



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**AMBIGÜEDAD JURÍDICA QUE EXISTE EN CUANTO A LA DEFINICIÓN Y  
SUPUESTOS DE LA FIGURA DE LA TERCERIZACIÓN ESTABLECIDOS EN  
EL MARCO NORMATIVO LEGAL VENEZOLANO**

TUTOR ACADEMICO: Javier Giordanelli.

AUTOR: José Gomes.

C.I. V-17.615.444

**SAN DIEGO, ABRIL 2018**



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**AMBIGÜEDAD JURÍDICA QUE EXISTE EN CUANTO A LA DEFINICIÓN Y  
SUPUESTOS DE LA FIGURA DE LA TERCERIZACIÓN ESTABLECIDOS EN  
EL MARCO NORMATIVO LEGAL VENEZOLANO**

AUTOR: José Gomes.

C.I. V-17.615.444

SAN DIEGO, ABRIL 2018



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**AMBIGÜEDAD JURÍDICA QUE EXISTE EN CUANTO A LA DEFINICIÓN Y  
SUPUESTOS DE LA FIGURA DE LA TERCERIZACIÓN ESTABLECIDOS EN  
EL MARCO NORMATIVO LEGAL VENEZOLANO**

**CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN**

---

Nombre, firma y cédula de identidad del Tutor Académico

---

Nombre, firma y cédula de identidad del Primer Jurado

---

Nombre, firma y cédula de identidad del Segundo Jurado

AUTOR: José Gomes

C.I.V-17.615.444

**SAN DIEGO, ABRIL 2018**

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo de grado quiero dedicárselo primeramente a mi padre por ser el la fuente de inspiración que me ayuda cada día a dar ese paso que me lleva a estar más cerca de mis metas. Porque sé que tú, viejo fuiste la persona que más se alegró cuando decidí estudiar Derecho, que falta me haces papá, pero aunque físicamente no estás conmigo sé que estas aquí a mi lado guiándome y apoyándome en cada paso que doy.

**TE AMO PAPÁ, GRACIAS POR SIEMPRE GRACIAS.**

## **AGRADECIMIENTOS**

A mis hijas, por ser el motor que mueve todos los días de mi vida.

A mi esposa que me acompaña en mis pasos con paciencia y tolerancia brindándome su apoyo incondicional.

A mis padres por ser quienes me dieran la vida y los valores que hoy en día me tienen realizando este Trabajo de Grado.

Mis hermanos por su apoyo incondicional.

Mis amigos y compañeros que de alguna u otra manera contribuyeron para que llevara a cabo este Trabajo de Grado.

A esos tres angelitos que tengo en el cielo que me ayudan a comprender el porqué de las cosas.

A mi familia en general que a mi parecer es la mejor y que si me tocara elegir nuevamente una familia, sin duda escogería la mía.



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**AMBIGÜEDAD JURÍDICA QUE EXISTE EN CUANTO A LA DEFINICIÓN Y  
SUPUESTOS DE LA FIGURA DE LA TERCERIZACIÓN ESTABLECIDOS EN  
EL MARCO NORMATIVO LEGAL VENEZOLANO**

Autor: José Gomes

Tutor: Javier Giordanelli

Fecha: Abril 2018

**RESUMEN INFORMATIVO**

La dinámica empresarial actual presenta una marcada tendencia a impulsar formas flexibles para la contratación de personal, tal es el caso de la tercerización. La entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (LOTTT) (2012) enuncia una prohibición expresa de toda clase de tercerización. Este trabajo, resultado de una investigación en el análisis del contenido de la LOTTT y otros documentos relacionados, describe el contexto de la eliminación de la tercerización en Venezuela y presenta, según el criterio de los autores, las posibles implicaciones tanto para el patrono como para los trabajadores tercerizados. Resalta en las conclusiones de la investigación que la incorporación de trabajadores tercerizados a las nóminas de las entidades de trabajo contratantes supone para el patrono un aumento sostenido en los tributos basados en el número de trabajadores y en costos laborales tales como la participación de los trabajadores en los beneficios empresariales y en la garantía de las prestaciones sociales. En oposición, los trabajadores recibirían beneficios económicos más elevados, beneficios sociales significativos y, lo más importante, estabilidad laboral y emocional.

**Palabras Claves:** Tercerización, Simulación, Fraude, Trabajo, Trabajador, Relación de Trabajo, Subordinación.

## ÍNDICE

<b>PORTADA</b> .....	i
<b>CONTRAPORTADA</b> .....	ii
<b>CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN</b> .....	iii
<b>DEDICATORIA</b> .....	iv
<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	v
<b>ÍNDICE</b> .....	vi
<b>RESUMEN INFORMATIVO</b> .....	viii

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
---------------------------	---

### CAPITULO I

<b>EL PROBLEMA</b>	4
1.1. Planteamiento del Problema.....	4
1.2. Formulación del Problema.....	5
1.3. Objetivos de la investigación.....	5
Objetivo General.....	5
Objetivo Especifico.....	5
1.4. Justificación del estudio.....	5
1.5. Limitaciones del estudio.....	6

### CAPITULO II

<b>MARCO TEORICO</b>	6
2.1. Antecedentes.....	6
2.2. Bases Teóricas.....	8
2.3. Bases Legales.....	17
2.4. Definición de Términos Básicos.....	23

### CAPITULO III

<b>MARCO METODOLÓGICO</b>	25
3.1. Tipo de investigación.....	25
3.2. Métodos y Técnicas de Investigación jurídica.....	26
3.3. Fases de la investigación.....	29

### CAPITULO IV

<b>RESULTADOS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	30
---	----

4.1. Resultados.....	30
4.2. Conclusiones.....	31
4.3. Recomendaciones.....	33
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>34</b>

## INTRODUCCIÓN

En la presente investigación sobre Ambigüedad jurídica que existe en cuanto a la definición y supuestos de la figura de la Tercerización establecidos en el Marco Normativo legal Venezolano se busca esclarecer el tema en torno a la tercerización y determinar los supuestos en los que se presenta dicha figura, para la búsqueda de la verdad en relación trabajo como hecho social.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela recoge esta acepción del trabajo como hecho social, haciendo imprescindible garantizar el desarrollo del trabajo de manera integral que sirva de fuerza liberadora para el desarrollo del país.

El trabajo como hecho social tiene sus cimientos en las obras del Doctor Rafael Caldera (ex Presidente de Venezuela) el cual desarrolló una profunda concepción del Derecho Laboral Venezolano la idea del trabajo como hecho social, planteada en su obra Derecho del Trabajo para dar a entender que del trabajo depende no sólo la vida y la subsistencia del trabajador y su familia, sino la de la sociedad entera.

Siendo así se resalta la importancia de tener una Legislación que beneficie la relación Laboral y que llene las expectativas y necesidades de los partícipes de la misma, es decir, tanto Trabajadores como Patronos. Esta investigación se desarrollara a través de cuatro capítulos.

**Capítulo I:** Planteamiento del problema, está comprendido de la formulación del problema, los objetivos tanto generales como específicos, la justificación y alcance de la investigación, y finalmente la limitación de la investigación. El objetivo General planteado es Analizar y comprender la figura de tercerización dentro del marco normativo legal Venezolano.

**Para el desarrollo del objetivo general se realiza el estudio de tres objetivos específicos, lo cuales son:**

1. Análisis de la definición de la figura de Tercerización en la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores.
2. Obtener y analizar Jurisprudencias en relación a la Tercerización en materia Laboral.
3. Comparar la información en relación a la figura de Tercerización según la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores y las distintas Jurisprudencias.

**Capítulo II:** Llamado El Marco Referencial Conceptual, se desarrolla en el mismo, los antecedentes de la investigación, las bases teóricas y legales, definición de términos básicos, la investigación se inicia con citas de tesis relacionadas con el tema y el estudio de los conceptos de Tercerización Laboral.

**Capítulo III:** Denominado Fase Metodológica, en el cual se define el tipo de investigación, se desarrollan las técnicas e instrumentos de recolección de la información necesaria para la implementación de la presente investigación. Igualmente, se exponen las técnicas usadas para el manejo de la información recolectada y, se establecen las tres fases necesarias para el logro de los objetivos de la presente investigación.

**Capítulo IV:** Referido al análisis de los resultados obtenidos en la investigación, conclusiones y recomendaciones dadas por el investigador, en virtud del estudio realizado.

# **CAPÍTULO I**

## **EL PROBLEMA**

### **1.1. Planteamiento del Problema**

En la actualidad nos encontramos con una incertidumbre o ambigüedad jurídica que existe en cuanto a la definición y supuestos de la figura de la tercerización establecidos en la ley laboral venezolana, ya que esta ha sido definida como todo fraude o simulación laboral cometidos por el patrono o patrona; además de que es una necesidad dar a conocer la tercerización como modelo gerencial en las relaciones laborales, para así, obtener información válida y veraz para una justicia expedita, que se relaciona de manera directa, con elementos inherentes a la relación laboral presente en la actualidad y por ende esta situación repercute en la estabilidad laboral del trabajador.

El tema de la Tercerización ha sido discutido indirectamente en el seno de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) desde 1997 (85ª Reunión) cuando se abordó lo referente al “Trabajo en régimen de Subcontratación”; disertación que continuó en conferencias de 1998 (86ª) y 2003 (91ª), sin que se pudiera lograr un convenio o recomendación que permitiera a los países miembros identificar las situaciones necesitadas de protección y mecanismos adecuados para separar esas situaciones jurídicas en las que se encuentran inmersos.

### **1.2. Formulación del Problema**

**¿Por qué la Tercerización en materia laboral es catalogada como Fraude en la vigente Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores?**

### **1.3. Objetivos de la Investigación**

## **Objetivo General**

Analizar y comprender la figura de tercerización dentro del marco normativo legal Venezolano.

## **Objetivos Específicos**

1. Análisis de la definición de la figura de Tercerización en la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores.
2. Obtener y analizar Jurisprudencias en relación a la Tercerización en materia Laboral.
3. Comparar la información en relación a la figura de Tercerización según la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores y las distintas Jurisprudencias.

### **1.4. Justificación del Estudio**

La motivación para el estudio de este interesante tema surge de la ambigüedad que existe en torno a la Tercerización en el Marco Jurídico Venezolano. Para nadie es un secreto que la tercerización es utilizada como un modelo Gerencial en las Relaciones Laborales y que a su vez en la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores es definida como fraude o simulación laboral cometido por el Patrono

### **1.5. Limitaciones del Estudio**

La presente investigación está limitada a la información documentada existente, la cual cabe acotar es muy escasa siendo estas; sentencias, doctrinas, leyes, y artículos de opiniones.

La falta de recursos para la obtención de material informativo debido a los altos costos de material de papelería, fotocopias, impresiones y demás medios informativos y didácticos.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEORICO

#### 2.1. Antecedentes sobre el Tema

Para esta investigación se toman aquellos trabajos previos y Jurisprudencias que sustentan el presente estudio, sirviendo como guía y punto comparativo, sirviendo como marco para los aspectos referenciales, guardando coherencia con el objeto del estudio.

La Tercerización difícilmente pueda ser ubicada en algún diccionario de la Real Academia o en alguno de Derecho usual, en virtud a que el término viene del lenguaje propio del campo de la administración de empresas y no del ámbito jurídico. Proviene de la traducción al castellano del neologismo inglés outsourcing, y viene a ser la tercerización de determinadas áreas funcionales. Y “responde al acto mediante el cual una organización contrata a un tercero para que realice un trabajo en el que está especializado, con el objetivo de reducir costos y evitar a la organización la adquisición de una infraestructura propia que le permita la correcta ejecución del trabajo”. (Claure, 2007:157)

Entre los materiales informativos revisados se mencionan:

Pérez Burelli & Calzadilla (2015) **Trabajo de Investigación sobre la figura de Tercerización en Venezuela**. El trabajo corresponde al Estudio y entendimiento de la figura de Tercerización prevista y catalogada como Fraude en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras, promulgada en Mayo 2012

María Gabriela Mujica Zapata (2014) **Tercerización Laboral: Práctica Prohibida en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras (L.O.T.T.T.)**. El Trabajo refleja y explica la prohibición expresa de la Tercerización y en general toda simulación o fraude cometido por Patronos, con el propósito de desvirtuar u obstaculizar la Legislación Laboral. Se hace un estudio teórico y minucioso de los Artículos de la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras (L.O.T.T.T.).

Sentencia N° 00052 Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 05 de Febrero del 2015. Demanda de Tercerización y diferencia de Beneficios Laborales, interpuesta por los ciudadanos **LEONARDO ROMÁN AREVALO** y **JOSÉ ANTONIO CAISEDÓ ROJAS**, contra la sociedad mercantil **SERVICIOS INTEGRALES L.S., C.A.**, y solidariamente **LABORATORIOS FARMA S.A. (GRUPO FARMA)**, Ponente: **Bárbara Gabriela César Siero** .

Sentencia N° 01372 Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 06 de Diciembre del 2016. Demanda por Tercerización, interpuesta por los ciudadanos **YORVAN ALEXANDER GONZÁLEZ, FÉLIX EDUARDO HERNÁNDEZ PADRINO, ANÍBAL ARESTIGUETA GUEVARA, ARNOLDO ANTONIO TERÁN, HENRY LEONARDO ARAQUE HERNÁNDEZ** y **JONNY JESÚS SCIORTINO ZAMBRANO**, contra las entidades de trabajo **VIGILANCIA COMERCIAL LUMIFA, C.A.** y **CENTRAL MADEIRENSE, C.A.**, contra las entidades de trabajo **VIGILANCIA COMERCIAL LUMIFA, C.A.** y **CENTRAL MADEIRENSE, C.A.**, Ponente **Bárbara Gabriela César Siero**.

Luis Alberto Mago c. (2002) **La simulación del contrato laboral**. Trabajo de grado para optar al Título de Abogado. En esta investigación el propósito fue realizar un análisis de la legislación y la jurisprudencia en los alcances y características que debe contener el contrato de Trabajo, con el objeto de determinar, existencia o no de la simulación.

## **2.2. Bases Teóricas**

### **LA TERCERIZACION LABORAL EN VENEZUELA**

#### **Tercerización Laboral**

Es la contratación externa por parte de una empresa de otra persona, Natural o Jurídica, para la prestación de servicios diversos.

El término viene del lenguaje propio del campo de la administración de Empresas y no del ámbito Jurídico. Viene a ser la traducción al español del término mejor conocido en Inglés como Outsourcing.

En este sentido las Empresas acuden al Outsourcing por varias razones, en algunos casos la organización desea reducir costos y decide contratar servicios que antes eran realizados internamente; en otras situaciones, porque se requiere mayor experiencia técnica altamente especializada.

En el Artículo 94 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se hace referencia a la figura del intermediario o contratista y a la simulación o fraude con la intención de desconocer o desaplicar la legislación laboral.

Artículo 94 CRBV. “EL Estado establecerá a través del órgano competente, la responsabilidad que corresponda a los patronos o patronas en general, en caso de simulación o fraude, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral.”

Este mandato Constitucional vino a ser ampliamente desarrollado en la actual Ley Orgánica del Trabajo, Las Trabajadoras y Los Trabajadores, con la prohibición de la tercerización cuyo propósito es evitar la simulación o fraude en la relación laboral y castigar dichos actos.

**LA FIGURA DE TERCERIZACION SE ESTABLECE DE MANERA FORMAL COMO PROHIBICION LEGAL EN LA LEY ORGANICA DEL TRABAJO, LAS TRABAJADORAS Y LOS TRABAJADORES (LOTTT) PROMULGADA EN MAYO DE 2012.**

Se encuentra definida en el artículo 47 de la LOTTT de la siguiente manera:

**“simulación o fraude cometido por patronos o patronas en general, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral”.**

Este concepto dado por la Ley tiende a confundir, en primer lugar porque cambia totalmente el concepto (es decir la Tercerización ya no es implementar los servicios de un tercero, sino que ahora vendría a ser una simulación o fraude). Por otra parte la Ley establece la figura de simulación o fraude en capítulos diferentes de la misma Ley (artículos 22 y 39 LOTTT).

Resulta necesario esclarecer el significado de las expresiones simulación y fraude en la definición antes señalada debido al uso indistinto que se les da.

El termino simulación en el Derecho Común se ha establecido como el acto o serie de actos ejecutados y pactados entre las partes con el fin de ocultar la verdadera naturaleza del negocio jurídico, dándole un aspecto artificial, lo que nos indica, que debe existir una discrepancia deliberada entre la voluntad real y la voluntad declarada con el único fin de engañar.

El fraude según el diccionario de ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, en general es lo mismo que engaño, abuso, maniobra inescrupulosa; pero como no decimos que tal o cual cosa se han hecho en engaño de la Ley, sino en fraude la Ley, será preciso entender que al mencionar el termino de simulación nos referimos a una especie de fraude. ( Osorio, 1988).

Resultando que para la simulación se precisa el concurso de muchas personas de acuerdo para engañar, mientras que en el fraude, este se comete por uno solo de los contratantes contra otro.

Cuando el Legislador señala que la tercerización es una simulación o fraude, lo está considerando como términos sinónimos de manera que para que haya tercerización es necesario que haya la simulación o engaño del patrono hacia el trabajador con un propósito específico de fraude que no es otra cosa que la intención de burlar la Legislación Laboral.

Con lo anteriormente investigado podemos determinar que la tercerización desde el punto de vista laboral **“Es cualquier actuación o maniobra de que se pueda valer**

**el patrono con el propósito de evadir el cumplimiento de los beneficios laborales de sus trabajadores”.**

Ahora bien, desde el punto de vista prohibitivo nos preguntamos

**¿Cuál será la suerte de los contratos por honorarios profesionales y de la prestación de servicios externos en general?**

La respuesta es que estos serán válidos en la medida que encuadren dentro de lo establecido en los artículos 36 y 49 de la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores.

(LOTTT).

El 36 establece que “el trabajador no dependiente o por cuenta propia es aquel que en el ejercicio de la actividad que realiza en el proceso social de trabajo, no depende de patrono alguno.”

Y el artículo 49 expresa que “son contratistas las personas naturales o jurídicas que mediante contrato se encargan de ejecutar obras o servicios con sus propios elementos o recursos propios, y con trabajadores y trabajadoras bajo su dependencia”. Luego dice que “la contratista no se considerara intermediario o tercerizadora.”

En la práctica, consiste en la contratación de una persona jurídica que a través de sus propios elementos de trabajo o recursos propios, presta servicios al contratante en cambio de una contraprestación económica.

En conclusión el artículo 47 define que la tercerización no prohíbe la contratación de terceros, en tanto y no se pruebe que haya sido con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral.

Ahora bien, con respecto a esta figura de contratista, la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras (LOTTT), en su artículo 50 establece: “A los efectos de establecer la responsabilidad solidaria del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio, se entiende por inherente, la obra que participa de la misma naturaleza de la actividad a que se dedica el o la contratante; y por conexa, la que está en relación íntima y se produce con ocasión de ella.

La responsabilidad del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio se extiende hasta los trabajadores contratados y trabajadoras contratadas por subcontratistas, aun en el caso de que el o la contratista no esté autorizado o autorizada para subcontratar; y los trabajadores o trabajadoras referidos o referidas gozarán de los mismos beneficios que correspondan a los trabajadores empleados y trabajadoras empleadas en la obra o servicio.

Cuando un o una contratista realice habitualmente obras o servicios para una entidad de trabajo en un volumen que constituya su mayor fuente de lucro, se presumirá que su actividad es inherente o conexas con la de la entidad de trabajo que se beneficie con ella.

Si se determina que la contratación de obras o servicios inherentes o conexos sirve al propósito de simular la relación laboral y cometer fraude a esta Ley, se considerará tercerización.”

Para determinar si hay la inherencia o conexidad entre las actividades del contratista y contratante de la obra o servicios, no basta con que el contratista preste un servicio para el contratante, sino que deben cumplirse concurrentemente los siguientes tres (3) requisitos:

1. Relación íntima entre la obra ejecutada o el servicio prestado por el contratista y la actividad que constituye el objeto jurídico principal del beneficiario.
2. Relación de causalidad, es decir, que la actividad del contratista se produzca como consecuencia de la actividad productiva desplegada por el beneficiario.
3. Permanencia o coexistencia, esto es, que la obra ejecutada o el servicio prestado por el contratista se desarrolle conjuntamente con la actividad productiva del beneficiario.

## **ORGANOS COMPETENTES PARA DETERMINAR LA EXISTENCIA DE LA TERCERIZACION**

El artículo 47 de la LOTTT, en su parte final establece cuales son los órganos competentes para establecer la responsabilidad de los patronos que incurran en hechos que configuren tercerización.

“Los órganos administrativos o judiciales con competencia en materia laboral, establecerán la responsabilidad que correspondan a los patronos o patronas en caso de simulación o fraude laboral, conforme a esta Ley.

**¿Significa entonces que las denuncias por simulación o fraude en materia laboral deberían ser tramitadas, bien por ante los órganos administrativos del trabajo representados por las Inspectorías del Trabajo o por ante los órganos de la jurisdicción laboral?**

Por otra parte el artículo 507 LOTTT en su numeral 7 las funciones que tienen la Inspectorías del Trabajo y una de ellas es imponer las sanciones por incumplimiento a la Ley y la normativa laboral dentro de su jurisdicción territorial.

Ahora bien, como determinamos si la competencia es de la Inspectoría del Trabajo o es de los Tribunales Laborales, puesto que la Ley no nos aclara esto, pero en la práctica judicial es importante resaltar que ya se han interpuesto por ante los Tribunales del Trabajo demandas de acción mero declarativa de continuidad de la relación laboral y restitución de los derechos laborales por causa de tercerización que aunque han sido declaradas inadmisibles por los Tribunales de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo, y confirmadas por el Tribunal Superior del Trabajo, en su parte motiva establecen criterios útiles para determinar cuál de los órganos es el competente. Así tenemos: Sentencia dictada por el Tribunal Superior Primero de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida en fecha: 07 de Mayo de 2013, ASUNTO PRINCIPAL: LP21- S-2013-000004, ASUNTO: LP21- R-2013-000036 Demandante: LUIS AMADEO FLORES MONSALVE Demandada: COCA-COLA FEMSA DE VENEZUELA S.A Donde la solicitud del actor obedece a la existencia de la relación jurídica con la empresa COCA-COLA Femsas de Venezuela S.A.

**SUPUESTOS DE HECHO EN LOS QUE SE CONSIDERA QUE SI EXISTE LA FIGURA DE TERCERIZACION**

## **PRIMER SUPUESTO DE HECHO**

**Artículo 48, Numeral 1 LOTTT.** “La contratación de entidad de trabajo para ejecutar obras, servicios o actividades que sean de carácter permanente dentro de las instalaciones de la entidad de trabajo contratante, relacionadas de manera directa con el proceso productivo de la contratante y sin cuya ejecución se afectarían o interrumpirían las operaciones de la misma”

Para que se materialice este supuesto deben cumplirse tres (3) condiciones de forma concurrentes, es decir, todas al mismo tiempo, estas son:

1. Que se trate de obras, servicios o actividades permanentes, es decir que se ejecuten de manera continua e ininterrumpida dentro de la entidad de trabajo.
2. Que estén relacionadas de forma directa con el proceso productivo; esto quiere decir que coadyuven o se dirijan a cumplir con el objeto social principal de la entidad de trabajo.
3. Sin cuya ejecución se afectarían o interrumpirían las operaciones, esto quiere decir que si no se realiza esa actividad se pararía la producción económica de bienes y servicios.

## **SEGUNDO SUPUESTO DE HECHO:**

**Artículo 48, Numeral 2 LOTTT.** “LA CONTRATACIÓN DE TRABAJADORES O TRABAJADORAS A TRAVÉS DE INTERMEDIARIOS O INTERMEDIARIAS, PARA EVADIR LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA RELACIÓN LABORAL DEL CONTRATANTE.”

Dentro de esta práctica encontramos al trabajador que se contrata como integrante de la nómina de una entidad de trabajo distinta a la cual va a prestar servicios, con el único propósito de evitar obligaciones laborales. Por ejemplo las llamadas consultoras que proveen personal a las entidades de trabajo y los contratan a tiempo determinado, o las Asociaciones Cooperativas creadas para prestar servicios continuos y permanente en otra entidad de trabajo.

### **TERCER SUPUESTO DE HECHO:**

**Artículo 48, Numeral 3 LOTTT.** “LAS ENTIDADES DE TRABAJO CREADAS POR EL PATRONO O PATRONA PARA EVADIR LAS OBLIGACIONES CON LOS TRABAJADORES Y TRABAJADORAS” (ART. 48, NUM. 3 LOTTT).

El caso típico de este supuesto ocurre cuando el patrono crea una empresa para generar la facturación y otra empresa que absorbe los pasivos y el pago de la nómina a los trabajadores, por ejemplo al momento de reclamos de los trabajadores por ante inspectoría la solvencia de la empresa principal o que factura no se ve comprometida, por lo cual no se puede coaccionar al patrono.

### **CUARTO SUPUESTO DE HECHO:**

**Artículo 48 Numeral 4 LOTTT.** “Los contratos o convenios fraudulentos destinados a simular la relación laboral, mediante la utilización de formas jurídicas propias del derecho civil o mercantil.”

Este supuesto se materializa cuando se obliga al trabajador a constituir una firma personal con su nombre, a través de la cual se contrataría por servicios profesionales u honorarios profesionales, o bien se le exige que constituya una Sociedad Mercantil, en la que es accionista mayoritario con un objeto social que implique la ejecución de actos de comercio para contratar con esa figura jurídica y burlar así el pago de beneficios laborales ya que solamente se le pagaría por el servicio prestado, sin incluir salarios, ni prestaciones sociales, vacaciones u otros conceptos que normalmente se le pagan a un trabajador.

### **QUINTO SUPUESTO DE HECHO:**

**Artículo 48, Numeral 5 LOTTT.** “Cualquier otra forma de simulación o fraude laboral”

En este supuesto se enmarcaría las otras formas jurídicas para engañar y simular que se está en presencia de otra relación jurídica distinta a una relación laboral.

Como por ejemplo cuando se arrienda un vehículo de Taxi que se entrega al arrendatario para que a su vez éste preste servicios personales al arrendador.

Aquí pudiera estarse simulando un contrato de trabajo, porque si el servicio se presta de manera subordinada sin que el arrendatario tenga autonomía en cuanto al horario de trabajo y demás condiciones, y adicional a eso no tiene el goce del vehículo por el monto que está pagando, es evidente que estaríamos en presencia de una relación laboral.

## **2.3.Bases Legales**

### **2.3.1. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**

Artículo 89. El trabajo es un hecho social y gozará de la protección del Estado. La ley dispondrá lo necesario para mejorar las condiciones materiales, morales e intelectuales de los trabajadores y trabajadoras. Para el cumplimiento de esta obligación del Estado se establecen los siguientes principios:

1. Ninguna ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales. En las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias.
2. Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique renuncia o menoscabo de estos derechos. Sólo es posible la transacción y convenimiento al término de la relación laboral, de conformidad con los requisitos que establezca la ley.

3. Cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas, o en la interpretación de una determinada norma se aplicará la más favorable al trabajador o trabajadora. La norma adoptada se aplicará en su integridad.

4. Toda medida o acto del patrono contrario a esta Constitución es nulo y no genera efecto alguno.

5. Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de política, edad, raza, sexo o credo o por cualquier otra condición.

6. Se prohíbe el trabajo de adolescentes en labores que puedan afectar su desarrollo integral. El Estado los protegerá contra cualquier explotación económica y social.

Artículo 94. La ley determinará la responsabilidad que corresponda a la persona natural o jurídica en cuyo provecho se presta el servicio mediante intermediario o contratista, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de éstos. El Estado establecerá, a través del órgano competente, la responsabilidad que corresponda a los patronos o patronas en general, en caso de simulación o fraude, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral.

### **2.3.2. LEY ORGANICA DEL TRABAJO, LAS TRABAJADORAS Y LOS TRABAJADORES**

**Artículo 47.** A los efectos de esta Ley se entiende por tercerización la simulación o fraude cometido por patronos o patronas en general, con el propósito de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la legislación laboral. Los órganos administrativos o judiciales con competencia en materia laboral, establecerán la responsabilidad que corresponda a los patronos o patronas en caso de simulación o fraude laboral, conforme a esta Ley.

**Artículo 48.** Queda prohibida la tercerización, por tanto no se permitirá:

1. La contratación de entidad de trabajo para ejecutar obras, servicios o actividades que sean de carácter permanente dentro de las instalaciones de la entidad de trabajo contratante, relacionadas de manera directa con el proceso productivo de la

contratante y sin cuya ejecución se afectarían o interrumpirían las operaciones de la misma.

2. La contratación de trabajadores o trabajadoras a través de intermediarios o intermediarias, para evadir las obligaciones derivadas de la relación laboral del contratante.
3. Las entidades de trabajo creadas por el patrono o patrona para evadir las obligaciones con los trabajadores y trabajadoras.
4. Los contratos o convenios fraudulentos destinados a simular la relación laboral, mediante la utilización de formas jurídicas propias del derecho civil o mercantil.
5. Cualquier otra forma de simulación o fraude laboral.

En los casos anteriores los patronos o patronas cumplirán con los trabajadores y trabajadoras todas las obligaciones derivadas de la relación laboral conforme a esta Ley, e incorporarán a la nómina de la entidad de trabajo contratante principal a los trabajadores y trabajadoras tercerizados o tercerizadas, que gozarán de inamovilidad laboral hasta tanto sean incorporados efectivamente a la entidad de trabajo.

**Artículo 49.** Son contratistas las personas naturales o jurídicas que mediante contrato se encargan de ejecutar obras o servicios con sus propios elementos o recursos propios, y con trabajadores y trabajadoras bajo su dependencia.

La contratista no se considerará intermediario o tercerizadora.

**Artículo 50.** A los efectos de establecer la responsabilidad solidaria del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio, se entiende por inherente, la obra que participa de la misma naturaleza de la actividad a que se dedica el o la contratante; y por conexas, la que está en relación íntima y se produce con ocasión de ella.

La responsabilidad del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio se extiende hasta los trabajadores contratados y trabajadoras contratadas por subcontratistas, aun en el caso de que el o la contratista no esté autorizado o autorizada para subcontratar; y los trabajadores o trabajadoras referidos o referidas gozarán de los mismos beneficios que correspondan a los trabajadores empleados y trabajadoras empleadas en la obra o servicio.

Cuando un o una contratista realice habitualmente obras o servicios para una entidad de trabajo en un volumen que constituya su mayor fuente de lucro, se presumirá que su actividad es inherente o conexas con la de la entidad de trabajo que se beneficie con ella.

- Si se determina que la contratación de obras o servicios inherentes o conexos sirve al propósito de simular la relación laboral y cometer fraude a esta Ley, se considerará tercerización.

**Artículo 506.** En todos los Estados del país, en el Distrito Capital, en las dependencias federales y territorios federales funcionara, al menos, una Inspectoría del Trabajo dependiente del ministerio del Poder Popular con competencia en trabajo y seguridad social.

Por circunstancias especiales, y para facilitar la atención de los trabajadores y las trabajadoras, se podrá extender la jurisdicción territorial de alguna Inspectoría a una zona inmediata de otro Estado colindante a aquel donde tenga su sede, tomando como base la población existente y ofrecer un servicio de atención integral en materia laboral.

El ministerio del Poder Popular con competencia en materia de trabajo y seguridad social, progresivamente pondrá en funcionamiento una Inspectoría o Subinspectoría en cada municipio del país.

**Artículo 507.** Las Inspectorías del Trabajo tendrán las siguientes funciones:

1. Cumplir y hacer cumplir las disposiciones de esta Ley, su Reglamento, demás leyes vinculadas y las resoluciones del ministro o ministra del Poder Popular con competencia en materia de trabajo en la jurisdicción territorial que le corresponda.
2. Acopiar los datos necesarios para la elaboración del informe anual sobre la situación laboral que debe elaborar el ministerio del Poder Popular con competencia en materia de Trabajo.
3. Mediar en la solución de los reclamos individuales de trabajadores y trabajadoras y ordenar el cumplimiento de la ley o la normativa correspondiente cuando se trate de reclamos sobre obligaciones taxativas de la ley.

4. Inspeccionar las entidades de trabajo dentro de su jurisdicción territorial para garantizar el cumplimiento de las normas de condiciones de trabajo, de salud y de seguridad laboral y las de protección de la familia, la maternidad y la paternidad.
5. Vigilar el cumplimiento de la protección del Estado de fuero o inamovilidad laboral de los trabajadores y trabajadoras que las leyes, reglamentos, decretos, resoluciones y convenciones colectivas indiquen.
6. Proteger y facilitar el ejercicio de la libertad sindical, la organización autónoma de trabajadores y trabajadoras, el derecho a la negociación colectiva, y el ejercicio, por trabajadores y trabajadoras, del derecho a huelga dentro de la jurisdicción territorial que le corresponde.
7. Imponer las sanciones por incumplimientos a la Ley y a la normativa laboral dentro de su jurisdicción territorial.
8. Las demás establecidas en las leyes laborales y sus reglamentos, así como aquellas que le designe el Ministro o Ministra del Poder Popular con competencia en materia de trabajo y seguridad social.

**Artículo 509.** Son obligaciones del Inspector o Inspectora del trabajo para el cumplimiento de la ley dentro de su jurisdicción:

1. Dictar las Providencias Administrativas que la normativa indique que son de su competencia, y aquellas que sean necesarias para cumplir y hacer cumplir las disposiciones de las leyes, reglamentos, decretos y resoluciones laborales.
2. Cumplir y hacer cumplir las instrucciones dictadas por el Ministro o Ministra del Poder Popular con competencia en materia de trabajo y seguridad social.
3. Aprobar o negar las solicitudes que, con base a las obligaciones establecidas en la ley, realicen los patronos y patronas.
4. Decidir y hacer cumplir la norma en los casos de reclamos interpuestos por trabajadores y trabajadoras por incumplimiento de la ley.
5. Intervenir en los casos, de oficio o a petición de parte, en los casos donde haya peligro de extinción de la fuente de trabajo o de modificación de las condiciones de trabajo conforme a lo establecido en la ley y en los casos de cierres de entidades de trabajo en protección del trabajo, del salario y de las prestaciones sociales.

6. Dictar medidas en protección del ejercicio de la libertad sindical, del derecho a la negociación colectiva y del derecho de los trabajadores y trabajadoras a la huelga.
7. Determinar la organización sindical más representativa en caso de conflicto intersindical para la negociación colectiva, mediante los procedimientos establecidos.
8. Sustanciar y decidir sobre la calificación de las faltas en que pudiera haber incurrido un trabajador o trabajadora.
9. Garantizar el reenganche y sustitución de derechos de los trabajadores y trabajadoras a quienes se le haya violentado su fuero o inamovilidad laboral.
10. Intervenir y mediar para facilitar los acuerdos en la negociación de la convención colectiva de trabajo, en los pliegos de peticiones y en la solución de los conflictos colectivos de trabajo.
11. Sustanciar y decidir en los procedimientos de sanción por incumplimiento de la Ley dentro de su jurisdicción.
12. Las demás que le asignen la Constitución, las leyes y el ministro o ministra del Poder Popular con competencia en materia de trabajo y seguridad social.

### **2.3.3. Organización Internacional del Trabajo**

La idea de adoptar una reglamentación internacional del trabajo remonta a comienzos del siglo XIX, formalmente, el inicio de la fundación de la OIT se encuentra en la Conferencia de Paz convocada al término de la Primera Guerra Mundial. Durante esta Conferencia, una comisión que reunía, a delegados gubernamentales y a representantes del mundo laboral, fue especialmente encargada de elaborar propuestas sobre las cuestiones relativas al trabajo. La décimo tercera parte del Tratado de Versalles, producto de tales trabajos, se convirtió en el texto al origen de la creación de la OIT y la mayor parte de sus disposiciones figuran en el contexto de la Constitución de la Organización.

La OIT establece normas laborales internacionales en forma de Convenios y Recomendaciones, el cual implanta las condiciones mínimas de los derechos

fundamentales en el trabajo, libertad sindical, derecho a la organización, negociación colectiva, abolición del trabajo forzoso, igualdad de oportunidades y trato, y otras normas que se refieren a todos los temas relacionados con el mundo del trabajo.

### **Definición de Términos Básicos**

- **Trabajador o trabajadora:** Es toda persona natural, que realiza una labor de cualquier clase por cuenta ajena y bajo la dependencia de otro.
- **Trabajo:** Es un hecho social donde reconoce el esfuerzo del hombre y mujer, con el pago de una remuneración, caracterizado por tres elementos, la subordinación jurídica, la prestación de un servicio y el pago de una contraprestación.
- **Persona Natural:** El hombre en cuanto a sujeto de Derecho, con capacidad para exigir y ejercer derechos, para contraer y cumplir obligaciones y responder de sus actos dañosos o delictivos.
- **Persona Jurídica:** Ente que no siendo el hombre o persona natural, es susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones.
- **Relación de Trabajo:** Representa la idea principalmente derivada de la doctrina italiana, según la cual el simple hecho de que una persona trabaje para otra en condiciones de subordinación contiene para ambas partes una serie de derechos y obligaciones de índole laboral, con independencia de que exista o no un contrato de trabajo. De ahí que algunos autores, como Nápoli, digan que puede existir una relación de trabajo sin contrato, pero no un contrato sin relación de trabajo, de donde resulta que aquella es el contenido del contrato, y este su continente. Sin embargo a juicio de algunos autores, esa distinción es inexistente y carente de efectos jurídicos, porque, en la relación de trabajo, existe un contrato, aunque sea de índole tácita, representado por el hecho que una persona acuda a trabajar y otra acepte su trabajo.
- **Salario:** Es la compensación que recibe el obrero o empleado a cambio de ceder al patrono todos sus derechos sobre el trabajo realizado.

- **Simulación:** Del latín simul y actio, palabras que indican alteración de la verdad; ya que su objeto consiste en engañar acerca de la verdadera realidad de un acto.
- **Fraude:** En un sentido general, engaño, abuso de confianza, acto contrario a la verdad o a la rectitud.
- **Empresa:** Asociación científica, industrial o de otra índole, creada para realizar obras materiales, negocios o proyectos de importancia, concurriendo de manera común a los gastos que origina y participando también todos los miembros de las ventajas que reporte.
- **Patrono:** Quien emplea remuneradamente y con cierta permanencia a trabajadores subordinados a él.
- **Engaño:** Falta de verdad en lo que se dice o se hace, con ánimo de perjudicar a otro.
- **Subordinación:** Es la facultad que tiene un patrono, empleador o contratante, de dar órdenes a sus empleados, de disponer de su capacidad y fuerza de trabajo según sus instrucciones, necesidades y conveniencias.

## **CAPÍTULO III**

### **MARCO METODOLOGICO**

#### **3.1. Tipo de Investigación**

- El estudio realizado, se presenta en la modalidad de la investigación documental, con el objeto de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo, principalmente, en trabajos previos, información y datos divulgados por medios impresos, electrónicos, textos, leyes según los objetivos planteados en la presente investigación. Arias (2006) define la investigación documental como “Un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir los obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales: impresas, audiovisuales o electrónicas.
- Tamayo (1.998) define como investigación documental, “Es la que se realiza con base en la revisión de documentos, manuales, revistas, periódicos, actas científicas, conclusiones de simposio, y seminarios y/o cualquier tipo de publicación considerado como fuente de información”.
- Sabino (2007) hace referencia a tipos y a diseños de investigación, en cuanto a los primeros menciona, según sus objetivos externos los puros y los aplicados, mientras que según sus objetivos internos, describe los exploratorios, descriptivos y explicativos y en relación a los segundos identifica por una parte a

los diseños bibliográficos, para ubicar a aquello cuyo proceso de obtención de datos e información provienen de fuentes secundarias y por otra a los diseños de campo, modalidad cuya obtención de datos e información provienen de fuentes primarias.

### **3.2. Métodos y Técnicas de investigación Jurídica.**

Las técnicas empleadas en el desarrollo de la investigación son: la revisión de jurisprudencias, información divulgada por medios impresos, electrónicos, así como documentos y archivos. La información documental de medios electrónicos e impresos destacan: páginas de entes públicos relacionados directamente como el TSJ, tesis digitales. En cuanto a los medios impresos: Tesis, Libros y Leyes relacionadas, con el propósito de dar respuesta al objetivo general de la investigación el cual es determinar la figura de tercerización en nuestra legislación laboral.

Las técnicas empleadas para la recolección de la información, se utilizan la observación documental como punto de partida en el análisis de las fuentes documentales, mediante una lectura general de los textos, se inicia la búsqueda y observación de los hechos presentes en los materiales escritos consultados que son de interés para esta investigación. Esta lectura inicial, será seguida de varias lecturas más detenidas y rigurosas de los textos, a fin de captar sus planteamientos esenciales y aspectos lógicos de sus contenidos y propuestas, a propósito de extraer los datos bibliográficos útiles para el estudio que se realiza dando así paso a la lectura evaluativa, la cual se utilizó para determinar la validez y fuerza probatoria, de la información disponible, con respecto al tema planteado en la presente investigación.

Los datos e información obtenida a través de la revisión bibliográfica y/o documental, al igual de la lectura evaluativa, fueron analizados de manera cualitativa. En tal sentido, la información recabada y seleccionada se procesó mediante el análisis de contenido y la síntesis e interpretación de datos, tanto dentro del ámbito doctrinario como normativo.

Otra técnica empleada la del subrayado o presentación resumida el mismo se utilizó a fin de focalizar y extraer aspectos que llaman la atención para su mejor comprensión, el cual responde a las necesidades de la investigación, la misma permitirá dar cuenta, de manera fiel y en síntesis, acerca de las ideas básicas que contienen los textos e información consultadas. Esta técnica asume un importante papel, en la construcción de los contenidos teóricos de la investigación; así como en lo relativo a los resultados de otras investigaciones que se han realizado en relación al tema y los antecedentes del mismo

La técnica de resumen analítico también fue empleada con el objeto de descubrir la estructura de los textos consultados, y delimitar sus contenidos básicos en función de los datos que se precisan conocer y la técnica de análisis crítico también utilizada la cual fue importante ya que evalúa internamente el desarrollo lógico y la solidez de las ideas seguidas por el autor del mismo.

En cuanto a las técnicas para el manejo de las fuentes documentales se tienen la observación documental de las diversas fuentes de información, la cual se efectúa a través de una lectura general de las mismas, permitiendo explorar los datos necesarios. Igualmente se utilizan las técnicas de presentación resumida de texto, resumen analítico y análisis crítico.

La observación está concebida como un proceso del conocimiento científico; dadas las características metodológicas de esta investigación, será utilizada la técnica de observación documental, partiendo de la lectura del material bibliográfico seleccionado acorde al tema objeto de estudio, la lectura del material seleccionado a fin de descartar el material innecesario, para luego realizar una lectura más detallada con el objeto de extraer los datos relevantes para abordar los objetivos propuestos.

De acuerdo al tipo de investigación documental, se hizo necesaria la utilización de fuentes secundarias, como son la revisión de libros, leyes, informes, documentos, tesis

de investigaciones, entre otros y se buscó en la red de información denominada Internet, sobre aquellos aspectos que contenían datos sobre el tema de estudio y que fueron relevantes para el logro de los objetivos propuestos.

Con base a lo anterior, las técnicas para el manejo de las fuentes documentales son: a) Observación Documental, la cual se logra a través de una lectura general de textos jurídicos, seguida de varias lecturas detenidas y rigurosas a fin de captar sus planteamientos esenciales; b) Presentación Resumida del Texto, la cual permite plasmar de manera fiel y sintetizada las ideas básicas que contienen las obras consultadas; y, c) Resumen Analítico y Análisis Crítico, el primero se incorpora para descubrir la estructura de los textos consultados y delimitar sus contenidos básicos.

### **3.3. Fases de la Investigación.**

De acuerdo con el tipo de investigación se determinan las fases que se pretenden cubrir sistemáticamente para alcanzar los objetivos propuestos a través de la misma, se plantearon tres fases describiéndose de la siguiente manera.

#### **3.3.1. Fase I:** Análisis de la definición de la figura de Tercerización en la Ley Orgánica del Trabajo, Los Trabajadores y Las Trabajadoras.

En esta primera fase me encuentro con el gran reto de esclarecer en base a los diferentes criterios investigados y a la legislación laboral vigente la definición de tercerización en materia laboral y el porqué nuestra norma la define como fraude o simulación, así mismo los supuestos de hechos que la determinan.

#### **3.3.2. Fase II:** Obtener y analizar Jurisprudencias en relación a la Tercerización en materia Laboral.

En la presente fase se realiza un estudio jurídico basado en la jurisprudencia existente en torno al tema de tercerización en materia laboral.

**3.3.3. Fase III:** Comparar la información en relación a la figura de Tercerización según la Ley Orgánica del Trabajo, Los Trabajadores y Las Trabajadoras y las distintas Jurisprudencias.

En esta última fase se pretende conocer y comparar los diferentes criterios y basamentos que determinan la existencia de tercerización laboral.

## **CAPITULO IV**

### **Resultados, Conclusiones y Recomendaciones**

#### **4.1. Resultados**

Una vez concluido el desarrollo del tema objeto de la investigación se puede constatar que se le dio cumplimiento a los objetivos planteados en un principio, los cuales nacen como respuesta a la necesidad de subsanar la situación problemática existente planteada al inicio del presente Trabajo de Grado.

Vale la pena destacar que los resultados satisfactorios obtenidos derivan a su vez del correcto enfoque dado en las diferentes fases de la investigación, comenzando por la primera fase la cual tenía como finalidad analizar la definición de la figura de la tercerización en la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores.

Dicha fase tuvo como resultado una idea clara de la figura de Tercerización Laboral y porque es definida por nuestra Ley Laboral vigente como Simulación o Fraude y que es visto por el Legislador como manera de evadir responsabilidades productos de una relación laboral.

También se explican los Supuestos de Hechos en los cuales se incurren en la Tercerización Laboral y sus características respectivas características para poder determinar la existencia de la misma.

Ahora bien, la segunda fase se oriento a obtener y analizar Jurisprudencias en relación a la Tercerización en materia Laboral, analizando sentencias definitivamente firmes, para así poder comprender los criterios utilizados para dichas decisiones.

La última fase la cual está referida a Comparar la información en relación a la figura de Tercerización según la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras y las distintas Jurisprudencias, obteniendo así material de estudio que nos ayude a identificar y comprender la presencia de la Tercerización Laboral.

## **4.2. Conclusiones**

Las premisas Constitucionales son diáfanas al establecer la obligación que tiene el Estado de proteger al hecho social trabajo y garantizar la progresividad de los derechos y beneficios laborales a todos los trabajadores; además de señalar que a través de sus órganos competentes se determinará la responsabilidad que tengan los patronos en caso de simulación o fraude que se haga con la finalidad de desvirtuar, desconocer u obstaculizar la aplicación de la normativa Laboral.

La Ley Laboral (LOTTT), no solo desarrolla las Garantías Constitucionales que protegen al trabajador sino que expresamente prohibió la práctica de Tercerización Laboral en nuestro País, entendida como todo mecanismo de simulación o fraude.

La utilización de nuevas y viejas modalidades de contratos de prestación de servicios tendientes a legitimar la fuga del Derecho del trabajo, pueden constituir simulación o fraude, pero también, en algunos casos a responder a un cambio real en la forma de trabajar. Los Órganos Jurisdiccionales son los llamados a resolver esas situaciones.

En los casos de simulación de contratos civiles o mercantiles que ocultan uno de trabajo, la contingencia de los patronos, incluido el Estado actuando con ese carácter es enorme, resultando a la postre un espejismo el supuesto ahorro de costos que pretendiera justificar su evasión porque al final tendrán que cancelar la totalidad de sus obligaciones laborales.

La subordinación o dependencia laboral es aquella que deriva de la inserción del trabajador en el proceso productivo organizado por otro, en su beneficio y bajo su riesgo. Por ello, la ajenidad constituye el título jurídico y al tiempo, el fundamento ético, el poder de dirección patronal y desde la perspectiva del trabajador, de su deber de obediencia y sumisión.

El concepto de subordinación es un concepto cambiante en el tiempo, ya que el mundo industrial, en el cual el teletrabajo, los sistemas de fabricación flexible, la robótica y la cibernética, entre otros, van a ir despersonalizando las relaciones, pues el control del trabajo será efectuado por máquinas y la fuente material de instrucciones no residirá en el patrono, titular de la empresa, sino, en un conjunto de programas contenidos dentro de una computadora, algunos de los cuales son concebidos con una flexibilidad tal, que el propio trabajador tendrá la posibilidad de participar más activamente en la organización de su propia actividad, tomando decisiones por ahora reservadas a la gerencia.

Por ello la subordinación tendrá que centrarse en el sometimiento personal a la potestad de dirección del empleador, el cual se produce con la inserción del trabajador en la organización de la empresa, la cual debe existir aun cuando el trabajo sea prestado al exterior de su sede física.

Finalmente, existirá “tercerización” cuando se determine que se contratan obras o servicios inherentes o conexos con el propósito de simular la relación de trabajo en fraude a la Ley (Artículo 50 LOTTT); sin embargo, si esa contratación es legítima y/o no se ven menoscabados los derechos de los trabajadores, en mi criterio no existe el fraude, ni la simulación esenciales, y por lo tanto no estamos en presencia de “tercerización” alguna.

### **4.3. Recomendaciones**

#### **Al Estado como Órgano Conciliador.**

El fortalecimiento de un dialogo social tripartito (patronos, estado y trabajadores) como elemento esencial de un sistema democrático de relaciones de trabajo y factor de cohesión social que permita crear instituciones sostenibles en el tiempo que contribuyan a lograr una paz y una estabilidad social y económica.

#### **A los Investigadores en el Campo Jurídico.**

El de continuar desarrollando el tema de Tercerización Laboral con el fin de esclarecer las dudas alrededor del tema, tomando en consideración investigaciones de expertos en la materia y porque no trabajos de investigación como el que les presento, así como otros criterios que se desprenden de los Tribunales de la Republica, haciendo fuerza en la materia probatoria.

#### **A los Sindicatos de Trabajadores.**

Para que se fomente la importancia de velar por el derecho de todos los trabajadores y contrarrestar el debilitamiento y erosión que sufre el movimiento con las prácticas simuladoras.

#### **A los Colegios de Abogados.**

Que a través de sus foros, conferencias y charlas, desarrollen y expongan el tema de Tercerización Laboral, para que se amplíe el campo de estudio en esta área.

## **BIBLIOGRAFIA**

Kurczyn, Patricia (2007). **Derecho Laboral Globalizado**. Universidad Nacional Autónoma de México.

Cabanellas, Guillermo (2012) **Diccionario Jurídico Elemental** (19° Edición). Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina.

Estraño, Alfredo (1997). **Guía Práctica para la Elaboración de una Investigación Jurídica**. Universidad Bicentennial de Aragua. Maracay, Venezuela.

Garay, Juan (2013) **La Constitución Bolivariana (1999)** Segunda versión: Gaceta Oficial 5.453 del 24-Mar-2000. Corporación ARG, S.C. Caracas, Venezuela.

Ballestrini, M. (2006) **Como se elabora el Proyecto de Investigación**. Caracas, Venezuela. Consultas Asociados.

### **Fuentes Electrónicas Consultadas**

Ø <http://perezcalzadilla.com/publicaciones/2015-07-17-la-tercerizacion.aspx>

- Ø <http://servicio.bc.uc.edu.ve/faces/revista/lainet/lainetv7n13/art4.pdf>
- Ø <http://www.tsj.gob.ve/es/web/tsj/decisiones>
- Ø [file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20040215%20\(1\).html](file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20040215%20(1).html)
- Ø [file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20061216%20\(1\).html](file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20061216%20(1).html)
- Ø [file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20090816%20\(1\).html](file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20090816%20(1).html)
- Ø [file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20101215%20\(1\).html](file:///c:/users/usuario/downloads/jurisdccion%20tercerizacion%20101215%20(1).html)

### **Textos Legales Consultados**

1. Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela, publicada el 30 de diciembre del año 1999, Gaceta Oficial N° 36.86.
2. Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores (2012) Gaceta Oficial N° 6.076.
3. Ley Orgánica del Trabajo (1997) Gaceta Oficial N° 5.152 (Derogada).