

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ZONAS GRISES EN LAS RELACIONES LABORALES  
EN VENEZUELA**



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

ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ZONAS GRISES EN LAS RELACIONES LABORALES  
EN VENEZUELA

TUTOR:  
ABG. OLGA MATOS

AUTOR:  
MARIEVIS GALLARDO  
C.I. 21.476.220

San Diego, Marzo 2020



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

ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ZONAS GRISES EN LAS RELACIONES LABORALES  
EN VENEZUELA

CONSTANCIA DE ACEPTACIÓN

OLGA MATOS C.I: 8.470.308

Nombre, firma y cédula de identidad del tutor académico

YOKASTA MARTINEZ C.I: 11.758.855

Nombre, firma y cédula de identidad del jurado

YELITZA BOGADO C.I: 9.972.020

Nombre, firma y cédula de identidad del jurado

AUTOR: MARIEVIS GALLARDO

C.I. 21.476.220

San Diego, Marzo 2020

## DEDICATORIA

Principalmente A Dios, por guiarme en cada paso que doy, y por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio.

A mis padres José Humberto y Carmen de Gallardo por su constante apoyo a lo largo de mi vida.

A mi esposo William González que siempre se encuentra presente en cada paso que doy, para brindarme su apoyo incondicional.

A los profesores por ser ese impulso de conocimiento en las diversas materias a lo largo de la carrera. Y en especial a las profesoras Olga Matos y Yokasta Martinez a las cuales aprecio mucho.

A los amigos que me dio la universidad y ahora forman una parte especial en mi vida como lo son Anderson Ordoñez, Rodelis Rodriguez, Daimary Rivas, Gederth Garcia, Maris Castillo, Maria Quevedo, Wilfredo Guzman, Juan Galindez y Manuel Romero.

A mis familiares y amigos por sus consejos, paciencia y toda la ayuda que me brindaron para concluir mis estudios.

## AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por siempre acompañarme, por concederme vitalidad y guiar mis pasos.

A mis Padres por el apoyo recibido a diario.

A mis familiares por estar siempre presente en los momentos los cuales más necesito.

A mis amigos por hacer más grato este recorrido universitario el cual me dejó mucha satisfacción.

Gracias a mi tutora Olga Matos por ser participe en este Trabajo de Grado, su experiencia y conocimiento fue de gran ayuda para la realización del mismo.

Y por último pero no menos importante, gracias a la universidad José Antonio Páez por abrirme sus puertas para poder vivir esta experiencia de conocimientos y poder alcanzar el premio mayor, el cual es obtener el título de abogada de la república.

## ÍNDICE GENERAL

<b>RESUMEN INFORMATIVO</b>	VII
<b>INTRODUCCIÓN</b>	1
<b>CAPÍTULO I. EL PROBLEMA</b>	3
Planteamiento del problema	3
Formulación del problema	6
Objetivo general	6
Objetivos específicos	6
Justificación e importancia de la investigación	7
<b>CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO</b>	8
Antecedentes de la investigación	8
Bases teóricas	11
Bases legales	30
Definición de términos básicos	33
<b>CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO</b>	35
Tipo de investigación	35
Métodos y técnicas de la investigación jurídica	36
Fases de la investigación	37
Fuentes del conocimiento jurídico	37
<b>CAPÍTULO IV. RESULTADOS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	38
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	44



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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ZONAS GRISES EN LAS RELACIONES LABORALES  
EN VENEZUELA**

**Autor: Marievis Gallardo**

**RESUMEN INFORMATIVO**

Este trabajo de investigación se presentó con la finalidad de analizar desde el punto de vista jurídico la figura de las zonas grises en las relaciones laborales en Venezuela. Se fijaron como objetivos específicos: 1. Mencionar la conceptualización de zonas grises en el derecho laboral; 2. Revisar los antecedentes históricos relacionados con las zonas grises en el derecho laboral venezolano; y 3. Explicar los criterios jurisprudenciales relacionados con las zonas grises en las relaciones laborales. El tipo de investigación utilizado para la consecución de los objetivos mencionados fue de corte documental. Como técnica se utilizó el análisis de contenido y los métodos fueron el fichaje, subrayado y esquemas. Todo ello permitió la obtención de los siguientes resultados: 1. Las zonas grises en el derecho laboral corresponden a aquellas ambigüedades que se pueden presentar, en las que no se tienen claro el ámbito jurídico a aplicar y por ende se presentan dudas. 2. La evolución de este tema data del siglo XIX, produciendo cambios significativos en el siglo XX. 3. Se revisaron diferentes criterios emanados del máximo Tribunal de la República, es decir, el Tribunal Supremo de Justicia.

**Palabras Claves:** Zonas grises, relaciones laborales, Venezuela.



BOLIVARIAN REPUBLIC OF VENEZUELA  
JOSÉ ANTONIO PÁEZ UNIVERSITY  
FACULTY OF LEGAL AND POLITICAL SCIENCES  
LAW SCHOOL  
COORDINATION OF INTERNSHIPS

LEGAL ANALYSIS OF GRAY AREAS IN LABOR RELATIONS IN VENEZUELA

Author: Marievis Gallardo

INFORMATION SUMMARY

This research work was presented with the purpose of analyzing from a legal point of view the figure of gray areas in labor relations in Venezuela. The following objectives were set: 1. Mention the conceptualization of gray areas in labor law; 2. Review the historical background related to gray areas in Venezuelan labor law; and 3. Explain the jurisprudential criteria related to gray areas in labor relations. The type of research used to achieve the aforementioned objectives was documentary. As a technique the content analysis was used and the methods were signing, underlining and schemes. All of this allowed the following results to be obtained: 1. The gray areas in labor law correspond to those ambiguities that may arise, in which the legal scope to be applied is not clear and therefore doubts arise. 2. The evolution of this theme dates back to the 19th century, producing significant changes in the 20th century. 3. Different criteria emanating from the highest Court of the Republic were reviewed, that is, the Supreme Court of Justice.

Keywords: Gray areas, labor relations, Venezuela.

## Introducción

El trabajo está catalogado como un derecho humano, dentro de la categoría de los derechos económicos, sociales y culturales que surgen luego de las Revoluciones Rusa y Mexicana en las cuales se exigieron diversos derechos para los trabajadores.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, reconociendo lo anterior, consagra el trabajo como un hecho social y por lo tanto amerita la protección del Estado. Esto implica entre otras acciones, que la ley debe disponer lo necesario para mejorar las condiciones materiales, orales e intelectuales de los trabajadores, siguiendo una serie de principios relacionados con el derecho laboral, entre los que destacan la progresividad, la irrenunciabilidad, la igualdad, entre otros.

No obstante lo anterior, a pesar de ese reconocimiento y de esa obligatoriedad del Estado en proteger los derechos de los trabajadores, no es menos cierto que en la realidad se producen ciertos hechos que se denominan zonas grises en el derecho laboral porque causan dudas en cuanto a la aplicabilidad de la norma que debe ser aplicada.

Es por ello, que en el presente trabajo analizo desde el punto de vista jurídico la figura de las zonas grises en las relaciones laborales en Venezuela, estructurando una investigación en 4 capítulos, en los cuales se describió el problema, se sustentó la investigación mediante un marco

teórico, se explicó la realización de la investigación a través del marco metodológico y finalmente se presentaron los resultados, las conclusiones y las recomendaciones.

## Capítulo I

### El Problema

#### Planteamiento del problema

El derecho laboral es una de las ramas del derecho que se encarga de regular las relaciones que se suscitan entre los empleados y los empleadores. Desde el punto de vista de los derechos humanos, es decir, los derechos inherentes a la persona en su condición humana, el derecho al trabajo es un derecho social o de segunda generación. Esta última denominación, no porque existan unos derechos más importantes que otros, sino por el momento histórico en que fueron reconocidos y garantizados.

Ahora bien, existen situaciones en las cuales es difícil determinar si se está dentro de una relación laboral y es lo que la doctrina ha denominado zonas grises.

Señala Villasmil (2015) que “la irrupción, al final del siglo XIX, de un discurso garantista fue el marco de referencia del nacimiento del derecho latinoamericano del trabajo (DLT)”. Afirma este investigador que en sus orígenes este derecho se caracterizó por ser de corte garantista, es decir protector, para regular las relaciones de trabajo por cuenta ajena, y que fue incorporado a las constituciones “en las primeras décadas del siglo pasado, con la Constitución de Querétaro (1917)”.

Ahora bien, en cuanto a la codificación o la legislación general del trabajo en el siglo XX, indica Villasmil (2015) que se trató de un proceso sostenido en el tiempo, que tiene fecha de culminación en los años 70 y que tuvo una duración de 40 años:

Chile y México, en 1931, Venezuela, 1936, Ecuador 1938, Bolivia 1939, Brasil y Costa Rica 1943, Nicaragua 1945, Guatemala y Panamá 1947, Colombia 1948 y 1950, la República Dominicana 1951, Honduras 1959, Paraguay y Haití 1961 (Code du travail François Duvalier) y, por fin, El Salvador en 1963.

La intención del legislador con respecto a lo anterior, en palabras de Villasmil (2015) era la de “regular una relación jurídica —la de trabajo— bajo un modelo normativo garantista y protector, esto es, orientado en la idea de procurar equilibrar el poder de los dos sujetos de la relación” .

Bajo este esquema, predominaban aspectos fundamentales, como el del salario, el de la subordinación y las condiciones de trabajo que se estaban normando, por cuanto, como dice Villasmil (2015) la relación de trabajo “es la prestación de un servicio por cuenta ajena —que representa, por ende, el título del salario a devengar”, en el que la subordinación es un “criterio delimitador del contrato de trabajo con otros contratos prestacionales” .

Sin embargo, el panorama de hoy día obliga a tomar en cuenta lo reseñado por la Recomendación N° 198 (2006) sobre la relación de trabajo de la

Organización Internacional del Trabajo que impone la obligación a aquellos países firmantes de lo siguiente:

Los miembros deberían formular y aplicar una política nacional encaminada a examinar a intervalos apropiados y, de ser necesario, a clarificar y a adaptar el ámbito de aplicación de la legislación pertinente, a fin de garantizar una protección efectiva a los trabajadores que ejercen su actividad en el marco de una relación de trabajo.

Esa protección efectiva a su vez se encamina a salvaguardar las diferentes circunstancias que se presentan en las relaciones laborales que pueden encuadrarse dentro de lo que se denomina zonas grises y que la Comunidad de Comisiones Europeas (citado por Villasmil, 2015) ha reflejado al explicar:

La aparición de distintas formas de trabajo atípicas difumina las fronteras entre el derecho laboral y el derecho mercantil. La distinción binaria tradicional entre trabajador por cuenta "ajena" y trabajador por cuenta propia ya no refleja fielmente la realidad económica y social del trabajo. Pueden surgir diferencias sobre la condición jurídica de una relación laboral cuando está oculta o si surgen verdaderas dificultades de ajuste entre unas nuevas modalidades de trabajo dinámicas y la relación laboral tradicional.

Estas distintas formas de aparición en materia laboral son las que generan que se produzcan ambigüedades o encubrimiento y por ende las zonas grises en las cuales como explica Villasmil (2015) "la prestación de un servicio personal, se confunde con otros de naturaleza no laboral, obras civiles o mercantiles, entre otros, que igualmente suponen la prestación de servicios: son los llamados contratos prestacionales".

## **Formulación del problema**

En consecuencia a lo anteriormente planteado, se abre la siguiente interrogante:

¿Cuándo se está en presencia de una zona gris en las relaciones laborales en Venezuela?

## **Objetivos de la investigación**

### **Objetivo general**

Analizar desde el punto de vista jurídico la figura de las zonas grises en las relaciones laborales en Venezuela.

### **Objetivos específicos**

- Mencionar la conceptualización de zonas grises en el derecho laboral.
- Revisar los antecedentes históricos relacionados con las zonas grises en el derecho laboral venezolano.
- Explicar los criterios jurisprudenciales relacionados con las zonas grises en las relaciones laborales.

## **Justificación de la investigación**

Tomando en consideración la naturaleza del derecho del trabajo como un derecho humano, de vital importancia para las personas, para su progreso, su desarrollo, su movilidad y su bienestar, el presente trabajo se justifica ampliamente.

Desde el punto de vista académico, por cuanto las zonas grises son una figura dentro del derecho laboral poco abordadas en clase, pero que es necesario que los alumnos conozcan, no sólo para entender y comprender cuando se está frente a una zona gris del derecho laboral, sino para conocer qué hacer frente a ella en un futuro como abogados.

Desde el punto de vista de la práctica del derecho, también se justifica el objeto de estudio, por cuanto se pretende que estos profesionales del derecho profundicen o se actualicen en el tema, para la mejor defensa de los intereses de sus clientes y para su propio mejoramiento profesional.

## Capítulo II

### Marco teórico

#### Antecedentes de la investigación

Como primer antecedente se revisó el trabajo de Hurtado (2008) denominado *Análisis doctrinario y jurisprudencial de la simulación en la relación de trabajo y su presunción de laboralidad*, presentado para la Universidad de Carabobo. En este trabajo, el autor efectúa un análisis sobre la simulación en la relación de trabajo y su presunción de laboralidad, con especial hincapié en lo reflejado por la doctrina y la jurisprudencia, revisando además lo consagrado por la Constitución Nacional y las leyes en materia laboral. De igual manera fue revisado por el autor el concepto de simulación y el del fraude a la ley. El referido autor expone:

La simulación de la Relación de Trabajo y del Contrato del Trabajo bajo otras formas jurídicas distintas, como es el caso, cuando la Relación o el Contrato se disfraza bajo la forma de convenios civiles, mercantiles o de servicios, etc., ha constituido según doctrinarios del derecho del trabajo, una perniciosa conducta que hoy en día, atenta contra los derechos de los trabajadores consagrados en nuestra legislación laboral, quienes se ven en la necesidad de asociarse con los patronos por muy diversas razones, que van, desde la actitud presuntamente dolosa o de mala fe, que bajo subterfugios jurídicos ejercen algunos empleadores para que se asocien con ellos, o se constituyan en comerciantes independientes.

Bajo este contexto explica el investigador que se originan las zonas grises del derecho laboral “que permiten explicar aquellas formas de servicio, cuya cualidad es difícil de determinar cómo perteneciente al campo laboral o del trabajo” .

Aunado a lo anterior, expone Hurtado (2008) que la ajenidad es un concepto relacionado con las zonas grises y que esta existe:

Cuando quien presta el servicio personal, el trabajador se hace parte del sistema de producción añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona, el patrono, dueño de los factores de producción, quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto.

Por tanto señala que uno de los puntos del derecho laboral, es delimitar los elementos de la relación de trabajo, para poder diferenciar “aquellas prestaciones de servicio, efectuadas en el marco de la laboralidad, de otras que se ejecutan fuera de sus fronteras. Tal preocupación se corresponde con la problemática de las llamadas Zonas Grises del Derecho del Trabajo” .

Otro antecedente es el trabajo de Navarro (2017) titulado *El trabajo autónomo en las ‘zonas grises’ del Derecho del Trabajo*, presentado para Revista Internacional y Comparada de relaciones laborales y derecho del empleo (España). Este trabajo se planteó como objetivo abordar la problemática de las zonas grises del Derecho del Trabajo y su conexión con el fenómeno de la externalización empresarial y el trabajo autónomo.

El autor señala que esta problemática de las zonas grises “se alimenta de nuevas formas de organizar la actividad productiva y de prestación de servicios, en particular, mediante la prestación de servicios de “colaboradores externos” con la empresa”. Añade que:

La externalización se está viendo reforzada por la revolución digital, que facilita nuevas formas de cooperación empresarial. La Comisión Europea observa que las economías digitales están cambiando los patrones de trabajo y generando nuevas formas de trabajo, como las del trabajo autónomo. En este nuevo escenario, los TA no se limitan a prestar servicios externalizados, sino que ahora se facilita su integración y coordinación dentro de la cadena productiva empresarial.

Otro aspecto importante que se menciona en este trabajo es lo reseñado por la Comisión Europea, quien afirma que existen zonas grises:

Como el trabajo autónomo «dependiente» y «falso», que generan situaciones jurídicas poco claras, que contribuyen a la precariedad laboral y son un obstáculo para el acceso a la protección social de estos falsos autónomos. Se ha alertado de que en las nuevas formas de “colaboración externa” y la economía colaborativa se está pasando de una utilización artesanal de los falsos autónomos a su empleo masivo.

Finalmente, como tercer antecedente está el trabajo de investigación de Bayón (2016) denominado *El ámbito de aplicación personal de las normas de derecho del trabajo, en el cual se propuso estudiar el ámbito de aplicación de las leyes laborales*, mediante la delimitación de las fronteras del Derecho del Trabajo y concretar y definir el dinamismo y desarrollo del proceso jurídico - laboral.

En este trabajo el autor expone que fue necesario efectuar un examen a las distintas actividades humanas que se encuentran en el límite del derecho del trabajo. Esta serie de actividades pueden caer dentro de las zonas grises del contrato de trabajo, que “según el momento, sus características variables y el Derecho positivo de cada país están sujetas o no a la legislación laboral, dependiendo su inclusión o exclusión de demeritas circunstanciales y territoriales y no de criterios inmutables y generalizados”.

Cataloga el problema de las zonas grises como uno de los más difíciles y actuales del derecho laboral, debido al desarrollo técnico de la economía, que origina nuevas “categorías de trabajadores, primero a empleados e intelectuales, luego a directivos y a personas con menor vinculación a la empresa y a otra serie de zonas cuyo trabajo es en cierta forma intermedio entre el trabajo subordinado y el independiente”.

### **Bases teóricas**

En primer lugar, para entender el significado y alcance de las zonas grises, es necesario tener en cuenta de la existencia de unas denominadas zonas claras, que Del Rey (2005) entiende como aquellas “en la que parece no cuestionarse la aplicación de esta rama del ordenamiento jurídico”, es decir, que existe un ámbito jurídico plenamente identificado y en el cual no existen dudas al respecto.

En tal sentido, para comprender ahora a las zonas grises en las relaciones laborales, también denominadas situaciones de frontera o supuestos de ambigüedad objetiva en las relaciones laborales; se revisaron diferentes opiniones doctrinarias, como la de Llamosas (2009), quien explica que el término “zona gris” es utilizado para hacer referencia en el derecho laboral a aquellos supuestos caracterizados por encontrarse en “la frontera de la aplicación del Derecho del Trabajo, sin certeza de encontrarse fuera o dentro. Ese es precisamente el rasgo más característico, la especial dificultad que presenta distinguir si estamos ante una relación de carácter laboral o no”.

De lo anterior se colige, que se trata de circunstancias en las que no se conoce a ciencia cierta cuál es el criterio normativo que debe aplicarse. Sin embargo, no siempre una situación estará ubicada dentro de una “zona gris”, ya que como señala igualmente Llamosas (2009):

La relación de servicios puede variar con el paso del tiempo atendiendo a criterios normativos, o a criterios socioeconómicos. Por lo que algo que durante cierto tiempo ha podido considerarse como una zona gris, deja de tener ese carácter en base a un cambio legislativo, una consolidación jurisprudencial, o la desaparición de una prestación característica. Y por supuesto a la inversa, las nuevas modalidades contractuales traerán consigo nuevas dificultades y nuevas delimitaciones en lo que a las zonas grises se refiere.

Lo antes citado es a consecuencia del constante desarrollo del derecho laboral, que trae como consecuencia que muchos conceptos del derecho deban adecuarse para poder encuadrar situaciones jurídicas que surgen a

raíz del desarrollo y de los cambios, lo que como se ha explicado genera las zonas grises en las relaciones laborales.

Ahora bien, Martín (2001) afirma que este término se ha utilizado para explicar ciertos “supuestos típicos de prestación de servicios que se encuentran en las fronteras del campo de aplicación de la legislación de trabajo y del Derecho del Trabajo, ubicándose unas veces dentro de él y otras veces fuera del mismo”. Este mismo autor, haciendo referencia a Alonso (1996) afirma que se debe tener en cuenta que esas fronteras de aplicación están directamente relacionadas con la existencia de un contrato.

A juicio de Hurtado (2008), en palabras sencillas, las zonas grises de la relación laboral “permiten explicar aquellas formas de servicio, cuya cualidad es difícil de determinar cómo perteneciente al campo laboral o del trabajo”. Y añade que por medio de la jurisprudencia se ha venido flexibilizando el criterio “en relación a la existencia de aquellos elementos, que serían propios de una vinculación o relación de carácter laboral, sin que se minimice el principio de la Realidad de los Hechos Frente a las Formas y Apariencias de ésta”.

Por su parte, la Sala de Casación Social del más alto Juzgado de la República, es decir el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de fecha 13 de agosto del año 2002, sentencia N° 489, en el caso Mireya Beatriz Orta de Silva contra la Federación Nacional de Profesionales de la Docencia Colegio de Profesores de Venezuela (FENAPRODOCPV), con ponencia del

Magistrado Omar Alfredo Mora Díaz, dejó sentada como definición de zonas grises, lo siguiente:

Reconoce esta Sala los serios inconvenientes que se suscitan en algunas relaciones jurídicas al momento de calificarlas dentro del ámbito de aplicación personal del Derecho del Trabajo. Es significativa al respecto la existencia de las denominadas "zonas grises" o "fronterizas", expresiones explicativas de aquellas prestaciones de servicio cuya cualidad resulta especialmente difícil de determinar cómo laboral o extra laboral.

En conclusión sobre este punto, el Derecho Laboral no sólo se enfoca en el trabajo como actividad humana. Es por ello, que Palomo (2008) indica que en la identificación del ámbito de aplicación de este derecho, se basa en definir el elemento de la subordinación, que se encuentra presente en el trabajo que presta una persona. El autor lo denomina "elemento tipificante". Y en este orden el autor señalado agrega que:

Vista la misma cuestión desde otra perspectiva, la obra recuerda que el Derecho del Trabajo no es el Derecho de todos los trabajadores. Por ello, reviste especial interés la dilucidación de su ámbito de aplicación personal, máxime en momentos en que son frondosos los debates sobre las denominadas "zonas grises" o fronteras difíciles de esta disciplina, esto es, aquellas que dan cuenta de relaciones de prestación de servicios de naturaleza difusa, donde existe una duda genuina y razonable sobre si hay o no vínculo laboral.

### **Naturaleza del Término Zonas Grises del Derecho Laboral**

Las nociones esbozadas en el apartado anterior, conllevan a determinar la naturaleza de este término. Es por ello que conviene citar nuevamente a

Martín (2001) cuando expresa en qué consisten las zonas grises y para que se utiliza a las mismas, en el siguiente planteamiento:

No constituyen una categoría «dogmática», que pueda resolver problemas concretos de aplicación del derecho, sino una categoría «histórica», que sirve precisamente para detectar cuáles son estos problemas en un momento determinado, y también para observar la evolución del ordenamiento manifestada en la aparición y desaparición de tales problemáticos supuestos de frontera.

Lo que el autor pretende explicar, es que las zonas grises no son inmutables, ellas pueden variar o cambiar con el transcurso del tiempo y de allí la complejidad de su estudio y seguimiento; ya que las situaciones o supuestos varían de una época a otra, lo cual va a depender como Martín (2001) señala de “factores jurídicos (la norma) como a factores socioeconómicos (la realidad normada)”. En consecuencia, una zona gris, de un momento a otro puede ya no serlo, si cambia la ley o es sentado un criterio jurisprudencial distinto; o caso contrario puede aparecer una nueva zona gris, en virtud de la modificación o sanción nueva de ley, por la determinación de un criterio jurisprudencial o la creación de prácticas contractuales nuevas u otras formas de prestación de servicios.

Esta naturaleza como categoría histórica, es confirmada por Navarro (2017), señalando que la evolución de las zonas grises se debe a factores normativos y jurisprudenciales, ratificando lo expresando por Martín (2001). Navarro (2017) hace referencia a que en España, el enfoque normativo está relacionado con las modificaciones legislativas, como por ejemplo las que han sufrido la Ley 12/1992, de contrato de agencia o la Ley 11/1994, por la

que se modificaron artículos del Estatuto de los Trabajadores, o la Ley 20/2007, que sanciona el Estatuto del Trabajo Autónomo. Ahora bien, en cuanto al enfoque jurisprudencial Navarro indica que es el que le parece más enriquecedor, por cuanto:

Me parece de interés el estudio de la doctrina jurisprudencial porque es útil a la hora de acercarnos a la realidad sociológica y sus cambios, a través de la descripción de los supuestos de hecho abordados y, en particular, en el contraste de supuestos que aborda el TS en los recursos de unificación de doctrina.

Tomando en cuenta lo anteriormente comentado, se puede mencionar que la primera característica de esta noción de zonas grises en las relaciones laborales es su complejidad para la calificación de las prestaciones laborales, es decir, qué situaciones tienen o no carácter laboral. Otra característica es la mención de situaciones de prestación de servicios, catalogados como socialmente típicos, ya que se producen con regularidad (Martín, 2001). En comparación, en el caso de Venezuela, señalan Carballo y Villasmil (2000) que los contratos de actividad o de prestación, vienen a suponer:

La ejecución de un servicio por cuenta ajena y bajo dependencia de otro. Esta modalidad contractual se ha confundido con otros contratos de prestaciones similares (o al menos de exteriorización parecida), configurando las llamadas zonas grises o de frontera, es decir, donde se sobreponen, bajo simulación o no, contratos de naturaleza diferente aunque, de igual modo, contratos de actividad (v.gr. contratos de mandato, sociedad, transporte, concesión o distribución, de obra, entre otros).

## Ámbito de Aplicación de la Norma Laboral

El tema de las zonas grises está relacionado con el ámbito de aplicación de la norma laboral, por lo que es oportuno comentar sobre este punto. Al respecto, Madriz (2005) señala que el ámbito de aplicación se vincula a la entrada en vigencia de las leyes, lo cual se efectúa en una fecha cierta y determinada. Igualmente, la autora comentada señala:

El principio de irretroactividad de las leyes y en general, lo referido a la aplicación de las normas en el tiempo ha acarreado algunas limitaciones, entre las cuales se encuentra la determinación del instrumento normativo que debe regir la producción de un supuesto de hecho y aquel que debe encargarse de las consecuencias jurídicas que se derivan del mismo. En el sistema legislativo venezolano, el principio de irretroactividad de las leyes es de jerarquía constitucional, es decir, que ninguna ley, salvo las excepciones establecidas en materia penal, puede ser dotada de efectos retroactivos.

De ello se entiende que al hablar del ámbito de aplicación de las normas, se hace referencia igualmente al principio de irretroactividad de las mismas, que implica que las leyes no pueden ser aplicadas hacia el pasado, salvo cuando benefician al reo en materia penal. Aunado a ello, en opinión de la autora, este principio genera algunas interrogantes referidas a la norma que debe ser aplicada ante una circunstancia y la que debe regir para regular las consecuencias del hecho.

En este orden de ideas, existe la teoría general de la vigencia temporal de la ley, de lo cual Sánchez (1956) expuso que significa “la determinación del

período de tiempo durante el cual tiene la ley carácter obligatorio". La ley entonces, señala Madriz (2005) que puede:

Presentar problemas de diversa índole en su creación, interpretación y aplicación, tales como: derogación, jerarquía, anulación, conflictos en el espacio y en el tiempo, entre otros. La problemática de la vigencia temporal de la ley se basa en dos aspectos: 1) Determinación de los instantes precisos en que una ley empieza a ser obligatoria y deja de serlo. 2) Determinación de las situaciones de hecho, a las que una ley no se aplica a pesar de estar vigente o a las que se aplica a pesar de haber cesado su vigencia.

De estos aspectos, resalta a efectos de este trabajo de investigación lo atinente al punto 2: "la determinación de las situaciones de hecho a las que una ley no se aplica a pesar de estar vigente o a las que se aplica a pesar de haber cesado su vigencia". Sánchez (1956) expone como ejemplos en primer lugar, a la Ley de Minas que no era aplicada para las concesiones mineras anteriores a la fecha de la entrada en vigor de dicha Ley, pero que en:

Caso inverso, lo sucedido con el Código Civil de 1922, derogado el 01-10-1942 y el cual se seguía aplicando. Esto, es denominado vigencia in concreto de la ley, porque tal vigencia tiene relación con situaciones de hecho concretas, sobre las cuales la ley desarrolla su fuerza vinculante, siendo un problema de la teoría del conflicto de leyes en el tiempo, cuyos cimientos están en que, toda ley que concuerde en la forma y en el fondo con la Constitución Nacional es una ley vigente con plenos efectos de obligar.

En materia laboral, también se puede presentar como ejemplo lo sucedido con la vigencia de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo (LOPT, 2011), que Madriz (2005) señala que no fueron derogados los artículos 33 al 41 de la

norma que derogaba a la LOPT, es decir, la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo (LOTPT, 2011). Sin embargo, añade que la LOPT:

Existen lagunas o zonas grises entre las que se encuentra, el no señalamiento de una disposición sobre la irretroactividad de la Ley, lo que hace que se tenga que utilizar el artículo 9 del Código de Procedimiento Civil, y en consecuencia, sea aplicado el principio que rige al ordenamiento jurídico venezolano.

Es importante en este punto, señalar lo referido por Sánchez (1956) acerca de los efectos dispares que produce la vigencia de leyes anteriores, y que el mencionado autor resume de la siguiente manera:

1) La entrada en vigor de la nueva ley, deroga aquellos preceptos legales frente a los cuales declara expresamente su intención derogatoria. 2) La entrada en vigor de la nueva ley, deroga aquellos preceptos legales cuyo contenido sea incompatible con el suyo, siendo de la misma jerarquía. 3) La entrada en vigor de la nueva ley, limita parcialmente la aplicación de aquellos preceptos legales cuyo contenido es incompatible con el suyo, pero que por referirse a supuestos de hecho más amplio, no pierden su vigencia y se siguen aplicando a los casos no previstos en la nueva ley. 4) La entrada en vigor de la nueva ley puede o no derogar, aquellos preceptos legales vigentes anteriormente, cuyo contenido es incompatible con el suyo.

## **La Relación de Trabajo y la Distinción entre Relaciones Civiles o Mercantiles**

Cuando se habla de la relación laboral y del contrato simulado de trabajo, necesariamente para Hurtado (2008) se debe abordar el tema de los contratos, a lo que menciona que generalmente se trata de aquellos

contratos civiles o mercantiles, cada uno de los cuales tiene una serie de características que los distinguen unos de otros y de la relación y el contrato laboral.

En Venezuela, tanto la legislación civil, como la mercantil enumeran y determinan requisitos para cada uno de los contratos que se originan en sus materias. En consecuencia, cuando se distingue a un contrato como civil para una sola de las partes, cuando no lo es, afirma Hurtado (2008) que “implica darle validez a una renuncia disfrazada del trabajador contratante, quien está amparado por la legislación laboral. Igual situación pasa, cuando se pretende hacer pasar una relación como de carácter mercantil, simulando la relación laboral bajo la misma. A ello Hurtado (2008) señala:

Que la manifestación de voluntad que pueda hacer un trabajador comerciante, ante el Registro Mercantil carece como ya dijimos de virtud suficiente para acreditar dicha condición, aunque la legislación en esta materia establezca que: “son comerciantes los que teniendo capacidad para contratar, hacer del comercio su profesión habitual y las Sociedades Mercantiles” (Art. 10 Código de Comercio).

Lo que se debe tener claro en este caso, es la diferencia entre otros contratos y los laborales, porque los contratos mercantiles o civiles están regulados por el derecho privado, mientras que los contratos de trabajo están regulados por el derecho público, contienen normas de orden público que no pueden ser relajadas y en ese sentido se resaltan los elementos de una relación laboral, como lo son: la prestación de un servicio, la remuneración a causa de ello y la subordinación de quien presta el servicio

a quien entrega la remuneración. En este último elemento, refiere Hurtado (2008) que:

El requisito más difícil de probar, sería el elemento de la subordinación, ya que en algunos casos dificultosos no es fácil comprobarla, por cuanto, pudiese existir un paralelismo entre el contrato de trabajo y otro tipo de contrato, por esta razón, surgen los conflictos judiciales para determinar la verdadera esencia jurídica de la subordinación, situación está resuelta por la jurisprudencia venezolana en los distintos fallos analizados al respecto, los cuales tienen un sustento doctrinario nacional e internacional.

En este punto es importante entonces mencionar, que el trabajo será subordinado, siempre que se preste un servicio a cuenta de otro (empleador o patrono), es decir, el trabajador es el ejecutante de un trabajo, vinculado a un medio productivo que le hace exigencias (empleador).

### **Criterios Jurisprudenciales Relacionados con las Zonas Grises en las Relaciones Laborales**

La Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, mediante decisión N° 0401 de fecha 08 de abril de 2014, con ponencia de la Magistrada Carmen Elvigia Porras de Roa, señalan Badell & Grau (2014) que reiteró "el carácter imperativo de la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas o apariencias ante los supuestos jurídicos que denoten la existencia de zonas grises en la prestación de servicios". En dicha decisión la mencionada Sala expuso:

...*Omissis*. En el ámbito del Derecho del Trabajo, las normas jurídicas son de estricto orden público y por tanto, no pueden ser relajadas en virtud del principio de la autonomía de la voluntad de las partes, pues se desvirtuaría su finalidad protectora. Una de esas normas es la contenida en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, referida a la presunción de laboralidad en toda relación que se da entre quien presta un servicio personal y quien lo reciba, en virtud de la cual, constatada la prestación de un servicio personal, corresponde a la parte que niega el carácter laboral de la misma demostrar que las condiciones de hecho en las que se desarrollaba dicha prestación excluyen la posibilidad de que sea calificada como una relación de trabajo.

De lo anterior se interpreta, que en materia laboral, las partes (trabajador y empleador) no pueden relajar las normas de derecho laboral, por cuanto estas son de orden público, es decir, que estas partes no pueden invocar como en otras situaciones el principio de la autonomía de la voluntad de las partes. En el caso planteado por la sentencia exaltó entonces el principio de primacía de la realidad sobre las formas exponiendo que independientemente de cualquier circunstancia, existe una relación laboral entre quien presta un servicio y quien lo recibe.

En este orden, otro caso resaltante es la sentencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, que en fecha 22 de septiembre de 2004 homologó un acta convenio suscrita por la Sociedad Mercantil Coca-Cola Femsa de Venezuela, S.A., y un trabajador. Con esta homologación, la Sala daba por terminado el juicio incoado por el trabajador por el cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales.

En este caso, el primer aspecto resaltante es que el trabajador se trataba de un distribuidor de productos de la empresa; de donde surge la

controversia ya que la compañía alegó que el demandante no podía ser considerado como trabajador de la empresa y que por tanto no le correspondía recibir cantidad de dinero alguno por concepto de prestaciones u otros conceptos laborales, que se pagan al finalizar la relación laboral.

En segundo lugar, otro aspecto resaltante es que el acta homologada por la Sala, señalan Rodríguez, Pernía y Montilla (2009) que esboza los “mismos argumentos explanados por la conciliación efectuada en el caso DIPOSA - AVECMA, fundamentando sus consideraciones en la existencia de una relación contractual, nunca laboral, en atención a los postulados y discernimientos sistemáticos, contenidos en la paradigmática Sentencia que resolvió el caso FENAPRODO”.

En tal sentido, entre una de las conclusiones de la Sala en este caso, se verifica que en cuanto a la calificación de la relación jurídica como supeditada al ámbito de aplicación del derecho laboral, esto dependería de la identificación y verificación de ciertos elementos característicos. Pero, el Tribunal afirman Rodríguez, Pernía y Montilla (2009) que:

Reconoce los inconvenientes que se suscitan en algunas relaciones jurídicas al momento de calificarlas dentro del ámbito de aplicación personal del Derecho del Trabajo, al existir las denominadas “zonas grises” o “fronterizas”, como expresiones explicativas de aquellas prestaciones de servicio cuya cualidad resulta especialmente difícil de determinar cómo laboral o extra laboral.

En el caso comentado, se hacía necesario precisar si la relación era o no de carácter laboral, es decir el elemento de la subordinación. Para ello, se valieron de la jurisprudencia del caso FENAPRODO, que serán citados en apartado aparte denominado criterios para determinar el carácter laboral. Y en este mismo orden, del análisis a la sentencia comentada realizada por Rodríguez, Pernía y Montilla (2009), estos señalan en cuanto a las zonas grises, en el que este caso representa un ejemplo de las mismas, que:

Los serios inconvenientes que se suscitan en algunas relaciones jurídicas al momento de calificarlas dentro del ámbito de aplicación personal del derecho del trabajo, ha significado la existencia de las denominadas “zonas grises”, expresiones explicativas de aquellas prestaciones de servicio cuya cualidad resulta especialmente difícil de determinar cómo laboral.

Lo anterior define a las zonas grises en cuanto a las relaciones laborales y como consecuencia de su existencia, afirman Rodríguez, Pernía y Montilla (2009) que la Sala debió flexibilizar su criterio en relación a los elementos de la relación laboral, tomando en cuenta el principio de la realidad sobre las formas y apariencias.

Otra decisión relevante en este tema, es la sentencia N° 109 de la referida Sala de Casación Social del 15 de febrero de 2018, mediante la cual se ratificó el criterio en cuanto a la existencia de una relación de trabajo. Es decir, que esta relación se determinará y quedará plenamente probada, mediante una presunción *iuris tantum*, es decir, salvo prueba en contrario. Ello significa a juicio del Boletín Legal Venezuela (2018) que:

El juez debe tener por probado fuera de otra consideración la existencia de una relación de trabajo, con todas sus características, tales como el desempeño de la labor por cuenta ajena, la subordinación y el salario. Se trata de una presunción iuris tantum, por consiguiente admite prueba en contrario, y el pretendido patrono puede, en el caso, alegar y demostrar la existencia de un hecho o conjunto de hechos que permitan desvirtuar la existencia de la relación de trabajo, por no cumplirse alguna de las condiciones de existencia.

El Boletín Legal Venezuela (2018) en su análisis de la sentencia mencionada también cita como consideración de la Sala, que el caso constituye uno de los ejemplos de zonas grises del trabajo, lo que le impone al derecho laboral la obligación de:

Exponer algunas reflexiones válidas para una mayor justificación para apuntalar la orientación dada en el fallo dictado. Es indudable decir, que el derecho del trabajo nace como un conjunto de normas para proteger al trabajo subordinado, por lo tanto, el trabajo independiente queda fuera del alcance tuitivo de la disciplina jurídica del trabajo. Podemos destacar que las nuevas formas de trabajo independiente atacan la esencia misma del derecho del trabajo, su dimensión, su esfera de actuación.

### **Criterios para Determinar el Carácter Laboral**

Tomando en cuenta que las zonas grises se presentan por la dificultad de calificar las relaciones dentro del derecho laboral, es necesario comentar los criterios existentes que sirven para determinar el carácter laboral o no de una relación. En tal sentido, la Recomendación N° 198 sobre la relación de trabajo de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) de la

Organización de Naciones Unidas (ONU) del año 1998 enumeró los siguientes criterios:

- a) Forma de determinar el trabajo;
- b) Tiempo de trabajo y otras condiciones de trabajo;
- c) Forma de efectuarse el pago;
- d) Trabajo personal, supervisión y control disciplinario;
- e) Inversiones, suministro de herramientas, materiales y maquinaria;
- f) Otros: asunción de ganancias o pérdidas por la persona que ejecuta el trabajo o presta el servicio, la regularidad del trabajo, la exclusividad o no para la usuaria.

De estos criterios, ha dicho la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia del 27 de agosto de 2018, mediante sentencia N° 682, caso: cervecería Regional, que los criterios antes mencionados se corresponden con un "test de laboralidad" que debe ser aplicado para evaluar si el servicio prestado es de carácter laboral o no.

Aunado a lo anterior, Monsalve (2013) añade otros criterios distintos a los ya mencionados y que han sido expuestos por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia (caso FENAPRODO), entre los cuales se tienen los siguientes que se mencionan a continuación:

- a) La naturaleza jurídica del pretendido patrono.
- b) De tratarse de una persona jurídica, se debe examinar su constitución, objeto social, si es funcionalmente operativa, si cumple con cargas impositivas, realiza retenciones legales, lleva libros de contabilidad, etc.

- c) Propiedad de los bienes e insumos con los cuales se verifica la prestación de servicio.
- d) La naturaleza y quantum de la contraprestación recibida por el servicio, máxime si el monto percibido es manifiestamente superior a quienes realizan una labor idéntica o similar.
- e) Aquellos propios de la prestación de un servicio por cuenta ajena.

### **Análisis de las Zonas Grises del Derecho Laboral**

Las zonas grises con una problemática en el derecho laboral que generan serios inconvenientes dentro de las relaciones jurídicas en el área, al intentar calificar el ámbito de aplicación, como pasa en el caso de ciertos contratos laborales. Es por ello que se habla en estos casos de determinar la realidad de los hechos para poder demostrar la existencia de una relación laboral.

En tal sentido, y como se determinó en el marco de esta investigación el Tribunal Supremo de Justicia dentro de sus criterios sugiere la aplicación del test de laboralidad para estos casos que se presenten. En ese orden, en primer lugar se debe observar la forma de determinación de la labor prestada, es decir, cuál es el tipo de servicio que realiza la persona; en segundo lugar, se debe verificar también el tiempo y las condiciones de trabajo (dónde los prestó, cómo, durante cuánto tiempo, entre otros). En tercer lugar está la forma de efectuarse el pago, en cuarto el trabajo personal, supervisión y el control disciplinario, relacionado con los conceptos de subordinación y ajenidad, así como la exclusividad.

En quinto lugar, está la determinación de las ganancias o pérdidas, es decir, quien asume el riesgo sobre las mismas; y finalmente las inversiones, el suministro de herramientas, materiales o maquinaria, ya que se debe verificar quien aporta estos elementos para que se desarrolle el servicio.

Cada uno de estos ítems que componen el test de laboralidad, representan la posibilidad determinada por el Tribunal Supremo en el caso de Venezuela para identificar si existe una relación laboral y poder de esta manera dirimir las posibles controversias que generan las zonas grises.

La Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y Trabajadoras (LOTTT, 2012) si bien no alusión expresa a la existencia de zonas grises en materia laboral, establece ciertos principios, lineamientos y concepciones que son fundamentales a la hora de analizar una posible controversia causada por estas zonas grises. Como el principio de la realidad, establecido en el artículo 22 que reza:

En las relaciones de trabajo prevalece la realidad sobre las formas o apariencias, así como en la interpretación y aplicación de la materia del trabajo y la seguridad social.

Son nulas todas las medidas, actos, actuaciones, fórmulas y convenios adoptados por el patrono o la patrona en fraude a esta Ley, así como las destinadas a simular las relaciones de trabajo y precarizar sus condiciones.

En estos casos, la nulidad declarada no afectará el disfrute y ejercicio de los derechos, garantías, remuneraciones y demás beneficios que les correspondan a los trabajadores y las trabajadoras derivadas de la relación de trabajo.

Igualmente, cuando el artículo 53 dispone lo relacionado a la presunción de la relación del trabajo, que se menciona en el test de laboralidad, cuando dispone: “se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba”. En todo caso, lo que debe tenerse en cuenta a la hora de dilucidar un caso en que pueda estar presente una de las zonas grises del derecho laboral, es lo mencionado en el artículo 18 de la LOTT:

El trabajo es un hecho social y goza de protección como proceso fundamental para alcanzar los fines del Estado, la satisfacción de las necesidades materiales morales e intelectuales del pueblo y la justa distribución de la riqueza. La interpretación y aplicación de esta Ley estará orientada por los siguientes principios:

- 1.- La justicia social y la solidaridad.
- 2.- La intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales, por lo que no sufrirán desmejoras y tenderán a su progresivo desarrollo.
- 3.- En las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias.
- 4.- Los derechos laborales son irrenunciables. Es nula toda acción, acuerdo o convenio que implique la renuncia o menoscabo de estos derechos.
- 5.- 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.
- 6.- Toda medida o acto del patrono o patrona contrario a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela o a esta Ley es nula y no genera efecto alguno.
- 7.- Se prohíbe todo tipo de discriminación por razones de edad, raza, sexo, condición social, credo o aquellas que menoscaben el derecho a la igualdad ante la ley y por cualquier otra condición.
- 8.- Se prohíbe el trabajo de adolescentes en labores que puedan afectar en cualquier forma su desarrollo integral. El Estado los o las protegerá contra cualquier explotación económica o social.

De todo lo anterior se colige, que en base a lo expuesto por la doctrina, la jurisprudencia y la propia ley, cada caso deberá ser analizado a detalle y de manera específica en el momento en que se presume la existencia de una zona gris. A dicho caso deberá serle aplicado el test de laboralidad, atendiendo a los principios y supuestos establecidos en la legislación especial en la materia, que aun cuando no establezca de manera expresa las denominadas zonas grises, sí establece lineamientos legales, que concatenados con el test de laboralidad pueden aportar una respuesta a cada caso en concreto.

## **Bases legales**

### **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**

**Artículo 87.** Toda persona tiene derecho al trabajo y el deber de trabajar. El Estado garantizará la adopción de las medidas necesarias a los fines de que toda persona puede obtener ocupación productiva, que le proporcione una existencia digna y decorosa y le garantice el pleno ejercicio de este derecho. Es fin del Estado fomentar el empleo. La ley adoptará medidas tendentes a garantizar el ejercicio de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras no dependientes. La libertad de trabajo no será sometida a otras restricciones que las que la ley establezca.

Todo patrono o patrona garantizará a sus trabajadores y trabajadoras condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo adecuados. El Estado adoptará medidas y creará instituciones que permitan el control y la promoción de estas condiciones.

**Artículo 88.** El Estado garantizará la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo. El Estado reconocerá el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social. Las amas de casa tienen derecho a la seguridad social de conformidad con la ley.

**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.

## **Ley Orgánica Procesal Del Trabajo**

Artículo 1. La presente Ley garantizará la protección de los trabajadores en los términos previstos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes, así como el funcionamiento, para trabajadores y empleadores, de una jurisdicción laboral autónoma, imparcial y especializada. Parágrafo Único: La designación de personas en masculino, tiene en las disposiciones de esta Ley, un sentido genérico, referido siempre, por igual, a hombres y mujeres.

Artículo 2. El juez orientará su actuación en los principios de uniformidad, brevedad, oralidad, publicidad, gratuidad, celeridad, inmediatez, concentración, prioridad de la realidad de los hechos y equidad.

Artículo 3. El proceso será oral, breve y contradictorio, sólo se apreciarán las pruebas incorporadas al mismo conforme a las disposiciones de esta Ley, se admitirán las formas escritas previstas en ella.

Artículo 4. Los actos del proceso serán públicos, salvo que expresamente esta Ley disponga lo contrario o el tribunal así lo decida, por razones de seguridad, de moral o de protección de la personalidad de alguna de las partes.

Artículo 5. Los jueces, en el desempeño de sus funciones, tendrán por norte de sus actos la verdad, están obligados a inquirirla por todos los medios a su alcorce y a no perder de vista la irrenunciabilidad de derechos y beneficios acordados por las leyes sociales a favor de los trabajadores, así como el carácter tutelar de las mismas; y por tal causa, tienen que intervenir en forma activa en el proceso, dándole el impulso y la dirección adecuados, en conformidad con la naturaleza especial de los derechos protegidos.

## **Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras**

**Artículo 22. Primacía de la realidad.** En las relaciones de trabajo prevalece la realidad sobre las formas o apariencias, así como en la interpretación y aplicación de la materia del trabajo y la seguridad social.

Son nulas todas las medidas, actos, actuaciones, fórmulas y convenios adoptados por el patrono o la patrona en fraude a esta Ley, así como las destinadas a simular las relaciones de trabajo y precarizar sus condiciones.

En estos casos, la nulidad declarada no afectará el disfrute y ejercicio de los derechos, garantías, remuneraciones y demás beneficios que les correspondan a los trabajadores y las trabajadoras derivadas de la relación de trabajo.

**Artículo 53. Presunción de la relación de trabajo.** Se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba. Se exceptuarán aquellos casos en los cuales, por razones de orden ético o de interés social, se presten servicios a la sociedad o a instituciones sin fines de lucro, con propósitos distintos a los planteados en la relación laboral.

## Definición de términos básicos

**Zona Gris.** Es el espacio que se encuentra entre la resolución del conflicto en el marco de la legalidad.

**Condiciones de Trabajo.** Estado del entorno laboral, se refiere a la calidad, la seguridad y la limpieza de la infraestructura, entre otros factores que inciden en el bienestar y la salud del trabajador.

**Criterios jurisprudenciales.** Fuente del derecho, compuesta por los actos pasados de los que ha derivado la creación o modificación de las normas jurídicas.

**Fraude.** Uno o varios actos que originan un resultado contrario a una norma jurídica.

**Derecho Laboral.** Conjunto de reglas que se encarga de regular las obligaciones entre trabajadores y patrón, es decir, las partes que intervienen en una relación de trabajo.

**Derecho Mercantil.** Rama del Derecho privado que regula el conjunto de normas relativas a los comerciantes en el ejercicio de su profesión, a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de estos.

**Simulación Laboral.** Ficción de la realidad con la finalidad de ocultar la verdadera naturaleza de la relación jurídica.

**Trabajadores.** Persona física que con la edad legal mínima presta servicios retribuidos.

## Capítulo III

### Marco metodológico

#### Tipo de investigación

El trabajo presentado es de tipo documental. Se entiende por investigación documental, según lo establecido en el Manual de Trabajos de Grado de Especializaciones y Maestría y Tesis Doctorales de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador (2006) “el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo, principalmente, en trabajos previos, información y datos divulgados por medios impresos audiovisuales o electrónicos”. Para Arias (2006), la investigación documental es definida 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. Como en toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevos conocimientos.

El trabajo de investigación es de tipo documental por cuanto se realizó una búsqueda exhaustiva y un análisis de la doctrina y jurisprudencia laboral venezolana sobre el significado y alcance de zonas grises del derecho laboral, asimismo se revisaron los trabajos de investigación de autores que han indagado el tema de estudio.

## Métodos y técnicas de la investigación jurídica

Con relación a los métodos y las técnicas, Balestrini (2001) expresa que:

Se debe señalar y precisar de manera clara y desde la perspectiva metodológica, cuales son aquellos métodos instrumentales y técnicas de recolección de información, considerando las particularidades y límites de cada uno de estos, más apropiados, atendiendo las interrogantes planteadas en la investigación y las características del hecho estudiado, que en su conjunto nos permitirán obtener y recopilar los datos que estamos buscando.

Para Hostil y Stone (1969) señalan que el análisis de contenido es una técnica de investigación para formular inferencias identificando de manera sistemática y objetiva ciertas características específicas dentro de un texto. Es por lo que en la investigación se pretende utilizar esta técnica, ya que es necesario el análisis de contenido de documentos y el contenido de las leyes del trabajo con el fin de identificar y solucionar el problema planteado.

En cuanto al instrumento que se va a utilizar en trabajo de investigación es el fichaje, subrayado y esquemas, con el fin de que el análisis de contenido tenga la mayor objetividad posible.

Martínez (2001) señala en el caso del uso del Internet como fuente técnica de investigación que:

En los entornos virtuales se generan grandes cantidades de información pertinente y útil; esta información analizada y tratada

convenientemente puede aportar un mayor conocimiento acerca de hábitos de consumo, opiniones de los consumidores y usuarios, actitudes, estilos de vida, etc. Por lo que la recogida, análisis, tratamientos y explotación de dicha información se convierten en una fuente de recursos considerables y en un importante valor añadido para instituciones y corporaciones tanto públicas como privadas.

El internet es utilizado muchas veces de una forma indiscriminada, pero para la presente investigación tiene gran importancia, ya que constituyó una herramienta primordial que aportó datos importantes a la misma, permitiendo ubicar estudios anteriores, libros, sentencias y revistas electrónicas que sirvieron como aportes significativos al trabajo presentado.

### **Fases de la investigación**

**Fase I. Mencionar la conceptualización de zonas grises en el derecho laboral.**

**Fase II. Revisar los antecedentes históricos relacionados con las zonas grises en el derecho laboral venezolano.**

**Fase III. Explicar los criterios jurisprudenciales relacionados con las zonas grises en las relaciones laborales.**

### **Fuentes del conocimiento**

- a. Doctrina.
- b. Jurisprudencia.
- c. Legislación.

## Capítulo IV

### Resultados, conclusiones y recomendaciones

#### Resultados y conclusiones

**Fase I. Mencionar la conceptualización de zonas grises en el derecho laboral.**

Efectuado el análisis y la lectura minuciosa a la investigación presentada se tiene como resultado de esta primera fase, que las zonas grises en el derecho laboral corresponden a aquellas ambigüedades que se pueden presentar, en las que no se tienen claro el ámbito jurídico a aplicar y por ende se presentan dudas.

Es por ello que la doctrina ha afirmado, que cuando se habla de zonas grises se está haciendo referencia a aquellos supuestos en los que quien deba aplicar la ley a un caso en concreto, se encuentra en la frontera de la aplicación del derecho laboral, sin tener a ciencia cierta conocimiento si debe o no hacerlo, es decir, no tiene seguridad de si la relación de la que se está hablando es laboral o no y por ende tampoco el criterio normativo que debe aplicar.

Entonces gracias a las zonas grises se pueden explicar aquellas formas de servicio, cuya cualidad es difícil de determinar cómo perteneciente al campo laboral o del trabajo.

## **Fase II. Revisar los antecedentes históricos relacionados con las zonas grises en el derecho laboral venezolano.**

De la revisión efectuada a los distintos trabajos e investigaciones acerca de las zonas grises en el derecho laboral venezolano se pudo constatar que a finales del siglo XIX es cuando inician los discursos de corte garantista que le dieron origen al derecho latinoamericano del trabajo, que se caracterizó por ser sumamente protector y regular las relaciones de trabajo por cuenta ajena.

Ya para el siglo XX, inicia la codificación o legislación general en materia del trabajo, que se tradujo en un proceso que duraría 40 años, finalizando en los años 70. Se verifica que se continuó con regulaciones protectoras y garantistas, encaminado a equilibrar el poder entre empleados y empleadores.

El derecho laboral y sus distintas legislaciones fueron evolucionando, tanto como el trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adscrita a las Naciones Unidas, lo que se evidencia de las diferentes recomendaciones que han efectuado. Una de ellas fue la Recomendación N° 198 (2006) sobre la relación de trabajo de la OIT que impuso la obligación a los países firmantes de formular y aplicar una política nacional encaminada

a examinar, clarificar y adaptar el ámbito de aplicación de la legislación pertinente, a fin de garantizar una protección efectiva a los trabajadores.

Este se verifica como uno de los antecedentes más resaltantes en la historia sobre las zonas grises en el derecho laboral venezolano, por cuanto esa protección se encaminó a salvaguardar las diferentes situaciones que se presentaban dentro de las relaciones laborales y que hoy se encuadra en lo que se conoce como zonas grises.

**Fase III. Explicar los criterios jurisprudenciales relacionados con las zonas grises en las relaciones laborales.**

A lo largo de este trabajo se expusieron diferentes criterios emanados de los tribunales de la República, por lo que se exponen los resultados en base a ellos. En primer lugar, fue señalado el criterio de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, mediante decisión N° 0401 de fecha 08 de abril de 2014, en la cual se ratificó la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas o apariencias, cuando existan indicios de zonas grises. Esta Sala además señaló que el derecho laboral es de orden público, lo que significa que las partes no pueden relajar su regulación.

El segundo criterio expuesto, fue el de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, que en fecha 22 de septiembre de 2004 homologó un acta convenio suscrita por la Sociedad Mercantil Coca-Cola

Femsa de Venezuela, S.A., y un trabajador, dando por terminado el juicio por el cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales.

En esta decisión la Sala concluye que la determinación de una relación como laboral o no dependería de la identificación y verificación de ciertos elementos característicos. No obstante, el Tribunal reconoce y entiende que hay ciertas complicaciones en algunas circunstancias para poder determinar en qué ámbito de aplicación de la ley se encuentran.

Ahora bien, en referencia al caso planteado ante esta Sala, nuevamente el juez hace señalamiento del principio de la realidad sobre las formas y apariencias.

Un tercer criterio, fue el expuesto por la sentencia N° 109 de la referida Sala de Casación Social del 15 de febrero de 2018, mediante la cual se ratificó el criterio en cuanto a la existencia de una relación de trabajo. Es decir, que esta relación se determinará y quedará plenamente probada, mediante una presunción *iuris tantum*, es decir, salvo prueba en contrario, lo cual implica que el juez debe tener probada la relación laboral y los elementos que la componen o que le demuestren lo contrario.

Finalmente, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia del 27 de agosto de 2018, N° 682, caso: cervecería Regional, estableció el denominado "test de laboralidad" que debe ser aplicado para evaluar si el servicio prestado es de carácter laboral o no. Estos son los elementos a considerar:

- a) La naturaleza jurídica del pretendido patrono.
- b) De tratarse de una persona jurídica, se debe examinar su constitución, objeto social, si es funcionalmente operativa, si cumple con cargas impositivas, realiza retenciones legales, lleva libros de contabilidad, etc.
- c) Propiedad de los bienes e insumos con los cuales se verifica la prestación de servicio.
- d) La naturaleza y quantum de la contraprestación recibida por el servicio, máxime si el monto percibido es manifiestamente superior a quienes realizan una labor idéntica o similar.
- e) Aquellos propios de la prestación de un servicio por cuenta ajena.

### Recomendaciones

- Se recomienda a los docentes en el área del derecho laboral estudiar casos prácticos con sus alumnos en clases de ejemplos en donde se hayan presentado zonas grises en el derecho laboral, para que éstos puedan entender de una forma clara y práctica, la noción de esta figura.
- Se recomienda a la Universidad José Antonio Páez, extender invitaciones a destacados abogados del derecho laboral para que dicten conferencias y simposios en cuanto a las zonas grises en el derecho laboral.
- Se recomienda a los alumnos que están próximos a graduarse a plantear en sus investigaciones para optar al título de abogados,

temas relacionados con el aquí presentado, para desarrollar aún más esta línea de investigación.

- Se recomienda a los abogados en ejercicio tener en cuenta los criterios jurisprudenciales a la hora de defender a sus clientes, para asegurar la mejor defensa posible en pro de los intereses de los mismos.

## Referencias bibliográficas

Alonso, M. (1996). Lectura y relectura de la Introducción al Derecho del Trabajo. Madrid: REDT.

Arias, F. (2006). El Proyecto de Investigación. 3ª Edición. Editorial Episteme, Caracas, Venezuela.

Badell & Grau (2014). Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia reitera el carácter imperativo de la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas o apariencias ante los supuestos jurídicos que denoten la existencia de zonas grises. Recuperado de: <https://www.badellgrau.com/?pag=40&ct=1731>

Balestrini, M. (2001). Cómo se elabora el Proyecto de Investigación. 5ta edición, BL Consultores y Asociados, Caracas, Venezuela.

Bayón, G. (2016). El ámbito de aplicación personal de las normas de derecho de trabajo. Recuperado de: [www.cepc.gob.es/Controls/Mav/getData.ashx?MAVqs...](http://www.cepc.gob.es/Controls/Mav/getData.ashx?MAVqs...)

Boletín Legal Venezuela (2018). Zonas grises del derecho laboral. Recuperado de: <http://boletinlegalve.blogspot.com/2018/02/zonas-grises-del-derecho-laboral.html>

Carballo, J y Villasmil, C. (2000). Las fronteras del derecho del trabajo. Caracas: Publicaciones UCAB.

Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela (2012). Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. Gaceta Oficial N° 6.076 Extraordinario del 7 de mayo de 2012.

Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela (2011). Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Gaceta Oficial N° 37.504 del 13 de agosto de 2011.

Gaceta Oficial de la República de Venezuela (1955). Código de Comercio. Gaceta Oficial N° N° 475 Extraordinaria del 21 de diciembre de 1955.

Del Rey, S. (2005). Estatuto de los Trabajadores. Comentado y con jurisprudencia, Madrid: La Ley.

Hurtado, F. (2008). Análisis doctrinario y jurisprudencial de la simulación en la relación de trabajo y su presunción de laboralidad (trabajo de investigación). Universidad de Carabobo. Valencia.

Llamosas, A. (2009). Las zonas grises en el derecho laboral. La prestación del servicio de transporte. Revista Nomos. Universidad de Viña del Mar, 103(1), 105-119.

Madriz, R. (2005). Ámbito de aplicación en el tiempo de la Legislación Laboral Venezolana. Gaceta Laboral, 11(2), 15-28.

Martín, A. (2001). Fronteras y zonas grises del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001). Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, 38(1), 21-58.

Martínez, R. (2001). Internet aplicado a la empresa. Marketing y Comunicación. Alicante, ECU.

Monsalve, A. (2013). El encubrimiento de las relaciones de trabajo: el caso de los albañiles del Grupo Eiffel (trabajo especial de grado). Universidad Central de Venezuela. Caracas.

Navarro, F. (2017). El trabajo autónomo en las zonas grises del Derecho del Trabajo. Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, 5(4), 58-82.

Organización de Naciones Unidas. Organización Internacional del Trabajo (1998). Recomendación N° 198 sobre la relación de trabajo.

Palomo, R. (2008). Fundamentos de Derecho Laboral. Revista Ius et Praxis, 14(2), 659-665.

Rodríguez, R., Pernía, N. y Montilla, L. (2009). El contrato de trabajo y la relación de trabajo: tendencias jurisprudenciales. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, 5(1), 217-268.

Sánchez, J. (1956). La Vigencia Temporal de la Ley en el Ordenamiento Jurídico Venezolano. Caracas: Facultad de Derecho. Universidad Central de Venezuela.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. (2002). Sentencia N° 489 de fecha 13 de agosto del año 2002. Recuperada de: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scs/Junio/0719-300605-05198.htm>

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social (2014). Decisión N° 0401 de fecha 08 de abril de 2014. Recuperada de: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scs/abril/162749-0401-8414-2014-12-1345.HTML>

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social (2018). Sentencia N° 109 de fecha 15 de febrero de 2018. Recuperada de: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scs/febrero/207718-0682-0109-15218-2018-17-474.HTML>

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social (2018). Sentencia N° 682 de fecha 27 de agosto de 2018. Recuperada de: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scs/agosto/300651-0682-8818-2018-18-152.HTML>

UPEL. (2006). Manual de Trabajo de Grado de Especialización y Maestría y Tesis Doctorales de la UPEL. Fondo Editorial de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador. Caracas, Venezuela.

Villasmil, H. (2015). Pasado y presente del derecho laboral latinoamericano y la vicisitudes de la relación de trabajo (segunda parte). Revista Latinoamericana de Derecho Social, 21(1), 203-228.