proceso.* España. op. cit., pp. 356 y ss.

fundamentales, todo ello en aras de dar solución al debate judicial planteado y al mantenimiento del respeto de la justicia tal como debe ser buscada, planteada y exigida en un Estado Social de Derecho y de Justicia.

1.1.4 ***Interés público e interés privado*** Para iniciar este carácter resulta conveniente citar a NIEVA FENOLL[10] en su publicación titulada Jurisdicción y Proceso:

"En 1895, Manresa Navarro afirmo que la casación fue introducida más bien por interés de la sociedad, que en beneficio de los litigantes. Y es que en las pocas ocasiones en las que se ha relacionado a la sociedad con la casación, el objetivo fundamental ha sido menospreciar a dicha sociedad, pretendiendo que fuera una especie de entelequia en la que paradójicamente sus ciudadanos no tuvieran cabida. Se ha dicho con demasiada frecuencia que al ciudadano no le interesa la casación, más que en la medida en que le es útil para sugerirle al Alto Tribunal temas sobre los que formar su jurisprudencia.

Esa declaración, que sitúa de manera indignante al ser humano en el peldaño más bajo del ordenamiento jurídico, cobro carta de naturaleza hace bastante tiempo. Y pese a que los intentos de rehabilitar la posición del recurrente han sido múltiples desde la doctrina, sin embargo legisladores o Tribunales de casación siempre hallan alguna excusa para decir, en pocas palabras, que los pequeños problemas del pueblo no interesan a la gran política. En este caso a la política judicial del Tribunal de casación que, complementando la labor del poder legislativo, ayuda a preservar su obra.

Todo lo anterior, debería hacer estremecer no solamente a cualquier jurista, sino a cualquier ser humano que confié, en última instancia al menos en la justicia. Porque podría resultar que el juez, que es lo último a lo que el ciudadano puede agarrarse cuando no consigue defender por si mismo

[10] Jordi Nieva Fenoll: *Jurisdicción y Proceso*. Op. cit. p 479.

pacíficamente su derecho, simplemente va a prescindir de él. Y en el caso de la casación no estamos hablando de cualquier juez, sino del supremo juez de un estado.

Llegados a este punto, ¿habrá que concluir que el más alto juez del Estado es precisamente el que menos Justicia realiza?....Si hablamos del Tribunal de casación, estando este Tribunal en la cúspide del sistema, esa Justicia debería ser lo más perfecta posible."

Ha quedado en evidencia el origen de la institución del recurso de casación, un inicio exageradamente politizado por la circunstancias históricas propias que marcaron el desarrollo de la revolución francesa, no obstante, los sistemas actuales han revestido la casación de nuevos elementos particulares a la evolución experimentada jurídicamente, al anterior comentario se hace necesario acotar que aun y cuando hoy en día se evidencia una institución ampliamente distinta a la que inspiro su origen, existen aspectos que en la práctica fungen como verdaderos detractores de la finalidad de justicia perseguida por este recurso jurisdiccional.

El presente carácter exige un cuestionamiento al respecto ya que resulta de gran importancia determinar los intereses en juego detrás del ejercicio del recurso bajo examen. Para así poder llevar a un plano más práctico el efecto del recurso de casación y el riesgo que implica la existencia de particularidades en su planteamiento que no se corresponden con el ideal de justicia perseguido. Se encuentran presentes en el debatir casacionista, efectivamente el interés público y el interés privado: un interés público vinculado directamente con el respeto al mandato de la ley y la garantía de uniformidad que fortalece en definitiva la seguridad jurídica reforzando así la credibilidad del sistema judicial.

Asimismo, en el ejercicio del recurso resulta palpable la existencia de un interés privado el cual se evidencia siguiendo los términos utilizados por CALAMANDREI en el *ius contitutioni* y el *ius litigatoris,* es decir, el recurso

judicial de casación sirve al derecho subjetivo a través de su reconocimiento judicial. Sin embargo, se hace necesario acotar la forzosa relación y dependencia en la satisfacción de ambos intereses, por cuanto resulta palpable una relación concomitante entre la defensa del *ius litigatoris* para conseguir la protección del ordenamiento jurídico.

En consecuencia, se hace necesario reiterar que el derecho a recurrir es un derecho de tipo subjetivo perteneciente a quienes intervienen en el proceso a cualquier título o condición, para que se corrijan los errores del juez, que le causen gravamen o perjuicio. En ese sentido, la existencia de la impugnación no sólo obedece a razones de política legislativa, sino que responde a un imperativo de carácter constitucional.

En relación a lo anteriormente expresado se ha de sostener que el ciudadano común desempeña un papel esencial para la casación, indiscutiblemente existe un interés supremo de carácter público que se satisface mediante la actividad de casación, pero además entra en juego el cuido por parte del Tribunal del derecho del recurrente. Resulta válido entonces el siguiente cuestionamiento: ¿para que se quiere un Tribunal de casación creado para la protección del ordenamiento jurídico, cuando dicho tribunal no protege las partes del ordenamiento más próximas a la ciudadanía? Un Tribunal de casación que se ocupa solamente de los "grandes temas" de la sociedad y se olvida de la defensa del derecho subjetivo, a la larga y bajo una visión humanista cónsona con los tiempos actuales, no termina dando satisfacción a la demanda de una verdadera protección y defensa del ordenamiento jurídico.

Y tal como lo expresa NIEVA FENOLL[11]:

"Debe afirmarse, con toda la vehemencia que sea posible, que los Tribunales de casación están dispuestos para defender todas la áreas del

[11] Jordi Nieva Fenoll.: *Jurisdicción y Proceso*. op.cit. pp 483 y ss.

ordenamiento jurídico, y no solamente las exquisiteces. Pues bien, sino se ocupan de esos pequeños casos también, se producirán, no ya vacios, sino auténticos agujeros en la jurisprudencia que, más pronto que tarde, provocaran una peligrosísima desorientación en los jueces de instancia, tanto los de primera como los de segunda".

1.1.5 ***Carácter limitado*** Íntimamente relacionado con el carácter extraordinario, ya que la procedencia del mismo queda condicionada a supuestos específicamente tasados por el legislador, en función al factor económico o por la materia, esto implica como ya se ha dicho que el Tribunal de casación debe solo pronunciarse sobre aquellos vicios que hayan sido delatados (vicios previamente tasados), sin poder extenderse con respecto a vicios no denunciados, teniendo en cuenta la excepción en el caso de errores que afecten el orden público y aspectos constitucionales.

1.1.6 ***De doble efecto*** el ejercicio del Recurso de casación produce dos efectos, específicamente, el devolutivo y el suspensivo, el primero de ellos se manifiesta en el hecho de que el Tribunal encargado de la tramitación del recurso no será el mismo que se encargo de dictar la sentencia recurrida, sino un Tribunal ubicado en la cúspide del poder judicial, perdiendo el Tribunal de instancia la jurisdicción que ejercía sobre el asunto. No pudiendo realizar dicho Tribunal de instancia ningún cambio que modifique, o revoque la decisión pues sus poderes jurisdiccionales han cesado por efecto directo del Recurso de casación.

1.1.7 ***Carácter formalista*** En el entendido de que se trata de un recurso extraordinario y limitado como ya se ha argumentado. Sin embargo, el formalismo en la Casación debe estar orientado a permitir que el Tribunal conozca de las debidas delaciones y así ejercer su actividad jurisdiccional, rechazando la existencia de formalismo inútiles y absurdos que obstaculizan la procedencia del recurso. Sin duda alguna, las exigencias deben fundamentarse en una base lógica, racional y proporcional enmarcada en la

defensa de los derechos constitucionales y no en la colocación de trabas injustificadas para el ejercicio del recurso.

1.2 Finalidad de la casación.

Desde un punto de vista puro, clásico y ortodoxo, la institución del Recurso de casación busca fundamentalmente la correcta observancia del derecho positivo en cada una de las decisiones judiciales dictadas por los Tribunales de instancia lo que equivale a defender la ley contra las arbitrariedades de los jueces (fin nomofilactico) constituyéndose este en la finalidad más antigua de la casación. Asimismo, resulta un objetivo imperante para la casación el velar por la unificación de dichas decisiones, controlando al mismo tiempo el razonamiento jurídico-fáctico que realizan los jueces en cada una de las resoluciones (función contralora de logicidad), ejerciendo así una importante función uniformadora de la jurisprudencia nacional[12].

De esta manera la principal finalidad de la casación se expresa en la garantía de la igualdad de la ley, sometiendo la causa al conocimiento del mas alto Tribunal, en el caso en concreto la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, ante la cual llegan los hechos del proceso previamente fijados, para que la Sala se encargue de conocer y juzgar la corrección jurídica con la cual estos han sido calificados en estado previo, preservando así el derecho a la defensa en el ordenamiento jurídico venezolano. De esta manera la casación se perfila como una institución que cuida fundamentalmente la corrección sustancial y la legalidad formal de las decisiones emanadas de los jueces de instancia.

Además de las anteriormente enunciadas, las corrientes modernas han erigido como finalidades del Recurso de casación: En primer lugar, una

[12] Manuel Ortells Ramos: *Derecho Procesal Civil*. Thompson y Aranzadi. 4ta Edición. España. (2003). p. 584

finalidad dikelógica[13], ya que sin duda alguna con el Recurso de casación se satisface uno de los propósitos esenciales del proceso, es decir, el alcance de la justicia en el caso concreto, no obstante, esta finalidad tiene muchos detractores pues según el criterio de algunos autores conlleva a considerar a la casación como una tercera instancia. Vale la pena observar además una finalidad de tipo pedagógico[14] ya que las resoluciones casatorias deben ser difundidas a efecto de que los potenciales usuarios del poder judicial y los profesionales del derecho tomen conocimiento del sentido y la forma en que debe interpretarse y aplicarse una norma según los parámetros jurídicos vigentes y válidos.

En definitiva, resulta clara la orientación del recurso bajo examen de garantizar la igualdad ante la ley, asegurando una efectiva interpretación unitaria de la misma, sometiendo en ultima instancia la ley a ser interpretada por el mas alto tribunal de justicia social en el sistema, en el caso venezolano la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, ante la cual el caso llega con los hechos fijados, con la finalidad de que se juzgue la calificación jurídica con la cual se les ha tratado a nivel de instancia, en todo caso en aras de proteger los derechos y garantías imperantes en el sistema.

No obstante, la uniformidad del derecho no equivale al reconocimiento de su carácter inmutable en el tiempo, es clara e indiscutible la conexión necesaria entre derecho y sociedad, asimismo resulta evidente la superación de posiciones absolutas al respecto. El anterior punto comentado, es expresado por el Maestro CALAMANDREI citado por ABREU BURELLI y MEJIAS de la siguiente forma[15] :

---

[13] Juan Monroy Galvez: *Los medios impugnatorios en el Código Procesal Civil*. Ius et Veritas, Nº 5, Lima, 1993, p. 21

[14] Piero Calamandrei: *Estudios sobre el proceso civil*, editorial bibliografía, Argentina – Buenos Aires, (1961), p. 467.

[15] Alirio Abreu Burelli y Luis Aquiles Mejía Arnal: *La Casación Civil* op. cit., pp.190 y ss.

"La finalidad de la casación no puede ser la de hacer estable en el tiempo la interpretación del derecho subjetivo, cuando, como se ha visto, ni siquiera es posible la estabilidad en el tiempo del propio derecho codificado; sino que la movilidad de la jurisprudencia en el tiempo debe ser mucho mayor y mucho mas libre que aquel movimiento de transformación que en el derecho codificado introducen las raras y, por lo general tardías reformas legislativas [(…)] la jurisprudencia sirve, con esta movilidad suya mucho mayor, para prevenir y para preparar las reformas que después el legislador introducirá en el derecho positivo, para revelar las tendencias, según las cuales es conveniente que tales reformas se orienten y maduren, y para eliminar la tentación de una actividad legisladora de corriente continua, la peor plaga por la que puede estar amenazada el sistema parlamentario".

En razón de lo anteriormente explanado debe excluirse como finalidad del recurso de casación, pretender una prolongación del debate verificados en las ya agotadas dos instancias, sino demostrar la existencia de un vicio especifico enervante y la eficacia del mismo en el dispositivo y las resultas del proceso en concreto.

1.3 Naturaleza Jurídica de la casación laboral.

Siguiendo las ideas de CALAMANDREI[16], el agravio que la decisión causa hace nacer en cabeza de quien lo sufre (*el recurrente*) un poder jurídico de dejar sin efecto la decisión, manifestando la voluntad de apelar, con lo cual pasa el conocimiento al Juez Superior. La apelación establecida en el proceso laboral constituye un medio ordinario de gravamen, que tiene como fundamento el derecho a una revisión, en una segunda instancia, de la controversia, sin que se requiera una específica fundamentación del recurso, pues basta con la interposición y el cumplimiento del deber formal de asistir a la audiencia oral de apelación.

[16] Piero Calamandrei: *Estudios sobre el proceso civil*, editorial bibliografía. op. cit., pp 455 y ss.

Esta revisión se produce en la medida del gravamen causado al apelante, sin que el Superior pueda modificar la decisión a favor de quien no recurrió, porque en tal caso incurrirá en el vicio que la doctrina ha denominado *reformatio in peius*[17]*:*

"Dicho vicio, se soporta en la obligación que se impone a los Jueces de Alzada de ceñirse rigurosamente al fuero de conocimiento atribuido en razón del recurso de apelación ejercido, y en tal sentido, las facultades o potestades cognitivas del juez quedan absolutamente circunscritas al gravamen denunciado por el apelante.

La configuración del vicio en referencia se cimienta en la vulneración del principio "tantum apellatum quantum devolutum" y tradicionalmente el Tribunal de Casación ha investido su categorización en el ámbito de los errores in procedendo o vicios de actividad, ello, al lesionar el derecho a la defensa.

[…] se desprende de la recurrida, que ésta enerva la posición jurídica del único apelante del fallo de la primera instancia, a saber, la parte actora (toda vez que la sentencia del a-quo declaró parcialmente con lugar la demanda), afectando su condición en el juicio.

En efecto, el Juzgador de Alzada modifica el alcance del dispositivo del fallo impugnado, al prescindir en su condenatoria de la diferencia pecuniaria ordenada de conformidad con el artículo 666, literal a) de la Ley Orgánica del Trabajo, desmejorando con tal proceder, la condición procesal y jurídica del apelante (recurrente) sin que mediara el correspondiente recurso de apelación de su contraparte."

En consecuencia, las peticiones de impugnación constituyen un verdadero control de la actividad o dictamen del Juez, es decir no abren una

[17] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N° 386, Jesús María Scarton contra Cerámica Carabobo, S.A.C.A. .4 de Mayo de 2004, www.tsj.gov.ve.

nueva instancia de decisión de la controversia, sino una revisión de la legalidad formal o sustancial de la sentencia recurrida.

Desde otro punto de vista, el objeto de estudio en la apelación es el proceso; al paso que en la casación lo que se revisa es la sentencia. La anterior afirmación se configura con excepción del principio prohibitivo de la reformación en perjuicio, el juez de la apelación no tiene límites en su actividad jurisdiccional, puede y debe entonces revisar el proceso por todos los aspectos que él presenta, de hecho y de derecho, así no los alegue o invoque el recurrente; el juez de la casación, en cambio, tiene limitados sus poderes como tal, y por ello debe restringir su actividad a revisar la sentencia impugnada solamente en cuanto a las causales que el recurrente invoque y por las razones que exponga[18].

En la casación civil, la sustitución del fallo casado o anulado por una nueva decisión de la controversia la realiza un tribunal de instancia, previa reposición o reenvío. En la casación laboral, salvo que se requiera reponer la causa para realizar de nuevo actos del procedimiento, esta sustitución la realiza el propio Tribunal de casación, específicamente, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. No obstante, ello no determina su naturaleza, ni permite calificar al recurso de medio de gravamen, porque la segunda fase del recurso, juicio rescisorio, sólo se producirá si la sentencia es casada. Si se desecha el recurso quedará firme la sentencia recurrida, la cual será eventualmente ejecutada, a diferencia de la apelación en la cual el pronunciamiento de la sentencia de alzada implica la sustitución de la decisión de primera instancia.

Se hace necesaria la comparación con el Recurso de casación español, que se ha entendido como valioso antecedente, en este sentido MONTERO

[18] Humberto Murcia Ballén: *Recurso de Casación Civil*. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá. (1996). p 58.

y FLORS[19] citan un criterio de la casación española, expresado en Sentencia del 7 de diciembre de 1965:

"Por sabido se tiene que lo que se ventila en el recurso de casación no es el litigio mismo, lo cual haría del recurso una tercera instancia no consagrada por la ley, sino que lo enjuiciado aquí es la sentencia del tribunal en si misma considerada, a efecto de que por la Corte se decida, dentro de los precisos límites de los cargos formulados, si la sentencia se conforma, sí o no, con la ley sustancial en lo decisorio o con determinadas garantías de orden público en lo procesal".

En consecuencia, resulta palpable que en la actividad casacional el objeto de conocimiento es marcadamente distinto al examinado en la apelación, desterrando de esta manera la visualización del Recurso de casación como una tercera instancia jurisdiccional; resulta claro entonces que la apelación examina la controversia, a diferencia del recurso extraordinario de casación que se encarga de controlar la legalidad de la decisión y la corrección del procedimiento.

Afirma el autor JORDI NIEVA FENOLL al analizar el recurso de casación de la Ley 1/2000, el cual para su procedencia se apoya en la exigencia de[20]:

"*una elevadísima summa gravaminis de 150.000 euros para recurrir* […] "*Estas características no se encuentran en el recurso de apelación, que sin duda tiene naturaleza ordinaria*. *Es por ello, entre otras razones, por lo que cabe atribuir al recurso de casación español una naturaleza extraordinaria".*

Sin embargo, añade que todas esas trabas son cuestiones que aunque fundamenten la extraordinariedad, son tremendamente contingentes, puesto que podrían dejar de existir. Por ello, sería necesario fundamentar la

[19] Juan Montero Aroca y José Flors Matíes: *Los Recursos en el Proceso Civil*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, (2001). p. 379.

[20] Jordi Nieva Fenoll: *El Recurso de Casación Civil*. Editorial Ariel, España. (2003). pp 84 y ss.

naturaleza extraordinaria del recurso en razones de mayor calado, para centrar la cuestión en la naturaleza y extensión de la cognición por parte del juez. Resulta Claro que la doctrina de la casación española, en la cual un sector considerable se maneja de forma muy cercana a las ideas de CALAMANDREI, es perfectamente aplicable al recurso de casación previsto en la Ley Orgánica Procesal Venezolana, que tiene por objeto, en una primera fase, el examen de la justicia y legalidad de la decisión, teniendo expresamente como presupuesto de admisión que la cuantía de lo discutido exceda de 3.000 unidades tributarias.

Es decir, la casación venezolana, al igual que la española, *se limita a comprobar si el error denunciado por el recurrente puede provocar la casación de la sentencia*, pero hay una diferencia en la extensión del conocimiento de la cuestión de hecho: "*En su sentencia, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia se pronunciará sobre las infracciones denunciadas, extendiéndose al fondo de la controversia, al establecimiento y apreciación de los hechos que hayan efectuado los tribunales de Instancia."*[21]

No determina la naturaleza de la casación laboral la libre revisión de la cuestión de hecho, porque se realiza en función de la determinación de errores de derecho. El juez de apelación examina las pruebas para resolver la controversia, la casación lo hace para determinar la legalidad de la sentencia.

En definitiva, el recurso de casación laboral está inicialmente dirigido a revisar la legalidad del procedimiento y el apego a la ley de la sentencia recurrida, y esta revisión se hará a partir del escrito de formalización. El requerimiento de un escrito de formalización sustentado en los motivos

[21] Ley Orgánica del Tribunal Supremos de Justicia, Gaceta Oficial N° 37.942 del 20 de mayo de 2004. Articulo 175.

establecidos por la ley determina, para la jurisprudencia, el carácter extraordinario de esta petición de impugnación[22]:

"La relevancia de la formalización del recurso de casación radica en la naturaleza jurídica del mismo, como un recurso extraordinario, lo que exige su fundamentación en los motivos establecidos de forma taxativa por la ley. De ahí que, ante la falta de consignación del escrito correspondiente, o bien ante su ineficacia, derivada del incumplimiento de las condiciones de modo, lugar y tiempo establecidas, el recurso debe declararse perimido, por expresa disposición legal".

No se trata de una nueva instancia de mérito, sino de una casación de instancia, a la manera española, con un examen más extenso de la decisión recurrida y la sustitución de la decisión casada por una nueva sentencia de fondo. En consecuencia, la casación laboral en Venezuela es una petición extraordinaria de impugnación que da inicio a un proceso incidental parcialmente oral, dirigido a establecer la nulidad de una decisión judicial laboral contraria al derecho o a la justicia y sustituirla, de estar la causa lista para sentencia, por una nueva decisión de mérito.

El examen de la casación laboral se extiende al establecimiento y apreciación de los hechos realizado por los tribunales de instancia, por tanto implica una revisión de la legalidad y justicia de la decisión, es decir, el fallo puede ser casado por razones de ilegalidad o por un errado establecimiento de los hechos, que aparten la decisión de la justicia; pero siempre enfocada la impugnación mediante la denuncia de infracción de una norma legal, tal como se hace en la casación civil. Así se cumple cabalmente el mandato

[22] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, sent. N° 645, 21 de Junio de 2005. Cita sentencia de Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sent. N° 1803, 24 de Agosto de 2004. www.tsj.com.ve.

constitucional que expresa que: El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia[23].

Uno de los contenidos mas importantes tratados en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo es el recurso de casación, dicha figura en cuanto a su particular caracterización busco adecuarse a los principios y valores fundamentales de la carta magna, los proyectistas de la ley procesal laboral vigente se refieren a la misma como un proyecto mestizo, el cual recoge las orientaciones mas avanzadas en la materia en un sentido científico, pero reflejado como una normativa de cara a la realidad venezolana y sus respectivas particularidades, todo ello teniendo como principios rectores: la oralidad, celeridad, economía procesal, la desmitificación del recurso de casación laboral distanciándolo así en cierto sentido de la complejidad que lo caracteriza en el área civil.

1.4 Las características de la casación laboral

1.4.1 Carácter Público

El diseño de nuestra casación laboral, casación de instancia, obliga al reexamen de este carácter, pues no sólo el Estado es titular del interés en la justa resolución de la controversia. Se puede sostener, entonces, que la casación, como el proceso, es una institución de derecho público, dirigida a proteger tanto el interés general como los intereses de las partes en conflicto. Controla la observancia de las reglas generales de derecho *ius constitutionis*, y la correcta aplicación de la ley al caso concreto, *ius litigatoris*, sin limitaciones derivadas de las características del recurso.[24]

---

[23] Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela. Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453. 24 de Marzo de 2000. Articulo 257.

[24] Humberto Cuenca: *Curso de Casación Civil*. Ediciones de la Biblioteca Universidad Central de Venezuela. Caracas (1980). p 37.

1.4.2 Carácter Extraordinario

El requerimiento de un escrito de formalización sustentado en determinados motivos define al recurso como extraordinario. "*La relevancia de la formalización del recurso de casación radica en la naturaleza jurídica del mismo, como un recurso extraordinario, lo que exige su fundamentación en los motivos establecidos de forma taxativa por la ley*[25]." Ahora bien, Montero y Flors[26] explican otros factores que justifican el carácter extraordinario de este recurso:

"… el tradicional criterio de clasificación de los medios de impugnación distingue entre recursos ordinarios y extraordinarios, al primer grupo pertenecen los que pueden interponerse contra cualquier resolución y basarse en cualquier motivo por el que el recurrente se sienta perjudicado, permitiendo un nuevo examen de todo lo que fue objeto de decisión en la resolución recurrida, mientras que en el segundo se incluyen los que sólo se admiten contra determinadas resoluciones y por causas o motivos tasados, sobre la procedencia o improcedencia de los cuales debe únicamente pronunciarse el órgano jurisdiccional «ad quem». La alegación de estos motivos se configura como requisito de admisibilidad del recurso y, al propio tiempo, como medio delimitador del ámbito de conocimiento del tribunal superior".

Como se puede apreciar, a la exigencia de un escrito de formalización, sustentado en determinados motivos, se añade que los recursos extraordinarios sólo se admiten contra determinadas decisiones, siendo éste el caso de la casación laboral.

---

[25] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, N° 645. 21 de Junio de 2005. Cita sentencia Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicias, N° 1803, 24 de Agosto de 2004.

[26] Juan Montero Aroca y José Flors Matíes: *Los Recursos en el Proceso Civil*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia (2001). p 379.

Por otro lado el maestro CUENCA, al [27]referirse al recurso de casación civil señala que es *extraordinario*, porque sólo puede interponerse cuando hayan sido agotados los recursos ordinarios. Este rasgo es compartido por la casación laboral, la cual se interpone una vez agotados los recursos ordinarios, salvo el caso de la casación contra los laudos arbitrales.

1.4.3 Limitado

Sostiene el maestro CUENCA en cuanto al carácter limitado que en el mismo se puede evidenciar un triple alcance: (a) por los motivos, ya que no pueden invocarse otras causas de nulidad del fallo diferentes de las establecidas por la ley; (b) por las pruebas, pues el debate en casación se circunscribe a las ya verificadas sin poder producir nuevos elementos probatorios, con excepción de algunos documentos públicos; y (c) en cuanto a los alegatos, por estar prohibido plantear nuevas cuestiones no revisadas por la instancia, salvo infracciones de orden público que pueden ser invocadas por primera vez en casación.

La casación laboral realiza un examen más extenso de la sentencia recurrida. En su primera fase rescindente, para establecer la nulidad o validez de la sentencia examina todas las cuestiones de hecho y de derecho, hayan sido discutidas o no en instancia, pero sólo admite nuevas pruebas cuando éstas se refieren al modo como transcurrió el debate oral, siempre que se pretenda disparidad con lo recogido por las actas.

En cuanto a los motivos, son estos los genéricamente establecidos en el artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo:

“Se declarará con lugar el recurso de casación:

1. Cuando en el proceso se hayan quebrantado u omitido formas sustanciales de los actos que menoscaben el derecho a la defensa.

[27] Humberto Cuenca*: Curso de Casación Civi*l. op. cit., pp.78 y ss.

2. Cuando se haya incurrido en un error de interpretación acerca del contenido y alcance de una disposición expresa de la ley o aplicada falsamente una norma jurídica; cuando se aplique una norma que no esté vigente o se le niegue aplicación y vigencia a una que lo esté o cuando se haya violado una máxima de experiencia. En estos casos, la infracción tiene que haber sido determinante de lo dispositivo en la sentencia.

3. Por falta, contradicción, error, falsedad o manifiesta ilogicidad de la motivación".

1.4.4 Ausencia de rigor formal

Es necesario guardar determinadas formalidades para presentar el recurso al conocimiento del Tribunal, lo cual contribuye a calificarlo de extraordinario. Para convencerse de ello, basta observar el artículo 171 de la ley adjetiva[28]:

"Admitido el recurso de casación o declarado con lugar el de hecho, comenzará a correr, desde el día siguiente al vencimiento de los cinco (5) días hábiles que se dan para efectuar el anuncio, en el primer caso y el día hábil siguiente al de la declaratoria con lugar del recurso de hecho, en el segundo caso, un lapso de veinte (20) días consecutivos, dentro del cual la parte o las partes recurrentes deberán consignar un escrito razonado, directamente por ante la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia.

Dicho escrito de formalización deberá contener los argumentos que a su juicio justifiquen la nulidad del fallo recurrido, y el mismo no podrá exceder de tres (3) folios útiles y sus vueltos, sin más formalidades.

[28] Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Gaceta Oficial N° 37.504 Numero Extraordinario. 13 de Agosto de 2002. Articulo 171.

Será declarado perecido el recurso, cuando la formalización no se presente en el lapso a que se contrae este artículo o cuando el escrito no cumpla con los requisitos establecidos."

Ahora bien, se debe tener en cuenta que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela prohíbe los formalismos[29]: *"El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles."* La clave de la distinción entre una forma, aun rigurosa, y un formalismo, está en la finalidad útil de la forma respecto al simple ritual del formalismo; es decir que para distinguir entre ambos en los casos límite habrá que determinar la finalidad o propósito del requisito.

En la casación laboral, el equilibrio entre el interés privado y el interés público exige, para el cumplimiento del interés público en la defensa de la ley y la unificación de la jurisprudencia, que las denuncias se encuadren en una de las causales de casación y se razonen apropiadamente, de manera que la decisión que sobre éstas recaiga contribuya eventualmente a la unificación de la doctrina jurisprudencial. Asimismo, la limitación de la extensión de los escritos contribuye a un mejor y más rápido análisis de los argumentos, sin menoscabar los derechos de las partes, quienes podrán ampliarlos en la audiencia oral para una mejor convicción de la justicia de sus planteamientos.

Sin embargo, la forma en la casación laboral no es tan rigurosa como en el recurso civil. La Sala de Casación Social señalará los errores del formalizante, pero si es inteligible la explicación, tratará de resolver la alegación no obstante sus deficiencias. Sin embargo al respecto cierto sector de la doctrina considera que la forma en que está planteado el ejercicio del

[29] Constitución Nacional de la Republica Bolivariana de Venezuela. Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.453. 24 de Marzo de 2000. Articulo 26.

Recurso cae en excesivo formalismo a titulo de ejemplo el señalamiento contenido en el Articulo 171 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, referido al número de folios requerido para la formalización del recurso de casación, situación considerada por BELLO TABARES[30] como una limitación constitutiva de trabas procesales innecesarias a efecto del ejercicio del recurso de casación. Aunada a esta opinión la casacionista MULINO RIOS[31] expreso que se erige como un contrasentido el hecho de que en la formulación procesal del recurso de casación se haga referencia a la no exigencia de técnicas y formalismos, para luego exigir abiertamente que la formalización se verifique en solo tres folios, lo cual a criterio de la mencionada profesora exige al abogado recurrente un manejo de su ingenio y de excesiva técnica para poder condesar en ese pequeño espacio, todas las denuncias que someterá al criterio de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia.

1.5 La importancia social de la casación

En la mayoría de los casos no se efectúa una reflexión acerca de la marcada importancia que tiene la institución de la casación con respecto al ciudadano común, y en términos generales frente a la sociedad de un estado especifico. Para la mencionada reflexión no se considera un basamento estrictamente circunscrito al antiguo aforismo "*ubi societas ibis ius*" o la simpatía personal por alguna teoría de corte sociológico. El mencionado análisis parte de la utilidad práctica que persigue el Tribunal de casación per se, en el entendido de que si estos tribunales dejaran de atender las demandas ciudadanas, centrándose exclusivamente en problemas de corte político, a nivel jurídico surgiría la necesidad de replantear la utilidad del órgano casacional.

---

[30] Humberto Bello Tabares: *La Casación Laboral*. Ediciones Paredes. Caracas. 2010. p 315.

[31] María Concepción Mulino Ríos: *Nuevas Tendencias de Unificación de Doctrina en el Ordenamiento Jurídico Venezolano*. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. N°3. Universidad de Carabobo, pp 203 y ss.

La cuestión se centra básicamente en el hecho de que un país estable, resulta sencillo el manejo de sus leyes así como las respuestas de sus Tribunales, gozando de una jurisprudencia sencilla y uniforme, altamente vinculada y garante del valor seguridad jurídica, base fundamental para la estabilidad social. La estabilidad social y el correcto manejo de las riquezas y de los asuntos internos denotan afianzamiento de valores tan importantes como la seguridad jurídica y el bien común, lo que genera confianza en el país, confianza que se traduce en tranquilidad para sus ciudadanos, desarrollo y posibilidades sanas y prosperas de inversión. Así lo describe NIEVA FENOLL [32]:

"..la dimensión social de la casación, centrada en dos puntos muy importantes, la riqueza de un país y la confianza ciudadana. Soy consciente, no obstante, de que la complejidad de las relaciones sociales provocan que los litigios sean más frecuentes, y, por tanto, que la labor del Tribunal de casación sea más dificultosa. Por ello, el Tribunal de casación debe estar preparado a hacer frente a muchos más asuntos de los que había conocido en otro tiempo, porque la justicia se ha socializado y ha dejado de ser cosa de pocos. Por ello debe ser más diáfano en la jurisprudencia a pesar de que la misma aumente cuantitativamente. Por consiguiente, se hace necesaria la reorganización total de los Tribunales supremos para que pueda absorber todo ese volumen de trabajo"

La opinión expresada por el citado autor, constituye un llamado a que el recurso de casación asuma un verdadero rol conciliador de tipo social, en donde deje de apreciarse esta instancia, como una posibilidad de acceso restringido, ante la existencia de una serie de minuciosos y exagerados formalismos, aunado a una visualización errada del recurso de casación para los grande problemas del país. Una vez superado estos paradigmas distorsionados y equívocos, se podrá encontrar el verdadero enfoque de la

[32] Jordi Nieva Fenoll: *Jurisdicción y Proceso*. op.cit. pp 500 y ss.

casación, un enfoque de corte social, conectado con los problemas del ciudadano común, para asi representar una verdadera administración de justicia, sobre todo en el ámbito laboral que nos ocupa al ser una rama de contenido social.

Queda así evidenciada claramente la relevancia social del Recurso de casación, con mucha mas razón en una materia eminentemente social como lo es el derecho del trabajo.

Capítulo II

Requisitos de la Casación Laboral

En lo que se refiere a los requisitos exigidos para la demanda de casación, se infiere que el escrito debe cumplir con lo previsto en el Articulo 317 del Código de Procedimiento Civil, asimismo los requisitos formales previstos en el 340 en lo que se refiere a la identificación de las partes. Específicamente el Articulo 171 de la LOPTRA establece que la formalización debe contener los argumentes que desde la visión del recurrente justifiquen la nulidad del fallo recurrido, aunado a ello la exigencia prevista en cuanto a la extensión de la formalización, la cual no debe exceder los (3) folios útiles y sus vueltos.[33]

2.1. Sentencias recurribles

El Articulo 167 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo establece lo siguiente:

"El recurso de casación puede proponerse:

1. Contra las sentencias de segunda instancia que pongan fin al proceso, cuyo interés principal exceda de tres mil unidades tributarias (3.000 U.T.).

2. Contra los laudos arbitrales, cuando el interés principal de la controversia exceda de tres mil unidades tributarias (3.000 U.T.).

Al proponerse el recurso contra la sentencia que puso fin al juicio, quedan comprendidas en él las interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado por ella".

[33] Rodrigo Rivera Morales: *Los recursos procesales*. Editorial Jurídica Santana. San Cristóbal-Venezuela (2006). pp 590 y ss.

En atención a lo dispuesto en la norma anteriormente transcrita, se hace necesario establecer un primer grupo de sentencias recurribles en casación de conformidad a la materia a la que se refiere:

2.1.1 *Sentencias de segunda instancia que pongan fin al proceso, cuyo interés principal exceda las tres mil unidades tributarias (3.000 U.T.)*

Se encuentran en este apartado aquellas resoluciones que pongan fin al proceso y sean dictadas en segunda instancia serán impugnables vía recurso de casación, no obstante, el legislador en un descuido empleo inapropiadamente la expresión de *"segunda instancia",* excluyendo abiertamente del conocimiento de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia aquellos casos de sentencias que aun siendo dictadas en primer grado de jurisdicción ponen efectivamente punto final al proceso, no existiendo la posibilidad de ejercicio del recurso ordinario de apelación, tal como acontece en el supuesto de invalidación de la sentencia, específicamente regulado en el Art. 327 del Código de Procedimiento Civil, el cual resultaría aplicable en el proceso laboral atendiendo lo preceptuado en el Art. 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en el referido supuesto se prevé jurídicamente la procedencia de la casación *"per saltum"* por disposición del Art. 377 del CPC.

En consecuencia resulta notorio, que para un mayor entendimiento y especificidad procesalmente debió haberse empleado el término de "*última instancia*" en lugar de "*segunda instancia*", en atención a la situación descrita existen corrientes que sostienen que por aplicación del Art. 11 de la LOPT concatenado con el Art. 337 del CPC, y en virtud del error contenido en el Art. 168 núm. 1 al referirse equivocadamente a las dictadas en "segunda instancia", podría resultar viable el conocimiento por parte de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, no obstante, ha de atenderse a que los principios de la materia laboral tanto desde el punto de vista sustancial como procesal, exigen criterios de especialidad que se ven

reflejados precisamente en la organización jurisdiccional, en consecuencia, adoptar la corriente de opinión señalada equivaldría un flagrante desorden de tipo procesal generando la vulneración del derecho constitucional a ser juzgado por los jueces naturales.

Así las cosas, solo serán recurribles en casación aquellas sentencias dictadas en "segunda instancia" que pongan fin al proceso, siempre y cuando su cuantía exceda las tres mil unidades tributarias (3.000 U.T.). En el caso especifico de la acumulación impropia, intelectual o subjetiva de pretensiones por unicidad del patrono a la que hace alusión el Artículo 49 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la Sala declaró que la posibilidad legal que tienen dos (02) o más trabajadores de demandar sus derechos y prestaciones sociales en un mismo libelo y aún mismo patrono, es procedente siempre y cuando el litis consorcio activo no exceda de veinte (20) trabajadores, todo con el propósito de reguardar el derecho a la defensa y la tutela judicial efectiva de las partes[34]. En aquellos casos de acumulación de pretensiones de naturaleza laboral, se debe examinar si por lo menos una de ellas cumple con la cuantía requerida para acceder a casación, a los efectos de la admisibilidad[35].

2.1.2 *Laudos arbitrales, cuando el interés principal exceda las tres mil unidades tributarias (3.000 U.T.)*

Partiendo de los principios inspiradores del sistema procesal laboral tales como: gratuidad, oralidad, inmediación, concentración, publicidad, abreviación, rectoría del Juez, sana crítica y uniformidad procesal adminiculado al interés de promocionar los medios alternativos de solución

[34] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 04, 25 de Marzo de 2004. www.tsj.gov.ve.

[35] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia. N° 05, 7 de julio de 2005. Caso: Luis Jesús Camacho contra Electricidad de Occidente, C.A. (ELEOCCIDENTE). www.tsj.gov.ve.

de conflictos la LOPT estableció la figura del arbitraje como una posibilidad de resolución de controversias.

El artículo 149 de la Ley Orgánica procesal del Trabajo establece:

" *Las decisiones de la Junta de Arbitraje serán inapelables.*

Queda a salvo el derecho de las partes de interponer recurso de casación, por ante el Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Social, contra el laudo arbitral, dentro del lapso de cinco (5) días hábiles siguientes a su publicación:

1. Cuando fuere dictado fuera de los límites del arbitraje;

2. Si estuviere concebido en términos de tal manera contradictorios que no pueda ejecutarse;

3. Si en el procedimiento no se observaron sus formalidades sustanciales, siempre que la nulidad no se haya subsanado por el consentimiento de las partes al no reclamar oportunamente contra ellas y

4. Si la cuantía excediere del monto establecido en el artículo 167 de esta Ley".

Como se evidencia de la norma transcrita las decisiones emanadas de la junta de arbitraje son inapelables, no obstante el legislador prevé la posibilidad de ejercer recurso de casación bajo la modalidad *"per saltum"* y a tal efecto estableció taxativamente los supuestos legales de procedencia.

2.1.2.1 *Cuando fuere dictado fuera de los límites del arbitraje* Se refiere a la correspondencia que debe existir entre el laudo arbitral dictado por la Junta de Arbitraje y los límites fijados por ambas partes en el previo acuerdo arbitral por el cual se sometieron al conocimiento de la mencionada Junta. En aquellos casos en que la Junta decidiere aspectos no comprendidos dentro del acuerdo o dejara de decidir los incluidos en el mismo se podrá procedes por vía de recurso de casación.

2.1.2.2 ***Si estuviere concebido en términos de tal manera contradictorios que no pueda ejecutarse*** Vicio aplicable específicamente al acto sentencial se aplica analógicamente al laudo arbitral como resultado de la actividad arbitral, si el mismo contiene disposiciones incompatibles o excluyentes se abre la posibilidad de acudir vía recurso de casación.

2.1.2.3 ***Si en el procedimiento no se observaron sus formalidades sustanciales, siempre que la nulidad no se haya subsanado por el consentimiento de las partes al no reclamar oportunamente contra ellas*** Se hace referencia a los errores in procedendo que se hayan podido verificar en la ejecución del procedimiento arbitral.

2.1.2.4 ***Si la cuantía excediere del monto establecido en el artículo 167 de esta Ley*** El recurso de casación será viable en el caso de aquellos asuntos que excedan las tres mil unidades tributarias (3.000 U.T.).

2.1.3 ***Interlocutorias que hubiese producido un gravamen no reparado por la sentencia definitiva***

Es lo que se conoce con el nombre de casación diferida. Es claro que a lo largo del proceso laboral se dictan decisiones de carácter interlocutorio las cuales generan un gravamen que puede o no ser reparado por la sentencia que se dicte en forma definitiva. En consecuencia, si esta sentencia repara el gravamen causado, es decir, resulta favorable para quien resulto afectado por la decisión interlocutoria se imposibilita lógica y jurídicamente el ejercicio del recurso de casación. Ahora bien, si la sentencia de fondo no repara el gravamen causado existiría en el afectado el interés y por ende el aval jurídico para interponer el recurso de casación, siempre y cuando se hubieren agotado los recursos ordinarios, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 312 del Código de Procedimiento Civil por remisión directa del Art. 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Resulta importante acotar que en el comentado supuesto el anuncio del recurso de casación deberá producirse de manera diferida y no inmediata, en el entendido de que una vez que se haya anunciado el recurso de casación en contra de la sentencia definitiva se entenderá comprendidas todas las decisiones de carácter interlocutorio que produjeron gravamen no reparado por la sentencia de fondo. Ubicándose en la parte recurrente la carga de presentar el escrito de formalización en donde deberá atacar las sentencias interlocutorias en cuestión.

Una vez en la audiencia oral y pública, los vicios delatados en referencia a las sentencias interlocutorias se dilucidaran como un punto previo pudiéndose producir las siguientes situaciones: (a) que los errores delatados *in procedendo* o habiéndose determinado de oficio por la Sala de Casación Social infracciones de orden público y constitucional, se procederá a la destrucción del fallo y a ordenar la reposición de la causa. (b) en caso de tratarse de errores de juzgamiento imputados a la decisión interlocutoria, luego de declarar la nulidad de la misma, la Sala de Casación Social deberá pasar al conocimiento de los vicios de la sentencia de fondo lo que podrá culminar con una sentencia de casación de efectos repositorios si en el caso se han producido errores de procedimiento trascendentales o una sentencia de casación que conozca del fondo con prescindencia del reenvió, al tratarse de errores de juzgamiento.

2.1.4 *Sentencias definitivas e interlocutorias formales*

Se podría considerar como sentencia definitiva formal, la que debe cumplir o cumple con los siguientes requisitos: (a) Que sea dictada en la oportunidad en que deba dictarse la sentencia definitiva de la última instancia, es decir, ya sustanciado el proceso en su conjunto; (b) Que no decida la controversia y ordene dictar una nueva sentencia a la instancia correspondiente, dejando sin efecto la dictada en la instancia inferior sobre el

fondo del asunto. En lo que se refiere a estas sentencias la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia ha señalado lo siguiente[36]:

"Por auto de fecha 24 de marzo de 1994, el Tribunal de la causa ordenó la reposición al estado de comenzar a correr el lapso para dar contestación a la demanda, auto que fue apelado por la parte actora y oída la apelación en un sólo efecto. Esta apelación, tramitada en el Superior con arreglo a la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo, fue declarada sin lugar en decisión de fecha 28 de julio de 1994.

Dictada sentencia sobre el fondo del asunto tanto en primera como en segunda instancia, y formalizado recurso de casación contra la citada interlocutoria, conjuntamente con el recurso ejercido contra la decisión de fondo, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia casó dicho fallo interlocutorio de fecha 28 de julio de 1994, por defecto de actividad, por no haberse observado en la incidencia ante la Alzada las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, ordenando la reposición de la misma al estado en que se la tramitara debidamente; cumplido lo cual, se produjo la decisión ahora recurrida. En esa oportunidad, se abstuvo la Sala de pronunciarse sobre el recurso de casación también ejercido contra la sentencia de fondo.

La doctrina vigente de la Sala, admite el anuncio inmediato del recurso de casación contra las interlocutorias denominadas "definitivas formales", entendiendo por tales las que son dictadas en la oportunidad de la definitiva de la última instancia, ya sustanciado el proceso en su conjunto y que no deciden la controversia, sino que reponen la causa anulando la sentencia de fondo dictada en el primer grado.

En el caso, aunque no es exacto afirmar que la decisión recurrida ha sido dictada en la oportunidad de la definitiva, porque conforme al efecto de la

[36] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N° 280, 2 de mayo de 2002. Ubaldo Fidel González Blanco contra Panasonic Corporación Venezolana, S.A. www.tsj.gov.ve.

decisión que casó la interlocutoria anterior, el Superior del reenvío resolvió únicamente lo relativo a la incidencia, concluyendo en la citada orden de reposición, la situación se asimila ciertamente a aquella, y dado que tiene la consecuencia de anular el fallo de fondo dictado en la primera instancia, concurre aquí la misma ratio iuris para la admisibilidad en esta oportunidad del recurso de casación, como será ordenado en el dispositivo de este fallo. Así se decide."

Resulta importante acotar que en aquellos casos en que las decisiones repositorias sean dictadas en una oportunidad distinta a la de la sentencia definitiva, operaria no la casación de forma inmediata sino la diferida o por vía refleja.

Ahora bien, en el caso de las sentencias interlocutorias de tipo formal, es decir, aquellas que se han dictado en la oportunidad de la sentencia definitiva, en última instancia pero en materia cautelar, aun cuando no decidan la cuestión cautelar, sino que ordenan la reposición de la causa anulando la decisión dictada en primera instancia, produciendo un gravamen irreparable por la sentencia que en definitiva resuelva la situación de naturaleza cautelar, ya que esta no subsanaría el perjuicio, el cual se determinaría únicamente en el momento en que el Tribunal de casación, observe la procedencia de la reposición ordenada, admitiéndose en forma atípica casación de inmediato para este tipo de decisiones.

2.1.5 *Sentencias dictadas en materia de recurso de hecho*

El ejercicio del recurso de casación en el supuesto en examen dependerá de la declaratoria negativa del recurso de hecho, es decir, solo cuando el Tribunal de alzada en conocimiento del recurso de hecho, niegue de forma absoluta el ejercicio del recurso de apelación, adquiriendo en consecuencia, firmeza la decisión de instancia. Es por ello, que cuando el recurso de hecho ordena admitir la casación (con efecto suspensivo o no) no se admite el

ejercicio del recurso de casación pues no está presente la producción de un gravamen irreparable.

2.1.6 *Sentencias excluidas del ámbito de casación laboral*

2.1.6.1 *Sentencias dictadas en fase de ejecución de sentencia* Por expresa disposición del Art 186 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo que reza lo siguiente[37]:

"Artículo 186. Contra las decisiones del Juez en la fase de ejecución, se admitirá recurso de apelación a un solo efecto, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, contados a partir del acto que se impugna, la misma será decidida en forma oral e inmediata, previa audiencia de parte, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, por el Tribunal Superior del Trabajo; contra dicho fallo no se admitirá recurso de casación.

La no comparecencia del recurrente a la audiencia se entenderá como el desistimiento que el mismo hace de la apelación".

2.1.6.2 *Sentencias dictadas en materia de estabilidad laboral* Por expresa disposición del Art 188 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo que reza lo siguiente:

"Artículo 188. El procedimiento aplicable en materia de estabilidad laboral será el previsto en la presente Ley, pero de la decisión emanada del Tribunal Superior del Trabajo competente no se concederá el recurso de casación".

2.1.6.3 *Sentencias dictadas en materia de estabilidad laboral*: por expresa disposición del Art 76 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo que reza lo siguiente:

[37] Sentencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Expediente 04-296. 9 de agosto de 2004. www.tsj.gov.ve

“Artículo 76. Sobre la negativa de alguna prueba podrá apelarse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a dicha negativa, y ésta deberá ser oída en un solo efecto.

En este caso el tribunal de juicio remitirá las copias certificadas respectivas al Tribunal Superior competente, quien decidirá sobre la apelación oral e inmediatamente, y previa audiencia de parte en un lapso no mayor de cinco (5) días hábiles a partir de la realización de la audiencia de parte. La decisión se reducirá a su forma escrita y de la misma no se admitirá recurso de casación”.

2.1.6.4 ***Sentencias en materia de regulación de competencia*** En este supuesto la vía idónea seria el recurso de regulación de competencia previsto en el Código de Procedimiento Civil.

2.1.6.5 ***Sentencias en materia cautelar*** Por expresa disposición del Art 137 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo que reza lo siguiente:

“Artículo 137. A petición de parte, podrá el juez de sustanciación, mediación y ejecución acordar las medidas cautelares que considere pertinentes a fin de evitar que se haga ilusoria la pretensión, siempre que a su juicio exista presunción grave del derecho que se reclama. Contra dicha decisión se admitirá recurso de apelación a un solo efecto, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, contados a partir del acto que se impugna, la misma será decidida en forma oral e inmediata y previa audiencia de parte, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes por el Tribunal Superior del Trabajo, sin admitirse recurso de casación contra dicho fallo.

La incomparecencia del recurrente a la audiencia se entenderá como el desistimiento que el recurrente hace de la apelación”.

2.1.6.6 ***Sentencias en materia de recusación e inhibición*** Por expresa disposición del Art 45 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo establece claramente que no se oirá recurso alguno en contra de las decisiones que se

dicten en la incidencia de recusación o inhibición. No obstante, la Sala de Casación Civil ha establecido lo siguiente[38]:

"...No se oirá recurso contra las providencias o sentencias que se dicten en la incidencia de recusación e inhibición...".

En el caso de autos, una vez declarada con lugar la recusación formulada por el abogado ÁNGEL PETRICONI CHIARILLI contra la Juez de Instancia Superior, esta última representada de abogado, propone ante esta Sala de Casación Civil, recurso de apelación contra dicha decisión.

Evidentemente la sentencia que se pretende impugnar, en modo alguno encuadra dentro de los fallos recurribles ante esta sede casacional, mucho menos a través de la vía inexistente de un recurso de apelación como el propuesto, máxime si tomamos en consideración el contenido del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, anteriormente transcrito.

No obstante lo antes expuesto, cabe señalar que el reiterado criterio de este Alto tribunal, establecido en sentencia de fecha 26 de junio de 1996, caso: José de Jesús Contreras contra Ana Cecilia López de Guerrero, respecto a la negativa de concesión de recurso alguno contra las providencias o sentencias que se dicten en las incidencias de recusación o inhibición, como la establecida en la referida norma del 101 del Código de Procedimiento Civil, fue abandonado en sentencia de reciente data, donde se estableció que se admitirá excepcionalmente recurso de casación en materia de incidencias de recusación o inhibición, pero sólo en dos supuestos, cuando in limine litis el propio funcionario declare inadmisible la recusación propuesta en su contra, pues, desde luego que en este caso lejos de resolverla, lo que hace es impedir que nazca la incidencia; y, cuando se alegue la subversión del procedimiento y la consecuente violación del

[38] Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia. 8 de septiembre de 2004. Magistrado Antonio Ramírez Jiménez. www.tsj.gov.ve.

derecho a la defensa, pues en ello está interesado el orden público. Asimismo, señaló que "…el nuevo criterio se aplicará de inmediato, es decir, en los juicios que se encuentren en curso, desde luego que ello en ningún caso limitará sino ampliará las facultades de los litigantes pues además de que no existe conflicto inter partes sino entre alguna o todas de ellas y el funcionario respectivo, tampoco se produce la suspensión del procedimiento a tenor de lo dispuesto en el artículo 93 del Código de Procedimiento Civil, con la advertencia de que esta Sala de Casación Civil será estricta en el supuesto de observar que alguno de los litigantes ejerció de manera temeraria su derecho a recurrir…". (Sent. de fecha 20 de mayo de 2004, caso Galaire Export, C.A. y otra contra SUMIFIN, C.A. y otras).

Ahora bien, en relación al primer supuesto de admisibilidad de casación en las incidencias de recusación, se evidencia que en el presente caso, la recusación no fue decidida por la juez recusada, por ende no prospera este supuesto; en cuanto al segundo supuesto, no evidencia la Sala del referido escrito de apelación, alegatos sobre quebrantamientos de forma sustancialmente relevante ni de menoscabo al derecho a la defensa, puesto que el mismo se fundamenta, básicamente, en argumentos dirigidos a cuestionar la admisibilidad de dicha recusación y en contradicciones existentes entre decisiones dictadas por el Juzgado Superior en lo Civil (Bienes y Contencioso Administrativo de la Región Central, supuestamente relativas a hechos similares; por consiguiente este supuesto tampoco prospera.

Por lo tanto, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia anteriormente identificada resulta inadmisible, por no hallarse previsto dentro la legislación y la doctrina procesal civil vigente en nuestro país. Y así se decide."

En consecuencia, a partir del criterio anteriormente señalado, y excepcionalmente procederá el recurso de casación en esta materia solo en aquellos casos en donde *in limini litis* el mismo funcionario declare inadmisible la recusación, impidiendo así el nacimiento de la incidencia, alegada la subversión del procedimiento y la violación al derecho a la defensa, debido al interés público y a la producción de un gravamen irreparable.

2.1.6.7 ***Sentencias en materia de amparo laboral*** La naturaleza del amparo impide que resulte viable la aplicación de la Casación así como la ley especial, específicamente, la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales no previo esta posibilidad.

2.2. Legitimidad para intentar el recurso

Para el tratamiento de cada uno de los aspectos procesales que delinean y configuran el ejercicio del recurso de casación previsto en la Ley Orgánica procesal del Trabajo, resulta imprescindible acotar previa descripción de los mismos, la necesidad forzosa de que: En primer lugar el sujeto proponente del Recurso de casación a efecto de la procedencia del mismo debe haberse hecho parte del proceso a nivel de instancia[39]. Aunado a ello, La Sala ha establecido que la legitimidad del formalizante no se verifica sólo por ser parte en la instancia, sino que es indispensable que el fallo de última instancia le haya ocasionado un perjuicio, es decir, que sea la parte vencida total o parcialmente en el juicio[40].

2.3. Anuncio del recurso

En cuanto al tiempo preceptuado para el anuncio del recurso, de conformidad con lo dispuesto en el Articulo 169 de la Ley Orgánica Procesal

[39] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N° 513. 08 de Octubre de 2002. Caso: Adán Rafael Rodríguez Figuera contra Editorial la Prensa del Llano C.A. www.tsj.gov.ve

[40] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo Justicia, 30 de Mayo de 2006. Caso: ESCOTEL SOFTWARE, INC. Contra INFONET REDES DE INFORMACION, C.A. www.tsj.gov.ve

del Trabajo, el mismo deberá efectuarse en horas de despacho dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes contados a partir del vencimiento del término que se da para la publicación de la sentencia, es decir, cinco días posteriores al dispositivo oral (Art. 165 LOPTRA). Sin embargo, vale la pena acotar que en caso de anuncio anticipado la Sala de Casación Social lo reconoce como valido, e irrelevante a efecto de alterar los lapsos establecidos legalmente para el conocimiento del recurso de casación[41].

No obstante, resulta recomendable ser cuidadoso respecto al mismo, ya que en la practica pudiera plantearse el caso en el que el Tribunal Superior reproduzca y publique la sentencia el mismo día en que la dicte oralmente, considerándose en tal supuesto, el día en cuestion como el primer día de los cinco a los cuales hace referencia el Articulo 165 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo para la reproducción o publicación[42]. El anuncio deberá efectuarse por ante el Tribunal Superior del Trabajo que dictó la sentencia la cual se recurre a través una diligencia que indique expresamente "Anuncio formalmente recurso de Casación contra el fallo dictado en la presente causa". (Art. 169 LOPTRA).

La formalización del Recurso de Casación deberá realizarse por ante lel Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Social dentro de los 20 días continuos siguientes al vencimiento del lapso para el anuncio y dentro de los 20 días continuos siguientes a partir del primer día hábil a la declaratoria Con Lugar del Recurso de Hecho. Debe tenerse en cuenta que este lapso no se suspende en caso de recusación o inhibición de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, computándosele lógicamente el correspondiente termino a la distancia.

---

[41] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N° 419, 28 de julio de 2005. Caso: Leonardo José Sifontes Álvarez contra Construcciones G y C, C.A. www.tsj.gov.ve.

[42] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N° 0729. 1° de julio de 2005. Caso: Denis Alexis Cedeño Velásquez contra Transporte Carantoca, C.A.). (N° 09). www.tsj.gov.ve.

En cuanto a las especificaciones de la formalización, la misma se hará mediante escrito razonado que no debe exceder de 3 folios útiles y sus vueltos. Dicho escrito de formalización debe redactarse de manera diáfana y concisa, fundamentando adecuadamente las infracciones denunciadas. Para su realización constituye una exigencia importante limitar la escritura plasmada en cada folio del escrito a la misma cantidad de líneas contenidas en la hoja de papel sellado como lo exige el primer aparte del parágrafo primero del artículo 31 de la Ley de Timbre Fiscal, es decir, sólo podrán utilizarse treinta líneas horizontales en el anverso o página impar, y treinta y cuatro líneas en el vuelto o página par, sin necesidad de enumerarlas, todo ello con la finalidad de evitar el uso abusivo de los tres folios útiles permitidos de conformidad a lo previsto en el Artículo 171 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo[43].

Asimismo, como otras condiciones formales requeridas para actuar en cualesquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia se requiere de la asistencia jurídica de abogados, los cuales deben tener un mínimo de cinco (5) años de graduado y dar cumplimiento a los requisitos previstos en el ordenamiento jurídico, aspecto con respecto al cual la Sala de Casación Social esta convencida que no responde a un sentido arbitrario, sino que por el contrario está plenamente justificada, ya que no todos los abogados están preparados para formalizar un recurso de casación, dado el carácter extraordinario del mismo.

Si bien es cierto, la inclusión caracteriza al derecho del trabajo por su contexto sustancial de apertura, el ejercicio del recurso de casación, indudablemente requiere de una preparación y conocimiento del campo del derecho, herramientas adquiridas primordialmente a través de la experiencia en el ejercicio de la profesión, en consecuencia, no se trata de un

[43] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 1171. 11 de Agosto de 2005. Antonio Eduardo Brito Mosquera contra Zulia Electrónica, C.A. y Otra. www.tsj.gov.ve

mecanismo de exclusión, sino del reconocimiento de la especialidad de los vicios e infracciones que pueden denunciarse mediante la interposición del mismo, lo cual requiere un profundo conocimiento de la naturaleza de éste y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia[44].

Debe tenerse en cuenta la importancia y el carácter esencial e imprescindible de la formalización del recurso mediante escrito presentado de conformidad a las condiciones de tiempo, lugar y demás especificidades descritas en la Ley procesal, ya que en caso no puede admitirse su intervención en la audiencia, pues se podría perjudicar el principio de igualdad de las partes en juicio y el derecho a la defensa del recurrente que se vería sorprendido por la explicación oral de unas defensas que desconoce al no haber sido expresadas oportunamente, razón por la cual, en aplicación del citado artículo, la Sala considera que es inadmisible la intervención oral del impugnante si no ha presentado el escrito correspondiente, y, en consecuencia, no se tomará en cuenta su intervención en ese acto[45]."

Resulta de gran importancia el manejo adecuado de la forma en que la Ley Orgánica Procesal del Trabajo indica la procedencia en caso de interponer el recurso de casación laboral, del conocimiento de los parámetros fijados vía legislativa, la validez de los fundamentos presentados, y el manejo de los criterios jurisprudenciales actuales al respecto dependerá el éxito de la interposición realizada.

2.4. Recurso de hecho

El Articulo 170 de la Ley Orgánica del Trabajo prevé esta figura la cual presenta en su accionar una forma de impugnación con carácter subsidiario, garantizando el derecho de la parte, a que en caso de cumplir con las

[44] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, 25 de Octubre de 2004. Carlos Ramón Díaz. Circunscripción Judicial del Estado Monagas (N° 11) www.tsj.gov.ve.

[45] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N° 133 . 5 de Marzo de 2004. Caso: Cesar Augusto Villarreal Cardozo contra PANAMCO DE VENEZUELA S.A. www.tsj.gov.ve

exigencias establecidas por la Ley procesal obtenga el derecho de revisión de la sentencia desde la máxima instancia. Es decir, se entiende como el medio para reparar el agravio que pretende el interesado con motivo de haber ejercido los recursos de apelación y de casación, en este último caso contra la negativa de la sentencia de admitir el recurso de casación anunciado

Diferentes escenarios se pueden presentar luego de que ha sido dictada la sentencia recurrible en casación, entre ellos tenemos: (a) Que la parte legitimada no anuncie el recurso, en cuyo caso se remitirá el expediente al juez de primera instancia para que ejecute su sentencia, siguiendo así el curso natural del proceso, (b) Que el juez contradiga la admisión del recurso, el juez debe conservar el expediente por el plazo de cinco días hábiles, a objeto de que el recurrente haga valer los recursos de hecho para ante la sala de casación en el lapso de 5 días. Si vencieron estos cinco días sin que se ejerciere el correspondiente recurso de hecho, el juez de alzada devolverá el expediente al tribunal de primera instancia a los fines antes mencionados, y (c) Si el recurrente ejerce el recurso de hecho, se remitirá inmediatamente el expediente original a la sala de casación social a los fines de que el tribunal supremo de justicia, decida en un lapso de 5 días, si este lo admite.

En el caso de que el recurso sea admitido, comenzara entonces a contarse al día siguiente a la declaración de la formalización del recurso, y seguidamente el lapso de 20 días consecutivos para formalizar el recurso de casación admisible. Ahora bien, si la sala declara la no procedencia del recurso de hecho, deberá remitir el expediente directamente al juez que deba conocer de la ejecución, participándole de la remisión al tribunal donde provinieron los autos. Debe tomarse en cuenta que para el caso en donde se proceda maliciosamente a la interposición del recurso, el último aparte del artículo 170 de la L.O.P.T, establece una multa contra las personas que se encontrasen en el mencionado supuesto.

Capítulo III

LOS MOTIVOS DE CASACIÓN

3.1. La opción tomada por el legislador para fijar los motivos

Resulta harto conocido, y así ha quedado evidenciado a lo largo de la presente investigación, específicamente, desde el contexto histórico hasta el estado actual de la institución del Recurso de Casación, en donde la sujeción Del mismo a unos motivos predeterminados y tasados pareciera responder a la esencia del recurso bajo examen. En consecuencia, la mayoría de los autores cita la existencia de motivos específicos de procedencia como una de las particularidades distintivas del recurso de casación. A tal efecto, la división tradicional en cuanto a los referidos motivos, nos lleva a distinguir entre: errores *in iudicando* y errores *in procedendo.*

Partiendo de un sentido tradicionalista, la casación de forma es aquella que se funda en infracción de formalidades o trámites sustanciales, ya en el curso del proceso o en la sentencia. Esos trámites o formalidades se encuentran establecidos por las normas legales. La casación de fondo es aquella que se funda en un error de interpretación acerca del contenido y alcance de una disposición expresa de la ley, o en falsa aplicación de la norma, o cuando se aplica una norma que no este vigente, o se le niega aplicación a una norma en vigor. No obstante, resulta claro que en uno u otro caso la casación se encuentra fundamentada en un clara trasgresión de la ley.

La división anteriormente enunciada se hizo relevante y fue plenamente acogida por los científicos del Derecho entre finales del siglo XIX e inicios del siglo XX. Tal vez sea, SAVIGNY uno de los primeros en percatarse de esta escisión jurídica al distinguir en el derecho subjetivo, un aspecto material y un aspecto formal. Llama poderosamente la atención la opinión que referente

a la división clásica de fondo y forma realiza el autor NIEVA FENOLL[46], considerando que la división fondo-forma no entraña un verdadero sentido práctico en el estudio del proceso, en consecuencia, no ha resultado operativa, a pesar de lo mucho que la ha utilizado la doctrina, concluyendo el autor referido que no puede ser un buen método de sistematización de los motivos de casación, porque está viciado de origen incluso en el plano teórico.

En la actualidad muchos países mantienen su adhesión a la tradicional clasificación de errores de fondo y de forma, por otro lado hay países que han adoptado un sistema de tipo acumulativo en lo que se refiere a los motivos, es decir los mencionan acumuladamente, manteniendo, no obstante, la organización de los mismos en función de la tradicional distinción de errores fondo-forma. Sin embargo, con aires de actualidad hay sistemas con estas tendencias como la que se establece en el Código Civil Italiano que abandona totalmente la tradicional escisión, verificando una clasificación de los motivos de casación que reconoce los siguientes aspectos: (a) defectos de jurisdicción, (b) defectos de competencia, (c) infracciones relativas a la aplicación de las normas jurídicas, (d) infracciones en la sentencia o en el procedimiento y (e) contradicción o ausencia en los motivos relativos a un punto decisivo en la sentencia.

Vale la pena destacar que el Artículo 168 de la LOPTRA en cierto sentido se inscribe en esta tendencia de separar los motivos de casación, ello resulta evidente de la forma particular en que los organiza, la cual a *grosso modo* es la que a continuación se explana: defectos de procedimiento que hayan acarreado indefensión, error de interpretación acerca del contenido y alcance de una disposición expresa de ley, o aplicación indebida de una norma jurídica, violación de máximas de experiencia y motivación

[46] Jordi Nieva Fenoll: *Los Motivos de la Casación en la Ley Procesal Laboral Venezolana*. Equipo Federal de Trabajo – Facultad de Ciencias Sociales-*UNLZ*. N° 20. Año II. pp. 90-123.

carente, contradictoria, errónea, falsa o manifiestamente ilógica. Desprendiéndose sistemáticamente el proceso laboral de la tradicional escisión: errores *in iudicando* y errores *in procedendo.*

Y también se encuentran sistemas con tendencias más originales en cuanto a los motivos de casación como es el caso de la legislación alemana, en donde cualquier motivo que se alegue para acceder a la casación debe demostrar tener una relevancia causal con el dispositivo de la sentencia, en consecuencia una vulneración para el recurrente, como ha de apreciarse un sistema mucho mas abierto y liberal que se separa de la tradicional división fondo-forma.

En este sentido el procesalista NIEVA FENOLL propone una forma de enunciar los motivos de casación, adherida a la realidad y a las tendencias actuales, manteniendo ante todo la claridad y utilidad practica que se requieres de este tipo de enunciaciones legislativas, sobre todo si se atiende a la importancia del recurso en cuestion[47]:

"…Brevemente, en una regulación hipotética del recurso de casación adaptada a las tendencias más actualizadas en el plano teórico y práctico, deberían incluirse los siguientes motivos, con las advertencias antes señaladas de que el listado no debe ser excluyente ni exhaustivo. Y lo más importante, que no debe ser interpretado restrictivamente por el Tribunal de casación. La formulación, introduciendo la técnica del motivo único, podría ser la siguiente.

Art. 1. El recurso de casación se fundamentará en la vulneración del ordenamiento jurídico contenida en la resolución recurrida.

Art. 2. Se entenderá que la resolución recurrida vulnera el ordenamiento jurídico, entre otros, en los siguientes supuestos:

---

[47] Jordi Nieva Fenoll: *Los Motivos de la Casación en la Ley Procesal Laboral Venezolana*. op. cit. p 102.

1. Infracción de normas de jurisdicción o competencia.

2. Constitución irregular del órgano jurisdiccional.

3. Insuficiente notificación durante todo el proceso del litigante que recurra en casación.

4. Defectos de capacidad procesal

5. Defectos de postulación.

6. Vulneración de las leyes que rigen la actividad procesal del órgano jurisdiccional.

7. Incongruencia de la resolución recurrida.

8. Motivación insuficiente.

9. Infracción de máximas de experiencia en la valoración probatoria o en la interpretación del ordenamiento jurídico.

10. Deficiencia de la actividad probatoria.

11. Infracción de la cosa juzgada.

Art. 3. Los anteriores motivos, que en ningún caso podrán ser interpretados restrictivamente por el Tribunal Supremo, están descritos a los meros efectos ejemplificativos, y no impedirán la estimación como motivo de casación de cualesquiera otras vulneraciones del ordenamiento jurídico.

Art. 4. Todo vicio denunciado como motivo de casación deberá tener, al menos, una de las dos siguientes características:

1.- Relevancia en el fallo de la resolución recurrida, de manera que de no haberse producido el defecto denunciado, el fallo no hubiera sido perjudicial para el recurrente.

2.- Vulneración de los derechos constitucionales que rigen la actividad jurisdiccional."

Si bien es cierto que el modelo presentado es bastante amplio y se mira ostentoso y numeroso, logra clarificar de forma clara y concisa los supuestos en donde puede considerarse que ha existido algún tipo de atropello por el dador de justicia al momento de decidir, mas alla de una distinción de forma y fondo, se nos presenta una visión integral de las transgresiones posible en el proceso de enjuiciamiento, la misma enunciación, es de corte amplio, lo cual ofrece una mayor garantía al recurrente, pero al mismo tiempo y en atención al carácter extraordinario del recurso de casación se encuentran fijados los parámetros del articulo 4 propuesto en la enunciación señalada.

3.2. Los motivos señalados en el artículo 168 LOPT

Se debe estar claro que el acto de sentenciar no es infalible y se encuentra sometido al riesgo del error que puede ser cometido para la sentencia (durante la tramitación del proceso) o en la misma (en la propia sentencia). En los mencionados supuestos puede que el juez incurra en el incumplimiento de requisitos esenciales de índole procesal o bien que se configure el vicio en el proceso de construcción lógica de la decisión, o sencillamente que el juzgador haya incurrido en una errónea interpretación de una norma jurídica.

Podría decirse en cierto sentido que la regulación de los motivos de procedencia del recurso de casación acogida en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, son en ciertos puntos similares a la observada en el articulo 313 del Código de Procedimiento Civil (CPC), no obstante, la similitud inicial, se desvanece y exige al lector o interprete tener en cuenta: que en la enunciación procesal laboral, el vicio de motivación se encuentra ubicado por el legislador como un tercer motivo, con posterioridad a los errores de juzgamiento. Asimismo, no se mencionan en el señalado Artículo 168 el incumplimiento de los requisitos a los cuales hace referencia el Artículo 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil.

El cambio de orden señalado, tiene un origen y justificación de carácter jurisprudencial, ya que la Sala de Casación Social produjo un viraje de criterio a partir de la sentencia de fecha 15 de marzo del año 2000, incluso antes de la entrada en vigencia de la LOPTRA, en la mencionada sentencia la Sala invierte el orden del recurso considerando primero la resolución de los aspectos de fondo y posteriormente los de forma. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que los supuestos de indefensión siempre deben ser resueltos en primer termino, esto es una consecuencia necesaria del efecto repositorio al estado de la causa en que se produjo la indefensión en cuestión.

Como se menciono en el anterior titulo el legislador venezolano en la clasificación de los motivos de casación prevista en el Artículo 168 de la LOPTRA, se separa sistemáticamente de la tradicional consideración de motivos, dividiéndolos en tres ordinales que acumulan motivos de diversa naturaleza jurídica con respecto a los cuales: el primer motivo descrito sería *in procedendo*, el segundo y el tercer ordinal en principio se consideración *in iudicando*, no obstante, se observa una mezcla errores procedimentales y de juicio, siendo sumamente dificultoso calificar debidamente a cada uno de ellos en caso de un apego estricto a la discutible y tradicional clasificación forma-fondo.

Vale la pena destacar que los requisitos de la sentencia a los que se refiere el Articulo 159 de la LOPTRA, ni la comisión de los vicios del art. 160 *eiusdem*, deben considerarse comprendidos en el ordinal 1º del Articulo 168 de la LOPTRA como errores de procedimiento, ya que el contenido del referido ordinal hace alusión especifica a la omisión o quebrantamiento de normas sustanciales de los actos del proceso, que conduzcan necesariamente a un estado de indefensión de la parte afectada por el resultado del dispositivo.

En cuanto al ordinal 1º del art. 168 de la LOPTRA, el mismo prevé el error de procedimiento (para la sentencia) en dos actividades que conducen a la indefensión: En primer lugar, el "*Quebrantamiento de formas sustanciales"* propias del procedimiento, y la *"Omisión de formas sustanciales"*. La primera de las expresiones empleadas por el legislador hace referencia a la existencia de una infracción, violación o transgresión de normas que gobiernan el proceso judicial, sea en el momento procesal de la admisión, tramitación, decisión, revisión o ejecución.

De conformidad a lo referido en el párrafo anterior, un ejemplo palpable de quebrantamiento de forma (no de cualquier forma procesal, sino de aquellas esenciales al proceso) lo representaría la incorporación al proceso de una prueba distinta a un documento público, en un periodo de tiempo fuera del lapso procesalmente establecido para la promoción de las pruebas, es decir, la audiencia preliminar. En el supuesto descrito, si la prueba en cuestión fuere tomada en cuenta por el juez para tomar una decisión, cambiando el rumbo del proceso. Se produciría una lesión al derecho a la defensa de la parte afectada, por cuanto se vería enervado el control que hubiere podido ejercer sobre la prueba, en el caso de que la misma se hubiere incorporado adecuadamente.

La segunda expresión del legislador se refiere a la inobservancia, incumplimiento o no atención de las formas sustanciales del proceso Sin embargo, resulta claro que ambas situaciones previstas se conectan con el Derecho al Debido Proceso previsto en el Artículo 49 constitucional, y que en todo caso, se establece que de producirse dichas circunstancias, las mismas deben generar un estado de indefensión. Este quebrantamiento u omisión de formas procesales, por estar enmarcadas en el debido proceso constitucional, son de orden público y por ello pueden ser constatadas por el Tribunal de Casación una vez realizada la debida denuncia o de oficio.

Evidentemente se trata de someter a casación los errores procesales más evidentes que podrían llegar a ocurrir en un caso en concreto, estableciendo una vinculación al derecho a la defensa, lo que inmediatamente refiere en caso de producirse alguna lesión de este tipo, una trasgresión al texto constitucional venezolano. Sin embargo, la expresión empleada *"formas sustanciales"*, la cual podría incluirse como un concepto jurídico indeterminado dista de ser fácilmente comprendida, lo que dificulta para el recurrente establecer cuales podrían ser consideradas específicamente como tales y cuales no entrarían en el campo de conocimiento de la Sala de Casación Social.

Estando así las cosas, y partiendo de la proclamación de libertad de formas realizada por la LOPTRA en su Artículo 11, debe considerarse como infracción u omisión de formas sustanciales a ser conocidas por casación, solo aquellos casos en donde la infracción u omisión alegada afecte el derecho a la defensa y en consecuencia la garantía de tutela judicial efectiva consagrada en el articulo 26 de la Constitución Nacional. No obstante, es claro que la indefensión no se suscita cuando las partes ejercen sus recursos y los mismos son desestimados o cuando la ruptura de la igualdad procesal es producto de la conducta negligente o imprudente de alguna de ellas, pues la indefensión es imputable de manera exclusiva al operador de justicia.

Por otro lado, en el ordinal 2º del Artículo 168 de la LOPTRA se prevé el error de juzgamiento, es decir, aquel que se ha producido en el mismo acto de la sentencia. En este supuesto, el juzgador no ha actuado según el derecho como producto de un error de su intelecto, en consecuencia, se genera una falta absoluta de correspondencia entre la voluntad concreta de la ley y la declarada en el fallo, generando un falso juicio de valoración de la norma jurídica. Vale la pena destacar la relevancia en este ordinal 2° del reconocimiento que se le hace de forma explicita al respeto por máximas de experiencias.

En cuanto a las máximas de experiencias se ha discutido mucho, la LOPTRA en un sentido práctico y de apertura las incluye de manera expresa y acertada, todo ello en el contexto de actuación propio del Juez laboral, el mismo, se caracteriza por dejar a un lado la pasividad procesal, erigiéndose en un verdadero rector del proceso y asumiendo la búsqueda de la verdad, mal podría un juez con estas facultades no observar la importancia que comportan las máximas de experiencia en la resolución de conflictos. Los detractores de esta posición, fundamentalmente son aquellos que insisten a ultranza en la separación de vicios de fondo y forma, negados a reconocer en la mayoría de los casos la relevancia de las máximas en el raciocinio y proceso lógico llevado por el juez al momento de dictar sentencia.

De manera que en la construcción de la sentencia el juzgador no solo tiene como misión el establecimiento de los hechos y la observancia de las formas procesales, sino que se incluye la acción de escoger, aplicar e interpretar correctamente la norma jurídica llamada a resolver el caso en concreto, no obstante, es necesario aclarar que a pesar de la subdivisión empleada en este ordinal, todos y cada uno de lo supuestos incluidos suponen una vulneración a la norma, en consecuencia, algunos autores consideran que en la practica subdividirlos al modo de la LOPTRA, lo que puede traer son complicaciones en aquellos casos en donde por ejemplo: se rechace el recurso de Casación por haber sido preparado en función a la existencia de un error de interpretación, y no falsa aplicación como habría podido decir el recurrente en su escrito de interposición, dando lugar a una excesiva e impráctica prolijidad por parte de la Sala de Casación.

No obstante, la situación planteada en el párrafo anterior, con base al contenido de los Artículos 24, 26 y 257 de la Constitución y a las facultades reconocidas a la Sala de Casación del Tribunal Supremo de Justicia, no debería representar un inconveniente a un sistema que antepone claramente el respeto por los derechos, en relación a las formalidades. Es por ello que

en términos generales debe considerarse a todo error de juzgamiento como una flagrante infracción de la ley, que a su vez el legislador clasifico de la siguiente manera[48]:

(a) *Error de interpretación de la ley*: Se suscita cuando el juzgador incurre en un error en relación a la hipótesis abstracta prevista en la norma, es decir, la equivocación no involucra su existencia sino el significado de la norma en cuestion. En consecuencia, hay error en la interpretación de una Ley, es decir, aun y cuando se eligió y aplico la norma adecuada, no se le reconoció su verdadero sentido intrínseco, haciéndose derivar de ella consecuencias que no concuerdan con su verdadero contenido de conformidad con el ordenamiento jurídico. Ejemplo: Si de conformidad con el art. 100 LOPTRA el Juez declara que la sola presencia del promovente del testigo tachado en el acto de declaración de éste, sin decir por lo menos insisto, no constituye insistencia, pues ello no está sujeto a fórmulas sacramentales ni supeditada a determinada forma.

(b) *Falsa aplicación de una norma jurídica*: En este caso el Juez procede a elegir de forma incorrecta la norma jurídica aplicable, configurando con esta acción una omisión de la norma que debió ser aplicada, es decir, hay una aplicación indebida de la misma o error en la subsunción del caso particular bajo la norma, específicamente, el error se produjo en el momento en que el juez traslada hipotéticamente la situación fáctica del caso que se le presenta a los supuestos abstractos definidos en la ley. Ejemplo: Cuando el Juez aplica y condena el cambio de naturaleza jurídica de una relación a tiempo determinado a una relación a tiempo indeterminado, con fundamento en lo previsto en el Articulo 71 de la Ley Orgánica del Trabajo (LOT), siendo en el caso concreto evidente de las pruebas que rielan al expediente que solo se suscribió un contrato de trabajo entre las partes o bien para el caso

[48] Jordi Nieva Fenoll: *Los Motivos de Casación en la Ley Procesal Venezolana*. Equipo Federal de Trabajo – Facultad de Ciencias Sociales-*UNL*. N° 20 Año II. pp 104 y ss.

en que el juez para la apreciación de testigos en materia laboral aplique las reglas de apreciación previstas en el art. 508 del Código de Procedimiento Civil (CPC), y no lo dispuesto en el Articulo 10 de la LOPTRA.

(c*) Aplicación de una ley no vigente:* La Ley no puede ser aplicada antes de la fecha de su entrada en vigencia y con posterioridad a su derogatoria. Se da este vicio cuando el Juez aplica una Ley que no había entrado en vigencia o había sido derogada cuando se efectuó el acto material del litigio. Ejemplo: Sucede que algunos jueces han aplicado el ordinal 3º de la Disposición Transitoria Cuarta de la Carta Magna en cuanto a la prescripción de 10 años para el reclamo de prestaciones sociales y allí se ordena una reforma que aún no se ha sancionado.

(d) *Inaplicación de una ley vigente:* Este supuesto es totalmente contrario al anterior y basta con que el denunciante precise que una ley vigente, aplicable al caso, no fue utilizada por el juzgador. Se trata de una falta de aplicación de la norma legal. Ejemplo: Que el Juez no diga nada de una regla legal que debió tomar en cuenta al elaborar la premisa mayor judicial, por lo cual debe concluirse que se incurrió en falta de aplicación de una norma vigente.

(e)*Violación de una máxima de experiencia:* Primero debemos puntualizar que las máximas de experiencia, según lo expresado en el Articulo. 12 del CPC, son aquellos hechos comprendidos en la experiencia común como leyes de la naturaleza o conocimiento de lo que generalmente acontece por ejemplo: El sol sale por el este, un cuerpo abandonado al vacío cae por la gravedad, en Venezuela se conduce por la derecha y los ancianos caminan con lentitud. etc. El reconocimiento expreso y consideración por parte del legislador procesal reviste de gran importancia, por cuanto las máximas comportan una gran importancia para la apreciación de los hechos en un contexto real y adecuado para la búsqueda de la verdad.

De manera que los Errores "*in iudicando*" también denominados errores de juzgamiento, de juicio o de fondo, son aquéllos que permiten casar la sentencia por defectos o yerros en el razonamiento lógico, racional y volitivo que conducen a la violación o infracción de la Ley y a una sentencia injusta, errónea o defectuosa. Por último, debemos recalcar que la infracción debe ser determinante del dispositivo en el sentido que sin la misma la decisión habría sido otra. Es pues misión de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia decidir si la violación denunciada fue determinante o no para la decisión dictada y el recurrente expondrá las razones que existan para establecer la debida vinculación entre la infracción y la decisión.

En el ordinal 3º del art. 168 de la LOPTRA se dispone la falta, contradicción, error, falsedad o manifiesta ilogicidad de la motivación. La inmotivación es la falta absoluta de razonamientos de hecho y de derecho que sustenten el dispositivo del fallo, lo cual constituye un derecho constitucional como manifestación de la tutela judicial efectiva y garante del derecho a la defensa, porque a través de la misma se puede controlar la legalidad de la sentencia y evitar la arbitrariedad de los fallos judiciales. Sin embargo, ello constituye un defecto de actividad que produce la nulidad de la sentencia con el consiguiente efecto repositorio y el correspondiente reenvió, no obstante, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia ha tratado como si fuere una infracción de Ley, y dicta inmediatamente la sentencia de fondo prescindiendo del renvío correspondiente[49].

3.3. Exigencia de motivación de la sentencia

Tal como lo señala el maestro CUENCA[50], de una forma asertiva y de amplio contenido histórico el deber de indicar los motivos de hecho y de

[49] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 782. 04 de Mayo de 2006. Caso: Luis Alberto Camacho Paredes contra Recuperaciones Venamericana, C.A. (R.V.A) y otra. www.tsj.gov.ve

[50] Humberto Cuenca: *Curso de Casación Civil*, Tomo I. Ediciones de la Biblioteca. UCV. Caracas (1980). p 132.

derecho que fundamentan las sentencias, se remonta a la fecha en que fueron eliminadas las leyes de tradición españolas aplicadas a América, específicamente, el Dr. Francisco Espejo es el responsable de tan noble iniciativa, estableciéndose la obligación durante los primeros años de fundar cada uno de los fallos, convirtiéndose esto en un rasgo de imprescindible orden público. La motivación en la sentencia es un requisito tomado en cuenta en la legislación venezolana por primera vez en la Constitución de 1819, representando un verdadero hito para la formación y desarrollo de la institución procesal en el país.

Ahora bien, desde el momento en que la exigencia es un requerimiento de orden constitucional hasta nuestros días representa un aspecto clave de la sentencia de orden público, de carácter constitucional e inmerso en la necesidad de garantizar la justicia y el control de las decisiones emanadas de los jueces en el país, evitando el descontrol y el uso del ejercicio del poder judicial como un instrumento de atropello y arbitrariedad[51]. En el sentido descrito se ha pronunciado el más alto Tribunal de la Republica en diversas decisiones.[52]

Partiendo del hecho de que la sentencia es el acto jurídico por excelencia, ya que es el resultado del trabajo cognitivo jurídico del juez y permite en definitiva el alcance de una de las finalidades fundamentales del sistema jurídico, es decir, la solución de los conflictos surgidos de la realidad social. La sentencia por ser un acto dirigido al ser humano, al condicionamiento de su conducta debe encontrarse necesariamente fundamentada, en un sentido lógico, explicativo y justificativo, en donde, las razones explicativas se refieren a los móviles sicológicos que indujeron al juzgador a tomar una determinada decisión. Y las razones de tipo justificativo son las que en

[51] Sala de Casación Pena del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia Nº 524, noviembre de 2006, expediente 06-0450. Magistrado Ponente Eladio Aponte Aponte. www.tsj.gov.ve

[52] Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia Nº 1581, Expediente 05-1938. 9 de agosto de 2006, expediente Nº 05-1938

definitiva hacen aceptable la decisión, y demuestran su apego al marco jurídico vigente.

El maestro TARUFFO[53], considera que la justicia de la decisión judicial es alcanzada mediante un algoritmo de tres criterios fundamentales: (a) La correcta elección e interpretación de la regla jurídica aplicable al caso en concreto, (b) la comprobación exacta de los hechos relevantes al caso, y (c) el empleo de un proceso válido y justo para el alcance de la decisión. La motivación requiere por parte del juez una explicación de la solución que se le da al caso en particular, no basta una mera enunciación, sino que una motivación real consiste en la verificación de un razonamiento lógico.

Por otro lado, el profesor RODRIGO RIVERA, siguiendo la doctrina española logra esquematizar el proceso del juez en pro de una sentencia acorde con los parámetros garantistas vigentes en la actualidad:[54]

"*1.- Verificar si el ordenamiento contiene normas (aunque no hayan sido alegadas por las partes: iura novit curia) que atribuyen a los hechos alegados las consecuencias jurídicas que las partes han pedido. Así, tras el conocimiento de los hechos alegados y de las consecuencias jurídicas perseguidas, el juzgador debe examinar la existencia, vigencia, validez y significación de las normas jurídicas que sean atinentes al supuesto fáctico planteado. Para realizar esta labor se debe acudir al sistema de fuentes, partiendo de la ordenación constitucional como fuente de fuentes. Si realizada esta labor, el litigio puede terminar aquí si el juzgador llega a las siguientes conclusiones: a) Que el ordenamiento no concede la consecuencia jurídica pretendida o la niega en absoluto, por ejemplo, que se pida, la persona sea condenada a contraer matrimonio sobre la base de una*

[53] Michele Taruffo: *La Motivación de la Sentencia Civil*, Editado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, traducción de Lorenzo Córdova Vianello, (2006). p 45.

[54] Rodrigo Rivera Morales: Probabilidad y Argumentación. www.iprocesalcolombovenezolano.org/doctrina/Probabilargu.doc . Consulta: Abril 2012.

promesa matrimonial; b) Que el ordenamiento no concede la consecuencia jurídica pretendida con base de los hechos alegados. Por ejemplo, que el actor pretenda que se declare la nulidad del contrato alegando la incapacidad del menor (artículo 1145 CC venezolano- 1745 CCC). Es claro que el juicio continúa si los hechos alegados pueden dar lugar a la consecuencia jurídica perseguida, si ellos se establecen en el litigio como ciertos.

2.- La segunda etapa del enjuiciamiento se orienta a la fijación de los hechos de lo que ha de partirse para resolver en concreto la cuestión jurídica.

Debe separar de los hechos alegados, los que hayan sido admitidos, los que sean notorios y los evidentes, pues estos no ameritan prueba. Quedarán sólo los hechos controvertidos y para los cuales habrá de examinarse conforme al resultado de la prueba. Obviamente, hará examen de la pertinencia de los hechos con relación a la pretensión.

Para determinar el resultado el juez debe realizar una doble operación, a saber: a) la interpretación de la prueba, es decir, determinación del significado de lo declarado por la parte, por el testigo, o por la pericia o por el texto del documento; b) la valoración de la prueba, para determinar si los datos revelados a través de la práctica de los diversos medios de prueba han de considerarse o no como ciertos, conforme al método de la sana crítica o reglas legales de valoración si hay tasación. De aquí pueden surgir hechos firmes relevantes y hechos débiles no relevantes, pero pueden llegar a servir de base para establecer otros hechos o presunciones.

3.- Con base en las operaciones anteriores se habrá obtenido un conjunto de afirmaciones de hechos verificadas o tenidas por ciertas. Aquí debe establecerse las relaciones que regula el derecho. Es decir, además de resolver la cuestión de la existencia de los hechos, el juez ha de apreciar también su esencia, su entidad o significación jurídica. Debe tenerse en

cuenta que la interpretación del acto o negocio jurídico no es una cuestión de hecho, sino de significado y alcance.

4.- Se establece la subsunción de ese conjunto de hechos jurídicamente calificado en el supuesto fáctico de la norma o normas. Advertimos que la premisa mayor la establece el juez con sujeción a la Constitución y al ordenamiento jurídico. No tiene vinculación a las normas alegadas por las partes. Su vinculación es con los hechos alegados y probados.

5.- Realizada la subsunción el juez, en el supuesto más simple, sólo tiene que ordenar se produzca en el caso concreto la consecuencia jurídica.

Este es más o menos el esquema de formación de la sentencia. No obstante, debe manifestarse que en la práctica judicial hay los llamados casos fáciles, para los cuales es muy útil el silogismo; pero también hay los llamados casos difíciles, para los cuales no es muy útil y fácil la aplicación del silogismo, especialmente para aquellos denominados "casos trágicos", según ATIENZA que frente a ellos no es posible tomar una decisión que no vulnere algún principio o valor fundamental del sistema. En algunos casos el juez se encuentra ante la disyuntiva de si hace justicia o si aplica la norma. No está ante una alternativa de normas, sino ante sacrificar principios o valores imperantes socialmente, en finalidad de dar solución al conflicto".

Queda evidenciado el carácter minucioso y especialísimo de la operación que realiza el juez en la generación de la sentencia. Ahora bien, es claro que en este proceso, la motivación reviste gran importancia por cuanto implica la existencia de una doble garantía: En primera instancia como un derecho comprendido en el Articulo 49 de la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, es decir, como parte del derecho al debido proceso, ya que toda persona tiene el derecho a conocer los fundamentos de hecho y de derecho por los cuales se le imputa, y en segunda instancia, la función de erradicar del poder judicial actuaciones déspotas, permitiendo

distinguir claramente entre una vil imposición de tipo arbitraria y una decisión basada en la cognición y la imparcialidad que debe caracterizar a el sistema judicial.

En la doctrina venezolana CUENCA[55] expresa que “la motivación es un conjunto metódico y organizado de razonamientos que comprende los alegatos de hecho y de derecho expuestos por las partes, su análisis a la luz de las pruebas y de los preceptos legales y el criterio del juez sobre el núcleo de la controversia”. En términos generales la doctrina ha establecido como exigencias de la motivación: (a) Motivar es justificar con razones que permitan sostener como correcta la decisión fáctica, (b) Motivar exige justificar y exponer las pruebas empleadas, y explicar los razonamientos realizados, (c) Todas las pruebas requieren de justificación (d) La motivación exige una valoración individualizada de las pruebas, la valoración conjunta se realiza posteriormente, y (d) El juez debe de considerar la totalidad de las pruebas practicadas, sean favorables o no.

La fundamentación adecuada de la sentencia incide tanto en los aspectos internos como externos del fenómeno procesal, en consecuencia, para que la misma pueda considerarse como valida se hace necesario que cumpla con los parámetros de racionalidad. La motivación en la sentencia no debe ser vista simplemente como un requisito más, sino que es la fuente argumental de la decisión lo que le permite, en definitiva, erigirse como creación del derecho. En si misma debe ser asumida como un acto de persuasión acerca de la carga jurídica y la verdadera justicia que imparte la sentencia en concreto.

[55] CUENCA, Humberto (1980), *Curso de Casación Civil*, Caracas: Edita Universidad Central de Venezuela, p. 132.

El maestro COUTURE[56] sostiene que el deber de motivar la sentencia se le impone al juez como una forma de fiscalizar el cumplimiento de su función frente al caso concreto para demostrar en ultima instancia que la sentencia es un acto producto de la reflexión y el estudio de las circunstancias particulares y no una simple manifestación de autoritarismo por parte emisor de la misma. Asimismo, CUENCA[57] ha expresado que si bien es cierto el dispositivo del fallo es de interés exclusivo de las partes involucradas, la parte motiva en su fundamento, en cuanto a su interés le concierne al Estado y a la colectividad por encarnar la expresión razonada del Derecho.

3.4. Examen de los conceptos contenidos en el numeral 3 del artículo 168

A continuación se expresa un análisis de cada uno de los aspectos comprendidos en el precitado Artículo:

3.4.1. Ausencia o falta de motivación

En los párrafos anteriores se explano la importancia de la motivación de la sentencia como garantía, y fundamento esencial de la misma, excluyéndola la posibilidad de considerar el fallo del juez como una acción autoritaria e infundada. Se entiende que una decisión inmotivada es aquella que carece materialmente de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales pueda sustentarse el dispositivo.

La relevancia de este punto radica fundamentalmente, en el razonamiento judicial y la postura que debe existir en torno a: ¿Cual es el nivel de exigencia con la que el juez debe entregarse a la sentencia? Planteada esta interrogante dentro del contexto, de que la decisión representa indiscutiblemente el punto *máxime* del ejercicio de la potestad jurisdiccional.

---

[56] Eduardo Couture: *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Ediciones Depalma. Buenos Aires. (1966). 379 p.

[57] CUENCA, Humberto. *Curso de Casación Civil*. op. cit, 135 y ss.

Se ha discutido mucho referente al papel del juez, rechazando de pleno las posturas arcaicas que han pretendido encontrar en la labor del juzgador de forma exclusiva un determinismo metodológico, o en aquellos casos en que se ha pretendido orientarlo a la aplicación meramente mecánica del derecho.

Para ello, se han dejado a un lado las posiciones extremas, y se ha adoptado como punto de equilibrio la Teoría de la Argumentación Jurídica, la cual en consonancia con la metodología del derecho, precisa de jueces más integrales. La premisa actual la encarna el Juez activo, director del proceso, con facultades efectivas y reales que le permiten luchar por la búsqueda de la verdad, pero en todo caso, con el debido respeto a los derechos y garantías del proceso, no siendo este uno distinto al descrito en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

La motivación, ha dicho el Tribunal Supremo de Justicia, debe estar constituida por las razones de hecho y de derecho que dan los jueces como fundamento del dispositivo. Las primeras están formadas por el establecimiento de los hechos con ajustamiento a las pruebas que los demuestran; y las segundas, la aplicación a éstas de los preceptos legales y los principios doctrinarios atinentes[58]. La inmotivación, por el contrario, es el vicio que provoca la omisión de uno de los requisitos esenciales de la sentencia, que impone el artículo 243 ordinal 4º del Código de Procedimiento Civil, cuando ordena que todo fallo debe contener los motivos de hecho y de derecho de la decisión[59].

En consecuencia, la aplicación del derecho mal podría reducirse a ciertos y vagos enunciados jurídicos, carentes de contenido y de la facultad de dotar a la decisión de la fuerza que requiere para imponerse en el mundo jurídico.

[58] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 100. 21 de Febrero de 2002: Ramón Jesús Ferrer Hernández contra Blindados Panamericanos, S.A. (BLINPASA). www.tsj.gov.ve

[59] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 397. 27 de Junio de 2002. José Loureiro Fernández contra Materiales Santa Fe, C.A. www.tsj.gov.ve.

Tomando en cuenta además que los elementos *razonamiento y justificación* son tan importantes que en consonancia con el principio de legalidad no permite la aplicación de un derecho sin justificación. La motivación existente en la sentencia aunque fuere errónea o exigua, siempre y cuando permita el control de la legalidad del dispositivo, se considera este ultimo como motivado.

La Sala Penal reiteradamente, en doctrina pacífica, ha dicho que "…La motivación del fallo consiste en el resumen, análisis y comparación de las pruebas entre sí, de esta manera se van estableciendo los hechos de ellas derivados[60]. Efectivamente, en el contenido de la sentencia debe haber coherencia, logicidad y análisis integral de las pruebas.[61] Por todo lo anteriormente enunciado, sin duda alguna, es uno de los vicios más importantes con el que se puede topar el recurrente, al hacer referencia a la inmotivación se podría indicar el supuesto de que la motivación de la sentencia no exista en absoluto, en lo que se refiere a un punto o varios aspectos de la decisión, lo que supondría una omisión total de pronunciamiento, es decir, el afectado por la sentencia no llega a conocer exactamente cuál ha sido ese enjuiciamiento.

Asimismo, la Sala de Casación Social ha sostenido desde respecto a la inmotivación:

"En torno a lo que se entiende por vicio de inmotivación del fallo, esta Sala de Casación Social, en sentencia de fecha 15 de marzo de 2000, señaló: "En criterio de esta Sala y siguiendo la doctrina de los tratadistas y de casación, el vicio de inmotivación sólo se materializa cuando la sentencia carece en absoluto de fundamentos, pues no debe confundirse la escasez o exigüidad

[60] Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N°523. 28 de Noviembre de 2006. Caso Dora María Mercado. www.tsj.gov.ve

[61] Sala de Casación Penal, Sentencia Nº 125, 27 de abril de 2005, Magistrado Ponente Blanca Rosa Mármol de León. www.tsj.com.ve

de la motivación con la falta de motivos. La motivación exigua o errónea no constituye inmotivación. En este sentido, la sentencia está inmotivada cuando el sentenciador incurre en alguna de las siguientes hipótesis: a) Si no contiene materialmente ningún razonamiento de hecho o de derecho en que pueda sustentarse el dispositivo, lo cual es de improbable ocurrencia; b) cuando las razones expresadas por el sentenciador no tienen relación alguna con la pretensión deducida o con las excepciones o defensas opuestas, en virtud de lo cual, los motivos razonados, a causa de su manifiesta incongruencia con los términos en que quedó establecida la litis, deben ser tenidos como jurídicamente inexistentes; c) los motivos se destruyen los unos a los otros por contradicciones graves e inconciliables, situación comparable a la falta absoluta de fundamentos; d) los motivos son tan vagos, generales, inocuos, ilógicos o absurdos que impiden conocer el criterio jurídico que siguió el juez para dictar su decisión, y e) cuando el juez incurre en el denominado vicio de silencio de prueba."

El procesalista Arístides Rengel Romberg, en su Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano, ha dicho: "En la parte motiva se expresan los razonamientos de hecho y de derecho en que el juez fundamenta su decisión. Con esta exigencia, se protege a las partes contra lo arbitrario, de tal modo que la decisión aparezca como resultado de un juicio lógico del juez, fundado en el derecho y en las circunstancias de hecho comprobadas en la causa, cuya expresión en la sentencia hacen que ésta contenga en sí misma la prueba de su conformidad con el derecho y de que los elementos de la causa han sido cuidadosamente examinados y valorados." (Obra citada, Tomo II, página 296.)

Es claro que las razones que pueden llevar a un juez a incurrir en este vicio son de la mas variada índole, porque puede deberse a un simple descuido, una confusión, el incurrir el juez en una indolencia injustificable, e incluso, en el peor de los casos, a que el juez pretenda excluir el contenido

de la decisión de la posibilidad de ser recurrida de conformidad con las garantías consagradas, a través de la falta de motivación, es decir, ante la falta de argumentos en qué basarse, tanto el recurrente, como el tribunal de casación en cuestión[62], y en consecuencia excluir la sentencia de un control de legalidad adecuado.

Ahora bien, si bien es cierto que el juez yerra cuando no explica y justifica por qué su convencimiento se orienta en determinada dirección, puede observarse además la configuración del vicio de inmotivación con base en el silencio de pruebas verificado por el juez en el proceso de conocimiento. Con respecto a este supuesto, ha sido criterio manifiesto de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia su manejo de la siguiente manera[63]:

"De acuerdo con la doctrina pacífica de la Sala –que hoy se reitera- el vicio de inmotivación por silencio de pruebas se produce cuando el juez, contrariando lo dispuesto por el artículo 509 del Código de Procedimiento Civil: a) omite en forma absoluta toda consideración sobre un elemento probatorio, es decir, cuando silencia la prueba en su totalidad; y, b) no obstante dejar constancia en el fallo de la promoción y evacuación de las mismas, prescinde de su análisis, contraviniendo la doctrina, de que el examen se impone así la prueba sea inocua, ilegal o impertinente, pues justamente a esa calificación no puede llegar el juez si previamente no emite su juicio de valoración."

En consecuencia y de acuerdo al criterio sostenido por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia el vicio de silencio de prueba impone al juez de forma directa la obligación analizar y juzgar todas cuantas pruebas se hayan producido en el proceso, incluso de aquellas que

---

[62] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 92. 03 de Mayo de 2000. Caso: Rafael Romero Benítez contra Aerovías Venezolanas, S.A. (AVENSA). www.tsj.gov.ve.

[63] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. 16 de Junio de 1999. Caso: Cartón de Venezuela S.A., contra Electrospace, C.A.).

considere intrascendentes o inocuas, pues, el juez está en la obligación ineludible de emitir el juicio valorativo que le merezcan, sin silenciar ningún elemento de prueba, y no bastando un examen parcial[64].

Tomando en cuenta los criterios dados por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, así como las diversas opiniones relativas a la trascendencia innegable de la actividad motivadora en la sentencia, resulta interesante lo expresado por el autor RODRIGO RIVERA en referencia a la motivación[65]:

"Si la motivación en cuanto a actividad justificadora, quiere ser asumida de una manera cabal, la técnica del relato debe ser sustituida por la analítica, consistente en la exposición y valoración individual y ordenada de todas las pruebas practicadas. Más exactamente, la motivación ha de consistir en dejar constancia de los actos de prueba producidos, de los criterios de valoración utilizados y del resultado de esa valoración. Todo ello con la necesaria precisión analítica, previa a una evaluación del material probatorio en su conjunto. Este es el único estilo de motivación que permitiría: (a) controlar exhaustivamente la entrada en la sentencia de elementos probatorios inaceptables o insuficientemente justificados; y (b) controlar todas las inferencias que componen la cadena de justificación. De suerte que una justificación que no cubra estos aspectos, puede considerarse como insuficiente."

La anterior referencia precisa en criterio de quien hace el presente trabajo de investigación, cada una de los aspectos que deben ser analizados, valorados y abarcados en la sentencia, para así, alcanzar una motivación del fallo que cumpla con los parámetros de exigencia actuales, cónsonos con el

[64] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 293. 6 de Abril de 2010. Renny José Gómez Boada contra C.V.G. Bauxilum, C.A. www.tsj.gov.ve

[65] Rodrigo Rivera: *Recursos Procesales*. Editado por Librería Jurídica Rincón. 3era Edición Barquisimeto. (2009). p 763.

derecho a la defensa y el debido proceso vigente en un Estado Social de Derecho y de Justicia.

3.4.2. Contradicción

Se entiende por vicio de contradicción aquellos casos en que los motivos en los cuales se encuentra fundado el dispositivo se destruyen los unos a los otros por contradicciones graves e irreconciliables entre si, o aquellos casos en que exista contradicción en el dispositivo a tal punto que lo haga inejecutable. Así lo ha sostenido la Sala de Casación del Tribunal Supremo de Justicia[66]:

"Para decidir, la Sala observa:

De forma sucinta, se aprecia que la presente denuncia gira en torno a que la Recurrida da por demostrado, conforme a unas probanzas que cursan a los autos, que la parte accionada canceló al demandante una parte del pasivo laboral reclamado, y que posteriormente le pagó el saldo restante de dicha acreencia; sin embargo, luego señala que la parte demandada sólo canceló una parte del pasivo laboral y que quedó un saldo a favor del actor, condenando al pago de dicho concepto, incurriendo así, según lo acusa el recurrente, en el vicio de inmotivación por contradicción en los motivos.

A los fines de resolver la presente denuncia, es oportuno plasmar las situaciones en las cuales el fallo se puede sumergir en el vicio de inmotivación:

En este sentido, la sentencia está inmotivada cuando el sentenciador incurre en alguna de las siguientes hipótesis: a) Si no contiene materialmente ningún razonamiento de hecho o de derecho en que pueda sustentarse el dispositivo, lo cual es de improbable ocurrencia; b) Cuando las razones expresadas por el sentenciador no tienen relación alguna con la pretensión

[66] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 431. 11 de Julio de 2002. César Augusto Méndez Bastidas contra Laboratorios Cienvar, S.A. www.tsj.gov.ve

deducida o con las excepciones o defensas opuestas, en virtud de lo cual, los motivos razonados, a causa de su manifiesta incongruencia con los términos en que quedó establecida la litis, deben ser tenidos como jurídicamente inexistentes; c) Los motivos se destruyen los unos a los otros por contradicciones graves e inconciliables, situación comparable a la falta absoluta de fundamentos; d)Los motivos son tan vagos, generales, inocuos, ilógicos o absurdos que impiden conocer el criterio jurídico que siguió el juez para dictar su decisión, y e) Cuando el juez incurre en el denominado vicio de silencio de prueba." (Sentencia de esta Sala de fecha 15 de marzo de 2002) (Negrillas del ponente)

Concretamente en torno al vicio de inmotivación por contradicción, esta Sala, en decisión de fecha 9 de agosto de 2000 apuntó: "La contradicción se produce cuando los motivos se destruyen los unos a los otros generando una situación equiparable a la falta absoluta de fundamentos."

En armonía con el criterio expuesto ut supra, la inmotivación por contradicción en los motivos, surge en el fallo al configurarse una situación adversa, en la cual el sentenciador da por cierto un hecho, y posteriormente asevera una cuestión totalmente diferente y contraria, produciendo en consecuencia una mutua aniquilación de los argumentos que sustentan el fallo, teniendo a los mismos como inexistentes".

Tal como lo establece la sentencia anteriormente citada la destrucción de los motivos es evidente y contraproducente con el ejecútese de la decisión en cuestion[67]. Asimismo, la Sala ha aclarado en reiteradas oportunidades que la contradicción en los motivos debe entenderse como una situación anómala, generando una dicotomía que se traduce en contradicción abierta y

[67] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 0341. 8 de Marzo de 2006. Cruz Miguel Gonzales Fernández contra Ingenieros S.R.S y Asociados S.A. www.tsj.gov.ve

por ende un defecto de actividad del fallo, asimismo la Sala refiere la opinión de importantes tratadistas del contexto jurídico venezolano:[68]

"La doctrina venezolana es clara con respecto a la contradicción, ya que, como lo señala el Dr. José Román Duque Sánchez, en su Manual de Casación Civil:

Es éste otro vicio en que puede incurrir el sentenciador y que da lugar a casar el fallo. Para que haya contradicción -asentó la Corte en fallo del 26-6-73- es menester que las partes de él se destruyan recíprocamente, de manera que el ejecutor no encuentre en absoluto qué partido tomar, algo así como si en alguna parte dijera el Juez que la acción intentada es procedente y en otra, que no procede.

Igualmente, el Dr. José Gabriel Sarmiento Núñez, en su libro Casación Civil asevera: ...de las tres partes indispensables de la sentencia: narrativa, motiva y dispositiva, la segunda es la más útil a la ciencia del derecho y ella constituye el núcleo mas importante para la formación de la jurispruden-cia. Mientras en la primera el juez se comporta como un historiador del proceso y en la última como un agente del Estado, en la parte motiva es un catedrático que dicta lecciones de derecho, un funcionario docente. Ésta es la diferencia fundamental entre el agente ejecutivo y el juez, pues mientras aquél dicta la orden secamente y procede a cumplirla el juez debe persuadir, convencer por medio de una serie organizada de razonamientos. De manera que no sólo la falta absoluta o insuficiente de motivos deben hacer anulable la decisión, sino también los razonamientos erróneos, vagos o inciertos, incoherentes e ilógicos."

En este motivo de procedencia del recurso de casación se hace necesario desmenuzar dos situaciones distintas: En primer lugar, aquellos casos en donde la contradicción se produce de manera literal, es decir en la forma en

[68] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N°128. 24 de Mayo de 2000. Máximo Smillo A. contra Class M.V. Publicidad, C.A. www.tsj.gov.ve

que ha sido redactada la motiva por parte del juzgador. Por ejemplo: el juzgador indica que se trataba de un vigilante nocturno, y por otro lado refiere que la jornada de trabajo se desarrollaba de conformidad al contrato de trabajo suscrito entre las partes, específicamente: 8:00 am a 12:00 y de 2:00 a 6:00 pm.

Asimismo, en otro supuesto el juez pudiera determinar que se trataba de una relación a tiempo indeterminado, y en un fragmento anterior de la parte motiva de la sentencia haber referido que la vinculación entre el trabajador y el patrono se sustentaba en la existencia de un contrato de trabajo y su respectiva prorroga. Siendo este ultimo ejemplo señalado una expresión clara de falta de lógica por parte del juzgador. En atención a lo anteriormente planteado, podría llegar a aseverarse que en el primer ejemplo el juez a incurrido en un error de forma, y en el segundo en un error de fondo, si nos ceñimos a la tradicional tendencia clasificatoria, siendo esta una distinción bastante discutible.

El problema estriba en la determinación del momento en que el juez se equivoca, esta tarea ha realizar desde afuera, que será necesariamente la posición del recurrente y en todo caso de la Sala de Casación, en el presente supuesto es bastante difícil, entrañando el cuestionamiento de si el error fue de razonamiento o de simple redacción. La máxima vulnerada debe ser la que se declare en cada caso concreto. Es lógico que un trabajador no puede ser nocturno y cumplir jornada diaria al mismo tiempo, o bien que el trabajador se encuentra en una relación de carácter indeterminado, o sencillamente la relación laboral contractual determinada se mantiene, al menos en principio. De ese modo se conseguiría evidenciar lo que realmente ha ocurrido en el caso concreto, sin que quede la problemática solapada bajo el manto de una simple “contradictoria motivación”[69]. Y así podría analizarse

[69] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 308. 15 de Abril de 2004. Mauro Antonio Ramírez contra Expresos Occidente, C.A. www.tsj.gov.ve

lo más intrínseco de lo sucedido, lo que comportaría una mayor justicia del caso concreto.

3.4.3. Error

El error en la motivación existe cuando se hace una apreciación errada de los hechos probados, el cual puede configurarse como de error en juicio de existencia, por ejemplo: cuando la decisión se funda en una prueba que no existe en el proceso; o error en juicio de identidad, es decir, cuando se tergiversa el contenido objetivo de la misma haciendo o reconociendo en la prueba efectos que la misma no tiene. El vicio de motivación errónea ocurre cuando los considerandos expresados no guardan ninguna relación con la pretensión deducida y con las excepciones o defensas opuestas, y que conduce por tanto, a un dispositivo o sentencia injusta o errónea[70].

3.4.4. Falsedad

El referido submotivo es claramente sobreabundante y reiterativo en la enunciación realizada en la ley procesal, si se está refiriendo al primer sentido, es decir, a la errónea determinación de un hecho, pasamos a cuestionarnos acerca de si el presente motivo no quedaría plasmado al referirnos a una cuestión de valoración probatoria que sólo cuando sea contraria a las máximas de experiencia debería poderse alegar en casación, puesto que si el Tribunal Supremo debiera conocer de cualquier defecto en los contenidos con anterioridad, sin duda alguna la actividad probatoria del juez a quo, se convertiría en lo que no es, en una instancia similar a una apelación, pudiendo proceder a la revisión de todo lo actuado. En estas condiciones, el Tribunal Supremo no puede discutir la convicción probatoria del tribunal de instancia, sino solamente comprobar que la misma se ajustó a las máximas de experiencia, lo que supone un ámbito mucho más reducido, lo cierto es que su ámbito ya constituye el objeto de otros motivos, por lo que

[70] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 1196. 26 de Julio de 2006. José María Linares Méndez contra Petróleos de Venezuela, S.A. www.tsj.gov.ve

podría ser directamente suprimido. Y si no es así, probablemente cabría modificar la redacción del mismo para hacerlo más fácilmente inteligible y no una reiteración del ordinal dos del articulo in comento.

Este vicio de la manera en que ha sido descrito por el legislador procesal al fondo se aprecia como un falso supuesto, debe entenderse como la aprehensión por parte del juzgador de circunstancias fácticas o normativas que no son reales, es decir, inexistentes. En este sentido la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia ha reiterado lo siguiente[71]:

"Respecto al falso supuesto, esta Sala, en sentencia Nº 356 del 17 de diciembre de 2001 (caso: Ivón Margarita Morales Peña, contra Unidad Educativa Nuestra Señora Del Carmen), estableció:

Para que la Sala pueda examinar la denuncia de falso supuesto es necesario que el recurrente exprese claramente a cuál de los tres casos de tal error se refiere: atribuir a actas o instrumentos del expediente menciones que no contiene; dar por demostrado un hecho con pruebas que no aparecen en autos; o cuya inexactitud resulte de actas o instrumentos del expediente mismo; expresar cuál es el hecho falso o inexacto establecido por el juez; señalar el acta o instrumento cuya lectura patentice la falsa suposición; indicar y denunciar el texto o los textos aplicados falsamente, porque el juez da por cierto un hecho valiéndose de una suposición falsa; y, por último demostrar la incidencia del error en el dispositivo del fallo.

Del pasaje jurisprudencial trascrito, se desprende los supuestos de procedencia para denunciar el vicio por falso supuesto, consistente en el juzgamiento de la recurrida de atribuir a un acta del expediente menciones que no contiene, dar por demostrado un hecho con elementos de pruebas

[71] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 1376. 22 de Junio de 2007. Pedro Elías Hernández contra C.V.G. Industrias Venezolana de Aluminio, C.A. (C.V.G. VENALUM, C.A.) www.tsj.gov.ve

inexistentes en autos, o cuya inexactitud derive de las propias actas del expediente.

En ese sentido, esta Sala de Casación Social ha señalado que por interpretación contraria al segundo presupuesto de suposición falsa -reseñado ut supra-, nace la figura de falso supuesto negativo, el cual consiste en el juzgamiento del ad quem, de considerar no demostrado un hecho que palmariamente consta probado en las actas del expediente, lo cual indefectiblemente conlleva a inmotivación del fallo por silencio de pruebas; en efecto, en sentencia Nº 420 de fecha 25 de octubre de 2000 (caso: Manuel Salvador Marín Rodríguez, contra sociedad mercantil Pdvsa Petróleo y Gas, S.A.), estableció:

En este caso, el vicio configurado sería diferente, es decir, al establecer el sentenciador un hecho negativo, se configuraría un falso supuesto negativo, del cual la doctrina ha dicho:

'El falso supuesto negativo, esto es, aquél que consiste en la negación de un hecho verdadero según la definición de la Corte, requiere entonces un tratamiento distinto en la formalización del correspondiente recurso, cuyo planteamiento dependerá de los términos en que se presente la denuncia a recurrirse. En efecto, si la sentencia niega en su texto el establecimiento de un hecho, ello puede obedecer a una de las tres siguientes circunstancias: o el juez emite esa declaración como resultado de su apreciación de las pruebas de autos, -caso en el cual las posibilidades del recurso están limitadas por la soberanía de apreciación de la instancia-; o el juez emite esa declaración sin examinar las pruebas de autos -caso en el cual procede la denuncia aislada del artículo 12 CPC (hoy del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil)- o, por último, el Juez limita su pronunciamiento a una negativa pura y simple del hecho- caso en el cual la sentencia puede ser inmotivada'.

Así las cosas, en el caso sub examine, se desprende que a decir, del recurrente la sentencia impugnada consideró no demostrado que el actor estuvo expuesto a ambientes "pulvígenos" y el cumplimiento irregular por parte del patrono de las normas de higiene y de seguridad laboral para la prestación del servicio, lo cual, a su decir, resultó demostrado de las testimoniales evacuadas y no examinadas por el ad quem, incurriendo en el vicio del falso supuesto negativo."

Asimismo ha sostenido la sala[72]:

"En este orden de ideas, debe observarse que el falso supuesto constituye un error de hecho que consiste en una percepción equivocada del juez que conduce al establecimiento de un hecho concreto sin que existan elementos probatorios que lo evidencien, o cuya inexactitud resulta de actas e instrumentos del expediente mismo, o por haberse atribuido a instrumentos o actas del expediente menciones que no contiene, y en ningún caso se trata de un error de derecho al momento de calificar jurídicamente la situación fáctica."

3.4.5. Manifiesta Ilogicidad de la motivación

El mencionado vicio se configura en aquellos casos en que no existe coherencia en la argumentación dada por el sentenciador en el sustento de la decisión, en relación a los hechos probados y las normas aplicadas, o no tienen relación con la pretensión deducida o con las excepciones o defensas opuestas. Es decir, no se trata de la existencia de una contradicción de tipo legal o de una incorrecta interpretación de la ley, sino de la violación de los principios de la lógica jurídica, la cual debe erigirse como una herramienta fundamental para aquel que dictamina.

[72] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia 1787. 31 de Octubre de 2006. Félix Hernández contra Pronet de Venezuela S.R.L

En consecuencia, como puede percibirse si los motivos dados por el sentenciador se destruyen los unos a los otros, en última instancia equivaldrían a dejar la sentencia sin ningún tipo de fundamento. Asimismo puede presentarse el caso en el que los motivos explanados por el juez se orienten a un resultado que no ha sido el reflejado por el mismo en el dispositivo del fallo[73].

En el presente vicio conviene tener en claro dos aspectos: En primer lugar la aplicación de los principios de la lógica jurídica, los cuales son de valor general y constante en todo tiempo y lugar, en consecuencia, la manifiesta ilogicidad hace referencia a que el contenido de los argumentos dados por el juez trasgreden el orden jurídico lógico, resultando absurdos. Por otro lado, resulta clara la facultad que tiene el juez de decidir de conformidad a lo dispuesto por el Articulo 12 del Código de Procedimiento Civil, es decir, recurrir a las máximas de experiencias, entendidas estas como un sistema de creencias de carácter compartido, no obstante, debe tenerse en cuenta que las mismas tienen un valor relativo e inconstante en tiempo y lugar, ya que puede darse el caso de que algún hecho que para la sociedad actual resulte absurdo, pasado un tiempo resulte perfectamente aceptable, respondiendo a los cambios y a la evolución propia de los tiempos.

Asimismo, La Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia sostiene la procedencia del vicio de manifiesta ilogicidad de la motivación, se presenta cuando los motivos son tan vagos, generales, inocuos o absurdos que se desconoce el criterio jurídico que siguió el juez para dictar su decisión[74], cuestion de lógica evidente ya que hace imposible en definitiva la determinación de cual fue el motivo de la resolución judicial dictada.

---

[73] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N° 86. 04 de febrero de 2011, Caso: Luis Carlos Malavé y otros contra Inversiones Ocana, C.A. www.tsj.gov.ve

[74] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 2194. 1 de Noviembre de 2007. Víctor Hugo Espinoza Abreu contra Hermanos Papagallo, S.A. (HERPASA). www.tsj.gov.ve

3.6. Examen crítico de la jurisprudencia

Sin duda alguna la Ley Orgánica Procesal del Trabajo ha representado en un sentido amplio, un avance en cuanto a los requerimientos de justicia laboral del sistema venezolano, no obstante, se hace necesario analizar la existencia de una serie de contradicciones en su normativa con los principios superiores que propugna como base y sustento del mismo. El Estado Venezolano se erige como un estado social de derecho y de justicia, son garantías y derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico, tal y como lo plantea la carta magna: el derecho inherente de acceso a la justicia, por medio de la tutela judicial efectiva, la defensa de los derechos e intereses, dentro del marco del debido proceso, en donde interviene el órgano judicial del estado como garante en la solución de conflictos.

A tal efecto vale la pena mencionar el criterio jurisprudencial sentado por el Doctor Carlos Escarrá Malavé, en sentencia dictada en la Sala Político Administrativa de fecha 26 de Abril de 2002, caso Jaime Requena en donde expreso lo siguiente:

"1.- Valores y principios constitucionales, la justicia y el proceso.

Esta Sala en diferentes oportunidades ha señalado que derivado de la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela no se produjo un simple cambio en la denominación y estructura de este Máximo Tribunal de la República sino que, se creó un nuevo Tribunal, se establecieron reglas diferentes en cuanto al gobierno y administración de todo el sistema judicial, y lo más importante el Estado y sus instituciones se impregnaron de valores y principios que han significado un cambio fundamental tanto en el origen como en la forma de administrar Justicia.

En efecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 253 del texto fundamental, la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se imparte en nombre de la República. A su vez la Justicia constituye un elemento existencial del Estado, a tenor de lo dispuesto en el artículo 2 ejusdem; y un fin esencial de éste, de acuerdo a lo previsto en el artículo 3 de la Carta Magna.

En consecuencia, cuando el Estado se califica como de Derecho y de Justicia y establece como valor superior de su ordenamiento jurídico a la Justicia y la preeminencia de los derechos fundamentales, no está haciendo más que resaltar que los órganos del Poder Público -y en especial el sistema judicial- deben inexorablemente hacer prelar una noción de justicia material por sobre las formas y tecnicismos, propios de una legalidad formal que ciertamente ha tenido que ceder frente a la nueva concepción de Estado.

Y esta noción de Justicia material adquiere especial significación en el fértil campo de los procesos judiciales en los que el derecho a la defensa y debido proceso (artículo 49 del texto fundamental), la búsqueda de la verdad como elemento consustancial a la Justicia, en los que no se sacrificará ésta por la omisión de formalidades no esenciales (artículo 257), y el entendimiento de que el acceso a la Justicia es para que el ciudadano haga valer sus derechos y pueda obtener una tutela efectiva de ellos de manera expedita, sin dilaciones indebidas y sin formalismos o reposiciones inútiles (artículo 26), conforman una cosmovisión de Estado justo, del justiciable como elemento protagónico de la democracia, y del deber ineludible que tienen los operadores u operarios del Poder Judicial de mantener el proceso y las decisiones dentro del marco de los valores y principios constitucionales.

Todo esto nos lleva a que el proceso deja de ser un laberinto, con trabas y obstáculos, donde el Juez es un simple espectador de argucias y estrategias, y se convierte en un instrumento viable para la paz social y el bien común. Esto reafirma al proceso y al derecho procesal como un área

jurídica que forma parte del derecho público y que está íntimamente vinculada a la sensibilidad social.

En consecuencia, al cambiar el rol del Estado y de la sociedad, con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el Juez y el proceso pasan a ser elementos esenciales en la conformación de un Estado de Justicia.

2.- La constitución y las reglas procesales. Rol del Juez.

Ciertamente que no basta con los preceptos constitucionales, si no se le da una interpretación al resto del ordenamiento jurídico que armonice a éste con los valores y principios que dimanan de la constitución.

Así, cuando el artículo 14 del Código de Procedimiento Civil prevé que el Juez es el director del proceso y que debe impulsarlo de oficio hasta su conclusión por una parte, y por la otra, cuando se analiza la tesis del despacho saneador contenida en el artículo 206 de la ley de formas que le impone al Juez el deber de procurar la estabilidad de los juicios, evitando o corrigiendo las faltas que puedan anular cualquier acto procesal, debe entenderse que el Juez asume un papel fundamental, con potestades suficientes para obtener el fin común del Estado y del Derecho, como lo es la Justicia.

Este es el criterio que afirmó esta Sala en sentencia 659 del 24 de marzo de este año, en la que de forma pragmática se estableció que el Poder Judicial no tan solo emana de la soberanía popular, sino que se ejerce en función de ésta, y para los fines que la sociedad organizada haya postulado en su ley fundamental.

Por ello, las figuras "del Juez rector del proceso" y "del despacho saneador" deben reinterpretarse a la luz de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En consecuencia, el Juez puede y debe corregir de oficio, o a instancia de parte, los errores u omisiones que existan en los

diferentes actos procesales, siempre que no se cambie la naturaleza de ellos.

Por todas las razones jurisprudenciales arriba expuesta, e interpretando la norma establecida en la Ley de Abogados, entiende quien juzga, que el artículo 5 de la misma, tiene como propósito fundamental, el asegurar que las partes que intervienen en juicio se encuentren debidamente asistidos de abogados, pero ello no vendría dado, como muchos pueden llegar a confundir; únicamente en resguardo del ejercicio de la profesión de abogado, mas bien, en asegurar que éstas, personas legos en la materia judicial y en la lides que las misma conlleva, se encuentren en un plano de igualdad frente a la otra, asistidas o representadas de personal técnico preparado, conocedores como se dijo anteriormente, no solo de los derechos que a ellas les asisten, sino también de los medios legales pertinentes para hacerlos valer en estrados judiciales y así se decide."

En consecuencia, dentro en el contexto de senda declaración jurisprudencial, es clara la exigencia de un sistema procesal dotado de una caracterización cónsona con los principios de tutela judicial efectiva, los derechos a la defensa y al debido proceso, no obstante, tal y como se menciono en un principio, se presentan ciertos aspectos que distan mucho y contradicen los principios enunciados. Situaciones que justifican que se haya afirmado que la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se perfila como humanamente justa pero procesalmente injusta. Ahora bien en lo que respecta al punto bajo examen se realizan las siguientes consideraciones:

En el ordinal 3ero del Articulo 168 se comprenden una variedad de vicios, con diversos significados, no obstante, la redacción se muestra confusa y poco clara a efecto de quien pudiera aspirar a recurrir de una sentencia fundamentándose en los mismos

Ha sido criterio reiterado de la Sala de Casación Social el considerar en muchos casos no concretar en la practica una verdadera separación entre la

falsa motivación y la ilogicidad en los motivos, aun cuando ambos supuestos son conceptual y significativamente distintos muestra de ello la sentencia que a continuación se transcribe[75]:

"En este sentido es necesario destacar, que ha sido criterio reiterado de esta Sala, que el numeral 3 del artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, establece los motivos de casación por inmotivación, en los siguientes términos: a) por falta de motivación, lo cual debe entenderse literalmente, aún y cuando no lo precisa la norma, como la falta absoluta de motivos, es decir, cuando la sentencia no contiene materialmente ningún razonamiento de hecho ni de derecho en que pueda sustentarse el dispositivo, caso, que aunque no es frecuente, sí se presenta; y no debe confundirse con la motivación exigua, breve y lacónica, pues en tal caso, la Sala podrá controlar la legalidad de la decisión tanto en el establecimiento de los hechos como en la aplicación del derecho; b) por contradicción en los motivos, cuando las razones del fallo se destruyen entre sí; c) por error en los motivos, la cual no se refiere a que los motivos sean errados o equivocados sino cuando los motivos expresados no guardan ninguna relación con la pretensión deducida y con las excepciones o defensas opuestas, caso en el cual los motivos aducidos a causa de su manifiesta incongruencia con los términos en que quedó circunscrita la litis, deben ser tenidos como jurídicamente inexistentes; y por último d) la falsedad o manifiesta ilogicidad de la motivación, la cual se presenta cuando los fundamentos del fallo son tan vagos, generales, inocuos o absurdos que se desconoce el criterio jurídico que siguió el juez para dictar su decisión; por lo que, el error en el establecimiento o apreciación de las pruebas no constituye ninguno de los supuestos de inmotivación y en este sentido, debe desecharse la presente denuncia por carecer de la técnica apropiada para ser conocida por la Sala. Así se establece."

[75] Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia. Sentencia N° 0885. 1 de Junio de 2006.

Como puede apreciarse la Sala los adminicula en el último ítem a considerar en cuanto a la inmotivación, incurriendo en una acumulación conceptual indebida, así lo sostiene el Doctor RODRIGO RIVERA[76] en el entendido que la falsa motivación constituye un vicio de fondo que implica que el juez, como autor del acto sentenciador, desatendió de forma ilegal, intencional o errónea circunstancias fácticas o normativas reales atinentes al proceso en cuestion. Mientras que la ilogicidad en la motivación representa la existencia de una motivación en la sentencia, la cual se caracteriza por ser absurda e irracional.

Cuando el legislador hace referencia al error en la motivación lo hace de una manera escueta que no ha sido aclarada en términos puntuales por la jurisprudencia. Asimismo, no profundiza adecuadamente el tratamiento que debe procurarse en el marco de las pruebas, y su consideración durante el proceso como elementos determinantes para la creación de una real convicción al momento de sentenciar, al emplearse la palabra real, se hace referencia no a la realidad que el sentenciador puede llegar a creer en un momento determinado, sino a la identificación entre la convicción del sentenciador y los acontecimientos realmente acaecidos.

En consecuencia, deja un amplio e incluso confuso margen a la interpretación de los integrantes del sistema de administración de justicia y recurrentes en potencia, se considera como no solo una competencia, sino como una obligación de la Sala por medio del ejercicio de su función jurisdiccional, el esclarecimiento preciso y convincente de este tipo de situaciones, caso contrario se podrían observar reveses en la administración de justicia que no son cónsonos con los valores y principios planteados tanto a nivel sustancial como procesal en el Derecho Laboral venezolano.

[76] Rodrigo Rivera: *Recursos Procesales*. Editado por Librería Jurídica Rincón. op. Cit. p 761.

CONCLUSIONES.

En lo que respecta a la determinación de los motivos para la procedencia del recurso, resulta claro que el legislador acertadamente asume una ordenación sistemática de los motivos que se aparta de la clasificación tradicional: errores de fondo y de forma. Esta decisión legislativa permite un campo de acción para el recurrente y de conocimiento en lo que respecta a la Sala de Casación Social más amplio y cónsono con las líneas programáticas constitucionales y los principios que rigen el proceso laboral venezolano en la actualidad.

La separación de la corriente tradicional (fondo-forma) seguida para el establecimiento de los motivos de casación que se observa y se valora en el ordinal 1° y 2° del Articulo 168 de la LOPTRA, no se expresa de una manera tan clara en el ordinal 3°, en donde se configura una mezcla de motivaciones de forma y de fondo, incluyendo reiteraciones de términos que hacen complicado el entendimiento de los vicios, los limites conceptuales de los mismos.

La jurisprudencia de la Sala de Casación Social ha venido desarrollando los vicios incluidos en el ordinal referido, sin embargo a criterio de quien escribe, la definición de los del ordinal 3° ha sido insuficiente en este sentido se mencionan: la falta de claridad en cuanto a la delimitación conceptual entre el vicio de falsa motivación y la ilogicidad en la motivación, la falta de desarrollo en los supuestos de ilogicidad en los motivos, y lo poco que ha ahondado la sala en relación a la aplicación de los vicios en los estándares de valoración de las pruebas en el proceso. Generando incertidumbre tanto para el operador de justicia como para el abogado litigante o el afectado que espera favorecerse del recurso.

Finalmente se considera como una opción viable y practica en caso de una reforma a la LOPTRA, la consideración de los motivos de casación planteados según el procesalista JORDI FENOLL, los cuales ofrecen

parámetros amplios de conocimiento y garantía, claridad, especificidad, y al mismo tiempo blindan los motivos exigiendo para su procedencia la relevancia del vicio en la decisión tomada. En caso de asumir una enunciación con esta orientación si bien es cierto la labor de la jurisprudencia seria importante para el desarrollo de los mismos, pero la legislación por si misma permitiría una claridad conceptual determinante para el funcionamiento de la institución.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

ALVAREZ, Aníbal. (2004) Jurisprudencia Constitucional, Caracas: Ediciones Homero

ABREU BURELLI, A y MEJIA, L. (2005), La Casación Civil Ediciones Homero, Caracas.

CALAMANDREI, P. (1961) Estudios sobre el proceso civil, Editorial bibliografía, Argentina – Buenos Aires.

DE LA RÚA, Fernando. (1968) El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino. Víctor P. de Zavalía Editor. Buenos Aires

CHIOVENDA, J. (1977). Principios de Derecho Procesal Civil, II Tomos. Madrid: Edit. Reus.

COUTURE, E. (1976). Vocabulario Jurídico, Buenos Aires: Edit. Depalma.

COUTURE, E. (S.F.). Fundamentos del derecho Procesal, Civil. Edic, Desalma.

CUENCA, H. (1980) Curso de Casación Civil Tomo I. Ediciones de la Biblioteca. UCV. Caracas.

ESCOVAR L., R. (2001). La motivación de la sentencia y su relación con la argumentación jurídica. Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Serie Estudios, Caracas.

ESCOVAR L, R (2004). “La Nueva Casación Laboral”, en obra colectiva Ley Orgánica Procesal del Trabajo, Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, (serie normativa Nº 4).

GUASP J, (1956) Derecho Procesal Civil. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.

LARENZ, K. (1979). Metodología de la Ciencia del derecho, Barcelona: Editorial Ariel

LA ROCHE, R. (2003), Nuevo Proceso Laboral Venezolano, Ediciones Liber, Caracas.

LEY ORGÁNICA PROCESAL DEL TRABAJO, G. O. Nº 37.504 de 13 de agosto de 2002.

MARÍN BOSCAN, F. (2003), Curso de procedimiento Laboral venezolano, Editorial Jurídicas Rincón, Barquisimeto.

MONTOYA, Alfredo, GALIANA, Jesús, SEMPERE, Antonio, RIOS, Bartolome, (2001), Curso de Procedimiento Laboral, Editorial Tecnos, España.

MORA DÍAZ, O. (2004). "Ley Orgánica Procesal del Trabajo", en obra colectiva Ley Orgánica Procesal del Trabajo, Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, (serie normativa Nº 4).

NIEVA FENOLL, J. (2000), El hecho y el Derecho en la Casación Penal, Editorial J.M Boscho Editor, España

NIEVA FENOLL, J. (2009). Jurisdicción y Proceso. España. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

NÚÑEZ RINCÓN, H. (1983), Derecho Procesal del Trabajo, Caracas: Editorial FullColor.

ORTELLS RAMOS, M. (2003), Derecho Procesal Civil, Editorial Aranzadi, España.

ORTELLS RAMOS, M. (2005), Derecho Procesal Civil, Editorial Aranzadi, España.

RIVERA MORALES, R. (2006) Los Recursos Procesales, Jurídicas Rincón, Barquisimeto.

TARUFFO, M. (2006) La Motivación de la Sentencia Civil, Editado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México.

TORRES, Iván Darío, El Nuevo proceso laboral, Editora Cromotip, Caracas.

VESCOVI, E. (1988) Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica. Ediciones Depalma. Buenos Aires.

VV.AA. (2005) Derecho Procesal del Trabajo, Edita Pitágoras y Jurídicas Rincón, Barquisimeto.

VILLASMIL BRICEÑO, F y VILLASMIL VELÁZQUEZ, M. (2003), Nuevo procedimiento laboral venezolano, Editorial Librería Europa, Maracaibo.