

# Un enfoque realista del derecho aplicado a la jurisprudencia laboral sobre los conceptos que integran el salario para la cancelación de las prestaciones sociales

*Suying Olivares García*  
*Instituto de Filosofía del Derecho "Dr. J.M. Delgado Ocando".*  
*Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas.*  
*Universidad del Zulia*  
*Maracaibo-Venezuela*

## Resumen

En la presente investigación, realizaremos un análisis de las sentencias más relevantes que en torno a esta problemática se han dictado, a los fines de constatar en el mismo la pertinencia de la Teoría Realista del Derecho como esquema de interpretación de la función jurisdiccional en su respectivo contexto social, económico, político e histórico. Se concluye: No es de dudar que elementos jurídicos y en especial extrajurídicos ejercieron presión e influyeron en los distintos cambios jurisprudenciales estudiados por parte del imparcial administrador de justicia, ya que el salario antes que una institución jurídica, es una categoría económica cuya importancia viene dada por el número de personas a quienes concierne (ámbito social); por el carácter vital que tiene para quienes lo devengan (que es la mayoría), como única fuente de ingresos y de subsistencia, por la incidencia en la problemática salarial en la economía del

---

Recibido: 14-09-98 • Aceptado: 27-11-99

país; por la relación que existe entre huelgas, conflictos sociales, políticos y las disputas salariales; por el papel que cumple el Estado en el desarrollo de una política distributiva por vías de salario; y finalmente, por el tratamiento que le da el Constituyente al salario como institución protegida y garantizada.

**Palabras clave:** Juez, salario, utilidades, bonos, trabajador.

## A Realist Approach to Law Applied to Labor Jurisprudence with reference to the Integrated Salary Concept in the Payment of Social Benefits

### Abstract

In this research an analysis of the most relevant decisions which have been made on this issue is undertaken, with the purpose of verifying the relevancy of the Realist Theory of Law as an interpretive framework for the jurisdictional function in its respective social, economic, political and historic context. The conclusion is that there is no doubt that juridic, and specially extra-juridic elements put pressure on and influenced the different jurisprudencial changes which were studied by the impartial administrator of justice, since salary is not a juridic institution but an economic category, the importance of which lies in the number of people it benefits (social space); in the vital character that it has for those who earn salaries (which is the majority), in its being the only source of income and subsistence, because of the incidence of salary in the economy of the country; in the relation existing between strikes, social and political conflicts, and salary disputes; in the role the State fulfills in the development of a distributive policy through salary; and finally, in the treatment that constituted power gives to salary as a protected and guaranteed institution.

**Key words:** Judge, salary, profits, bonus, worker.

## **Introducción**

Como apropiadamente apunta el Profesor Cabanellas, constituye el tema del salario asunto técnico más propio del economista que del jurista, pues el primero lo aborda en la esfera de los valores materiales de producción; mientras que el segundo lo considera cual contraprestación obligacional y en sus aspectos sociales (1962:314).

Desde el punto de vista jurídico, el salario es un elemento fundamental respecto al contrato de trabajo, ya que viene a constituir uno de los elementos esenciales y característicos de éste, hasta el punto de que, examinado con óptica del Derecho Civil, el salario sería para el trabajador la causa del Contrato de Trabajo.

Pero el salario es mucho más que un problema de costo o problema jurídico-formal. El salario es un problema social, puesto que él constituye la base de sustentación para el trabajador y su familia; de allí el carácter de alimento que tiene atribuido. Y en última instancia, "el régimen salarial es la base del Sistema Capitalista de Producción" (Villasmil, Fernando, 1979:19). En este sentido, la lucha de los trabajadores por un salario más justo, debe ser la fuente primaria de toda la legislación del Trabajo y de la Jurisprudencia patria. La búsqueda de un salario remunerador que compense en la mayor medida el valor del trabajo, ha sido el motor de los grandes movimientos de la clase obrera mundial.

La función de la jurisprudencia patria en esta materia ha sido ardua, ya que el salario, como ya lo afirmáramos antes, es un elemento impregnado de una fuerte carga axiológica, por ser éste de carácter eminentemente social.

Durante muchos años se ha discutido y se sigue discutiendo dentro de la doctrina y ante los órganos jurisdiccionales, si las vacaciones, utilidades (legales y convencionales), bonos, y cualquier otro concepto que recibe el trabajador por la prestación de su labor en forma permanente, es salario, y por lo tanto, deben ser con-

siderados por el patrono al momento del pago de prestaciones del trabajador.

Al respecto, los criterios jurisprudenciales han variado como expondremos en el siguiente análisis. A los fines de la presente investigación, es menester para poder llevar a efecto la contrastación antes anunciada, establecer algunos de los principios que sirven de base a la *Teoría Realista del Derecho*, comentados por Domingo Labarca (1990:5), siguiendo los lineamientos de José Castán Vázquez:

- El Derecho evoluciona y se mueve, siendo creado judicialmente.
- La separación temporal, a los fines de la investigación, entre ser y el deber ser.
- El Derecho es un medio para fines sociales y no un fin en sí mismo.
- El Rechazar la teoría de que las normas son el factor determinante para la sentencia.
- La inutilidad de sistematizar los casos en categorías más limitadas.

Las consideraciones antes expuestas buscan reivindicar la función que cumple el Juez como columna vertebral del sistema jurídico. Se hace necesario aclarar que: nuestra investigación pretende ir más allá de la corroboración de un hecho: ¿El Juez crea Derecho al momento de sentenciar dentro del Ordenamiento Jurídico Laboral Venezolano? y si ¿En los actuales momentos está vigente la Teoría Realista del Derecho dentro del Ordenamiento Jurídico Laboral Venezolano? Pretendemos llegar además, a identificar cuáles elementos extra-jurídicos influyen en los cambios de Criterios Jurisprudenciales en las decisiones dictadas por el Máximo Tribunal de Justicia, así como los valores axiológicos que se develan en dichos fallos, entendiéndose éstos como “las cualidades o esencias objetivas y “a priori” que se en-

cuentran en los objetos de la realidad cultural: la santidad, la bondad, la **justicia**, la utilidad, la **injusticia...**". Resaltado nuestro. (Torre Abelardo, 1983:225).

### **1. El problema de las utilidades legales y convencionales como elementos integrantes del salario**

Durante los años 1961 hasta los años 1972, la doctrina y la jurisprudencia laboral distinguían entre **Utilidades Legales** (cuyo mínimo era de 15 días y el máximo se fijó en dos meses) y **Utilidades Convencionales**; y en cuanto ¿si éstas constituían parte del salario?, se mantuvo el criterio reiterado, de que las **primeras** no constituían salario, y las **últimas** tampoco, por tener carácter aleatorio, es decir, por depender exclusivamente del giro de los negocios de la empresa.

**En Sentencia de 01 de febrero de 1972, la Corte Suprema de Justicia en la Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo sostuvo:**

"...Se denuncia la infracción del artículo 1387 del Código Civil, porque los jueces del fallo impugnado, declararon ineficaz la manifestación que le hizo el actor a la demandada, contenida en carta que le sea dirigida en la que le dice que él se retiró voluntariamente del trabajo..."

La Corte, para decidir, observa:

"Es cierto que la prueba testimonial es inadmisibile cuando con ella se trata de modificar lo que se dice en un documento... Pero si se ahonda un poco en el caso, debe llegarse a la conclusión contraria, esto es, que los sentenciadores pudieron admitir la prueba testimonial, a tenor de lo estatuido en el artículo 1392 *in fine* del Código Civil según el cual es admisible dicha prueba, cuando las presunciones o indicios resultantes de los hechos ciertos probados no por testigos, sean bastantes para determinar su admisión. Tales indicios y presunciones existen en el fallo establecido por los jueces..."

“Se denuncia la infracción del artículo 67 de la Ley del Trabajo por que los jueces computaron en el salario que tomaron como fundamento para la condenatoria al pago de las prestaciones sociales diferenciales demandadas, las utilidades convenidas entre el actor y el demandado, contrariando la doctrina del Alto Tribunal de Justicia de la República que establece que las utilidades, por ser aleatorias, no pueden ser salario”.

La Corte, para decidir, observa:

“En el fallo recurrido se computó, para fijar el salario que debía servir de base al cálculo de las prestaciones diferenciales que fueron demandadas, las cantidades correspondientes a las utilidades contractuales devengadas por el actor en determinado tiempo de trabajo. Este criterio ha sido objetado por el formalizante diciendo que es contrario a la doctrina de Casación en la cual el Alto Tribunal ha establecido que las utilidades contractuales no pueden ser salario por tener el carácter de aleatorias” (Subrayado nuestro)

“Es cierto que este Supremo Tribunal ha sostenido (sentencia del 12-12-67, entre otras) que por ser necesario que el salario esté representado en una cantidad cobrable con seguridad por el trabajador, **las utilidades contractuales no pueden constituir salario**, ya que éstas dependen exclusivamente del giro de los negocios de la empresa. Penetrada, sin embargo, esta Sala, de serias dudas sobre el exactor valor jurídico de ese criterio, ha meditado profundamente sobre los motivos que lo sustentaban y llegado a la conclusión de que debe ser **abandonado, por considerar que la doctrina contraría según la cual las utilidades contractuales, en un sentido amplio, pueden considerarse como salario, corresponde más realmente al justo valor de los conceptos jurídicos entrañados en las disposiciones legales correspondientes y responde al avance de la legislación laboral que se inspira substancialmente en principios de justicia social.** Con este nuevo pronunciamiento nuestra jurisprudencia sale del estancamiento en que se había colocado frente a la marcada evolu-

ción que ha logrado en esa materia la doctrina y la legislación de la mayoría de los países y de la cual se habían hecho eco nuestros tratadistas de Derecho Laboral". (Resaltado nuestro).

"En efecto, conforme al artículo 67 de la Ley del Trabajo "el salario comprende tanto los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habilitaciones y cualesquiera otra cantidad que se entarugara a un trabajador a cambio de su labor ordinaria...".

"Ahora bien: no hay dudas de que la noción de salario contenida en el artículo citado se amplía al decirse "pago por cuota diaria entregadas al trabajador a cambio de su labor ordinaria". Esto hace que dicho concepto legal "no coincida con la remuneración en dinero, parcialmente en especie, devengada de modo seguro, cierto, día a día por el trabajador para cubrir sus necesidades vitales y familiares", pues del mismo concepto **se desprende que existen o pueden existir en el salario elementos variables**". Resaltado nuestro.

"Lo anterior ha dado lugar a que se discuta en la doctrina y en la jurisprudencia de los diversos países, la cuestión de si las utilidades forman parte o no del salario, teniéndose en cuenta la citada definición de salario. A este respecto, considera el Alto tribunal que hay que distinguir entre utilidades legales y convencionales".

"En las *utilidades legales* para nada interviene la voluntad del patrono contratante. Por consiguiente, no pueden considerarse como uno de los elementos del contrato de trabajo convenido por las partes... La única condición es que se obtengan esos beneficios por la empresa. No son pues, una contraprestación o remuneración por la labor realizada..."

"No ocurre lo mismo con las utilidades contractuales o convencionales. Bien puede una empresa ofrecerle a su trabajador como contraprestación por su labor ordinaria una *suma fija y un tanto por ciento* en las utilidades que obtengan en cada ejercicio. Y si bien es

verdad que el salario no debe ser indeterminado, aleatorio, también lo es que en el ejemplo propuesto, se tiene ya una suma fija y la doctrina de los diversos países viene aceptando que la no aleatoriedad del salario no es exigida en todos los elementos del mismo, pues ya vimos que de la propia definición del salario que trae el artículo 67 arriba citado, se desprende la posibilidad de existencia de elementos variables en la remuneración y por variables también contingentes.

“Más aún: si se tiene en cuenta que muchas empresas que contratan en la forma dicha, prácticamente no hay incertidumbre sobre ese porcentaje por tratarse de una empresa de firme y segura rentabilidad, se concluye que al menos en esas empresas, nada impediría que se celebrase contratos de trabajo a base únicamente de utilidades, mediante un porcentaje fijo sobre las mismas, pero retirando el trabajador determinada suma mensual o semanal a cuenta de esas utilidades y sin obligación de devolver nada el trabajador en caso de que ellas no se realizaran.

“Ese salario no sería indeterminado, porque el porcentaje para el trabajador se habría fijado de antemano; y tampoco aleatorio, ya que las razones dichas, la posibilidad de que no se produzcan utilidades sería remota, aparte de que el trabajador dispone desde el primer momento, de una suma fija a cuenta de las utilidades, para cubrir “sus necesidades vitales y familiares”, como antes se expresó”.

“...Las utilidades convencionales deben considerarse como salario, lo sostiene el distinguido tratadista patrio Rafael Caldera, quien expresa:

“La participación viene a ser en este sentido, un correctivo del salario. De esta frase se ha agarrado muchas veces la jurisprudencia venezolana, administrativa y judicial, para negarles a las *utilidades convencionales* el carácter de salario...”

“En el mismo sentido, se pronuncia el jurista Rafael Alfonso Guzmán en su importante obra “Estudios Analíticos de la Ley del Tra-

bajo venezolano” Tomo I. págs. 875 y 878), al considerar que la actual jurisprudencia “contradice la letra de la ley y es contraria a la voluntad de las partes y a la realidad de los hechos”.

“Es indudable, pues, que las utilidades convencionales o contractuales, por todas las razones apuntadas, son salario en el sentido amplio de éste que corresponde a “toda forma de remuneración que el trabajador obtenga mediante su trabajo”... contrariamente a lo que se venía sosteniendo en la aludida jurisprudencia que ahora se abandona”.

“No es, pues exacta la tesis sostenida por el recurrente de que es erróneo el pronunciamiento de los jueces del fallo recurrido que admitió las utilidades contractuales como base de la remuneración a que tenía derecho el actor por su servicio prestado a la empresa. Por el contrario, es correcto. Todo lo cual hace improcedente la denuncia de infracción del artículo 67 de la Ley del Trabajo”. Así decide. (Repertorio de Gaceta Forense, febrero, 1972, N° 75, pp. 242-250).

Sobre la decisión de fecha 01 de febrero de 1972, debemos acotar las siguientes observaciones:

Fue una Sentencia dictada por La Corte Suprema de Justicia, en base a las presiones laborales que sintieron satisfechas sus demandas en tan justa decisión. En esta nueva sentencia, opera lo que Bernard en su famoso trabajo “De la separación de los poderes a la gnoseología del error” señalaba cuando expresaba: “Admitir la creación intersticial del derecho por parte de los órganos jurisdiccionales, aceptando el reto de una administración de justicia orientada hacia la posibilidad de un entendimiento societario derivado del sentido liberador que pueden imprimir a sus decisiones órganos jurisdiccionales integrados por elementos de las más diversas extracciones sociales, aunque reunidas bajo la conciencia jurídica formal rígida del apego a la ley, de la exégesis y de la búsqueda de la intención del legislador” (1994:54).

Definitivamente, este fallo fue determinante para la creación del artículo 154 del Reglamento de la Ley del Trabajo que entró

en vigencia el 1º de febrero de 1974 y cuyo encabezamiento reza: "A los efectos de la determinación del salario base para el cálculo de las prestaciones e indemnizaciones que correspondan al trabajador, la participación convencional en las utilidades que perciba en el ejercicio económico de la empresa se distribuirá entre los meses completos de servicios prestados durante dicho ejercicio".

No es de dudar que el elemento o factor económico influyó y ejerció presión en el sentenciador para dictar tan significativa jurisprudencia ya que el salario antes que una institución jurídica, es una categoría económica cuya importancia viene dada por el considerable número de personas a quienes concierne (ámbito social); por el carácter vital que tiene para quienes lo devengan (que es la mayoría) como única fuente de ingresos y de subsistencia; por la incidencia de la problemática salarial en la economía del país; por la relación que existe entre salarios, precios, condiciones y niveles de vida; por la interdependencia que existe entre huelgas, conflictos sociales, políticos, y las disputas salariales; por el papel que cumple el Estado en el desarrollo de una política distributiva por vías de salarios; y finalmente, por el tratamiento que le da el Constituyente al salario como institución protegida y garantizada (Gonzales, Ricardo, 1995:63).

El salario dice Pasenti, "es una categoría específica, propia de la economía capitalista, que presupone ciertas condiciones: la existencia de propietarios de medios de producción que pueden emprender el proceso productivo y la de personas que no poseen medios de producción, sino la fuerza de trabajo... quienes se ven obligadas para poder vivir, a vender esta fuerza de trabajo en el mercado, a cederla a los poseedores de los medios de producción que la compran para poner en movimiento el proceso productivo" (1974:132-133).

La generalidad de las doctrinas económicas, desde la clásica (Smith, Ricardo) hasta la marxista, consideran al salario como precio de una mercancía, que tiene un costo para los empresarios

y está sujeta a las leyes de la oferta y la demanda. Ahora bien, no obstante la evolución que esta tesis ha registrado, a partir de la doctrina social católica y fundamentalmente con la creación de la OIT, en cuanto a la no calificación del trabajo como mercancía (Tratado de Versalles, 1919, parte XIII), las contradicciones y los conflictos sociales, económicos y políticos entre el capital y el trabajo no han desaparecido, a pesar de que los trabajadores con el devenir del tiempo hayan alcanzado cierta seguridad en el empleo, retribuciones más justas y condiciones de trabajo y de vida adecuadas en muchos países, en particular del mundo desarrollado (Ibid).

A nivel mundial se han producido cambios trascendentes en cuanto al significado político-social del trabajo, como en la jurisprudencia analizada del Máximo Tribunal de Justicia, en la que se abandona a partir de esa decisión en nuestro ordenamiento jurídico, el limitado y mecánico alcance de precio de una mercancía, al otorgarle, por el contrario, al trabajo, **una dimensión social completa y significativa por lo que el salario termina adquiriendo un contenido humano y ético**. Resaltado nuestro (Ibid).

De allí, la valiosa carga ideológica y política que lleva impregnada éste, para la transformación de las relaciones de trabajo en el contexto del Estado Social del Derecho, consagrado por el Constituyente patrio en la Constitución del 61, ya que es “el único medio de existencia de gran parte de la población de los Estados modernos, siendo el problema de su grave insuficiencia un problema nacional básico para la normalidad económica, para la seguridad y para la paz de la sociedad...” (Bayon, 1971:15-16).

Evidentemente, este **cambio de criterio por parte de la Sala de Casación Civil, Mercantil y del Trabajo de la Corte Suprema de Justicia, estuvo inspirado en la concreción de ciertos valores básicos para el mantenimiento de las instituciones democráticas: Justicia, equidad, seguridad, paz en la sociedad**, ya que para la época del aludido fallo, Venezuela

aún no enfrentaba la súbita riqueza del año 74, en tanto las prestaciones sociales de antigüedad y cesantía eran meras expectativas de derecho; para entonces, al trabajador no le era abonado absolutamente nada al momento del retiro, despido o muerte, ya que todo dependía de la forma en la que terminara su contrato de trabajo, todo ello aunado al estancamiento de los salarios de los trabajadores para ese momento.

También debemos mencionar, que en esa oportunidad, el Máximo Tribunal vuelve a hacer uso de un método muy importante, sobre todo en esta materia, para justificar su pronunciamiento, como lo es el Método Comparativo entre diferentes Ordenamientos Jurídicos Nacionales, cuando expresa: **“Con este nuevo pronunciamiento, nuestra jurisprudencia sale del estancamiento en que se había colocado frente a la marcada evolución que ha logrado en esa materia la doctrina y la legislación de la mayoría de los países...”** (Resaltado nuestro).

Del mismo modo, hace uso del **elemento o argumento teleológico**, para desentrañar cuál es el propósito que con dicha normativa el legislador se propuso lograr dentro del ordenamiento jurídico venezolano, dejando a un lado, una simple aplicación silogística de la norma al caso concreto, como hasta ese momento lo venía realizando, cuando sostiene: “considerar que la doctrina contraria según la cual las utilidades contractuales, en un sentido amplio, pueden considerarse como salario, corresponde más realmente al justo valor de los conceptos jurídicos entrañados en las disposiciones legales correspondientes y responde al avance de la legislación laboral que se inspira substancialmente en principios de justicia social. “En efecto, conforme al artículo 67 de la Ley del Trabajo, “el salario comprende tanto los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habilitaciones y cualesquiera otra cantidad que se entregara a un trabajador a cambio de su labor ordinaria...”. **“Ahora bien: no hay dudas de que la noción de salario contenida en el artículo citado es amplia al decirse “pagos por cuota diaria entregados al**

**trabajador a cambio de su labor ordinaria". Esto hace que dicho concepto legal "no coincida con la remuneración en dinero, parcialmente en especie, devengada de modo seguro, cierto, día a día por el trabajador para cubrir sus necesidades vitales y familiares", pues del mismo concepto se desprende que existen o pueden existir en el salario elementos variables" (Resaltado nuestro).**

Entonces, hay un predominio en la decisión de los sentenciadores, de una ideología que no se aferra al *statu quo*, sino que por el contrario, cede ante las presiones económicas, políticas y sociales de la época para el mantenimiento y fortalecimiento de las instituciones democráticas.

Por otra parte, en el dictamen emanado de la Corte, también se observa como la misma Sala toma en consideración la doctrina sustentada y estudiada por dos grandes tratadistas de la materia como lo son el Dr. Rafael Caldera y Rafael Alfonso Guzmán, al momento de justificar su decisión, con lo cual se confirma la tesis de que el juez, no es un juez de palo, y que por el contrario, en sus decisiones toma en consideración para fundamentar su decisión, bien sea la norma general o los principios jurídicos (seguridad social, justicia social, equidad, igualdad, etc.), así como la doctrina sustentada en la materia.

Esta doctrina jurisprudencial, producto de una realidad económica, social y política de la época, en donde se terminó reconociendo al "salario", como una institución laboral de carácter eminentemente social, fue criticada arduamente por los grandes sectores empresariales e industriales del país por "el temor de las consecuencias económicas que legalmente produce para la empresa el aumento de las partidas en el círculo de los compromisos salariales" (Alfonso, 1987:544).

Empero, prevaleció la adopción de una concepción integral del salario como terminó reconociendo la Corte Suprema de Justicia cuando expresa: "Penetrada sin embargo, esta Sala de serias

dudas sobre el exacto valor jurídico de ese criterio, ha meditado profundamente sobre los motivos que lo sustentaban y ha llegado a la conclusión de que debe ser abandonado. En efecto, conforme al artículo 67 de la Ley del Trabajo de 1936, el salario comprende tanto los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habilitaciones y cualesquiera otra cantidad que se entregara a un trabajador a cambio de su labor ordinaria... Ahora bien: no hay dudas que la noción de salario contenida en el artículo citado es amplia al decirse pago por cuota diaria entregada al trabajador a cambio de su labor ordinaria. Como consecuencia dicho pago legal no coincide con la remuneración en dinero, parcialmente en especie, devengada de modo seguro, cierto, día a día por el trabajador para cubrir sus necesidades vitales y familiares, pues del mismo concepto se desprende que existe o pueden existir en el salario elementos variables"; ello no sólo se justifican por la naturaleza social y por la globalidad y la causa común de los componentes de remuneración, sino además por la prestación del servicio, la Ley, el contrato de trabajo, o la costumbre. Se trata asimismo de una concepción que le otorga a la totalidad de los ingresos del trabajador, el mismo rango y la misma protección que impone el artículo 87 de la Constitución Nacional en cuanto a la inembargabilidad, los privilegios y garantías del salario contemplados en la legislación laboral.

### **1.1.El problema de continuar aplicándose el criterio sostenido por el Máximo Tribunal de Justicia a partir de 1972**

Este criterio adoptado por el Máximo Tribunal a partir de 1972, se ha continuado aplicando repetidas veces por dicho órgano jurisdiccional en la materia referida, así en Sentencia de 25 de enero de 1984, la Sala reitera su doctrina, en cuanto a considerar que:

"Las utilidades legales pueden ser superiores a 15 días y hasta 2 meses, siempre que sean pagadas con cargo al "apartado legal que

de las utilidades generales debe hacerse con ese destino”; que “la utilidad convencional es la “seguridad” lograda por los obreros a través de la convención, contrato colectivo, que garantiza al trabajador, en todo caso, el pago de los dos meses de utilidades, con cargo a la empresa, de esa diferencia entre quince días y dos meses por imposición contractual”. Resaltado nuestro (Gaceta forense No. 123. Etapa V. II. Pág. 426. Sent. 25-10-1984).

Esta doctrina jurisprudencial nuevamente se reitera en la decisión de fecha 22 de abril de 1987, en el caso Rafael Velázquez Calderón contra Banco Mercantil, C.A., con ponencia del Magistrado Dr. Aníbal Rueda, en donde la Corte falló:

**“Con este pronunciamiento, la Sala reitera su doctrina del 25 de enero de 1984, en cuanto a considerar que las utilidades legales pueden ser mayores a 15 días y hasta 2 meses... y ratifica la doctrina de 7 de febrero de 1985, en cuanto que el patrono debe alegar en la contestación de la demanda y demostrar en el debate probatorio que son utilidades legales aquellas que excedan de 15 días y no pasen de dos meses, percibidas por trabajadores y pagadas con cargo al apartado legal correspondiente (Gaceta Forense No. 127. V.II.P. 1246. Sent. 07-02-1985).**

**“En el caso concreto, el sentenciador de alzada consideró que al actor ‘le correspondían... por utilidades, de cuya cantidad... por utilidades contractuales provenientes de restar 15 a 52,5’, contrariamente a lo alegado por el formalizante de que la recurrida declaró la totalidad del monto pagado por el BANCO MERCANTIL, C.A. a JOSÉ RAFAEL VELÁZQUEZ CALDERÓN, por concepto de utilidades participa de la naturaleza de beneficio contractual... Así se decide. Resaltado Nuestro (Jurisprudencia Venezolana, abril, 1987).**

Ahora bien, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Trabajo, producto de las presiones laborales en el país, y por

la otra, como consecuencia de la influencia de la doctrina reiterada por la Corte a partir de 1972 de considerar a las utilidades convencionales salario a los efectos del cálculo de las prestaciones sociales, este panorama se modificó en forma casi radical, porque la nueva Ley pasó a definir el Salario y refundió, con algunas variantes, los artículos 106 y 107 del Reglamento (de la Ley del Trabajo) que había entrado en vigencia el 1º de febrero de 1974. Y así al establecer el legislador laboral una interpretación contextual de los elementos constitutivos del salario, incluye ahora la “...PARTICIPACIÓN EN LOS BENEFICIOS O UTILIDADES...”, sin distinguir entre legales y convencionales o contractuales.

## **1.2. La problemática de interpretar la Corte Suprema de Justicia que los bonos compensatorios forman parte del salario del trabajador**

Consideración especial merece en esta investigación, la conceptualización como salario de los llamados bonos compensatorios, de transporte, prestaciones del programa de comedores para los trabajadores, entre otros.

El **Bono Compensatorio**, fue aprobado por Decreto No. 1.538 de 29-04-87, publicado en G.O. No. 33.707 de la misma fecha, con fundamento en las atribuciones del Presidente de la República de hacer cumplir las leyes y de ejercer las demás que le señale la Carta Fundamental (Constitución, art. 190 ordinal 1º y 2º); en la facultad del Ejecutivo Nacional para establecer cláusulas irrenunciables en los contratos individuales de trabajo, conforme el artículo 26 de la Ley del Trabajo anterior y en el Decreto No. 674 de 8-01 62, por el cual se suspendió la garantía de libertad del ejercicio de actividades lucrativas, prevista en el artículo 96 de la Constitución (Gonzales, Ricardo, op. cit: 78).

Dicho acto tuvo naturaleza administrativa y, por lo tanto, era de rango sublegal. En virtud del mismo, el Ejecutivo acordó en Consejo de Ministros que en los contratos individuales de tra-

bajo se considerará cláusula irrenunciable el derecho de los trabajadores a percibir un bono compensatorio mensual, calculado de acuerdo con el monto del salario básico y dentro de la escala y los porcentajes establecidos en el Decreto (art. 1º) (Ibid).

Del mismo modo, se preceptuó en el artículo 7º del mencionado Decreto, que dicho bono no formaría parte del salario y, en consecuencia no se tomaría en consideración a los efectos del cálculo de las prestaciones sociales y demás conceptos calculados sobre la base del salario que legal o contractualmente pudiera corresponderle a los trabajadores.

En cuanto, al Bono Compensatorio de Gastos de Transporte, inicialmente fue aprobado por Decreto-Ley No. 178 de 29-06-84. En el artículo 4º, si bien no se excluye del concepto de salario, si se acuerda su exclusión a los efectos del cálculo de los beneficios y prestaciones que legalmente o contractualmente pudieran corresponder al trabajador.

Sin lugar a dudas que por su naturaleza y finalidad, esta bonificación era y es salario, por lo cual su exclusión como componente de la base de cálculo de beneficios y prestaciones, estaba en conflicto con la ley del Trabajo de 1983 y con su Reglamento que **establecían la pauta para calificar al bono como salario dentro de una concepción amplia del mismo**. Existía, sin dudas, un conflicto entre leyes, una ordinaria, la otra especial (un Decreto-Ley) (Ibid).

En cuanto al **Programa de Comedores para Trabajadores**, la cuestión parecía ser más clara. Ni el Decreto-Ley No. 221 de 01-08-84 que lo creó, ni la Ley Ordinaria que se aprobó posteriormente en agosto de 1988 y que fue publicada en la G. del 02-08-88, hacían ninguna referencia a la naturaleza del beneficio de la comida que durante la jornada de trabajo estaba obligado a dar cada patrono sujeto a la Ley, o la bonificación en dinero sustitutiva de dicha prestación (Ibid:87).

La reacción de los representantes de los trabajadores (C.T.V.), no se hizo esperar y por eso recurren, acompañados de un grupo de representantes de las distintas organizaciones sindicales del país por ante la Corte Suprema de Justicia, solicitando la nulidad de estos Decretos, ya que eran contrarios a lo estipulado al respecto en la Ley del Trabajo vigente para la época...

**Así, la Corte Suprema de Justicia, en Sala Político-Administrativa, en Sentencia del 10-03-88, decide:**

“En 12 de mayo de 1987, los ciudadanos Jesús Elorza Garrido, Nancy Alvarez de Marín, Javier Conde, José Khan, Antonio Briceños Salas, Gustavo Ladino y Ángel Luis Cova, quienes ejercen los cargos de *Secretario General del Colegio Nacional de Entrenadores Deportivos de Venezuela. Presidente del Colegio de Psicología del Distrito Federal. Secretario General del Sindicato de Trabajadores de Prensa. Secretario General de la Asociación de Empleados de la Universidad Central de Venezuela...*, demandando la nulidad del artículo 7º del Decreto del Ejecutivo Nacional No. 1538 del propio Ejecutivo Nacional de 29 de abril de 1987 y del artículo 4º del Decreto 1.539 del propio Ejecutivo Nacional y de igual fecha, publicados ambos ese día en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 33.707”.

“En el principio de los mencionados Decretos se establece un bono compensatorio en los contratos individuales de trabajo, calculado de acuerdo con el monto del salario básico respectivo y conforme a la escala que el mismo señala, y en el artículo 7º del mismo Decreto se expresa textualmente:

“El bono a que se refiere el presente Decreto no forma parte del salario...”

“según manifiestan los recurrentes, la disposición, textualmente transcrita, viola el artículo 73 de la Ley del Trabajo, donde se indica que forman parte del salario, tanto los pagos hechos por cuotas diarias, como las gratificaciones, percepciones, habilitaciones y

cualquier otra cantidad que sea entregada a un trabajador a cambio de su labor ordinaria, y que, consecuentemente, viola también los artículos 29, 79, 37, 39 de la Ley del Trabajo...”

“En el segundo Decreto se acuerda un bono compensatorio mensual a los funcionarios públicos y a los oficiales, sub-oficiales y tropas profesionales al servicio de las Fuerzas Armadas Nacionales en los términos y porcentajes allí señalados, y en el artículo 4º de este decreto se expresa textualmente:

“El Bono Compensatorio a que se refiere el presente decreto no forma parte del sueldo... que pudieran corresponder a los funcionarios”...

“...A alegado la Procuraduría General de la República que si bien el Decreto N° 1.539 es un instrumento jurídico de rango sublegal y por consiguiente susceptible de ser impugnado por ilegal, no ocurre con respecto al Decreto N° 1.538, dictado éste por el Ejecutivo Nacional en ejercicio de sus facultades derivadas del artículo 4º del Decreto N° 674 de 8 de enero de 1962, ratificado por acuerdo del Congreso de 6 de abril de 1962, en virtud del cual permanece restringida la garantía establecida en el artículo 96 de la Constitución, su jerarquía es equivalente a la ley, y por lo tanto, sólo podría ser impugnado por razones de inconstitucionalidad.

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la Sala pasa a considerar la cuestión antes enunciada y al efecto observa:

“El ordinal 8º del artículo 190 de la Constitución vigente desde el 23 de enero de 1961, otorgó al Presidente de la República la facultad de dictar medidas extraordinarias en materia económica y financiera cuando así lo requiera el interés público y haya sido autorizado por ello por Ley especial”...

“La correspondiente ley autorizante o habilitante como ha sido llamada puede no sólo facultar al Presidente a tomar las medidas eje-

cutivas que se requieren, sino aquellas que normalmente pertenecen a la reserva legal”.

“Esta delegación excepcional que hacen las Cámaras Legislativas, de funciones que le son propias, no sólo están delimitadas por la misma norma constitucional que le sirve de fundamento (materia económica y financiera), sino también por la precisa determinación de campo en que el Ejecutivo Nacional puede actuar como legislador emergente y del tiempo dentro del cual puede ejercerse semejantes funciones.

“Fuera de la hipótesis de que estuviera vigente una ley habilitante que diera al presidente de la república tal facultad, no existe ninguna otra posibilidad, dentro del régimen jurídico imperante en Venezuela a partir de la Constitución de 1961, para la promulgación de normas de naturaleza legal por el Poder Ejecutivo”.

*“La ley habilitante de 22 de junio de 1984, que otorgó al presidente facultades extraordinarias en materia legislativa, nada contiene en cuanto a la promulgación de una Ley del Trabajo o a la modificación de la existente. Por otra parte, su vigencia fue exclusivamente de un año a partir de su publicación (22 de junio de 1984)”* (Cursivas nuestras).

“En el dictamen de la Procuraduría General de la República (AE-4-9-1975) se indican las diversas precisiones que permiten distinguir claramente las actuaciones del Ejecutivo Nacional en ejercicio de sus facultades propias de aquellas en que extraordinariamente asume funciones legislativas, previa autorización del Congreso”.

“A este respecto es muy significativo el párrafo que seguidamente se transcribe:

Si bien no se les podría dar denominación rigurosa de leyes, debido a que el artículo 162 de la Constitución determina el concepto de leyes y éste no sería aplicable a los actos que estudiamos, se debe admitir obligatoriamente que las notas específicas que distinguen a estos actos del Presidente de la República, además de la

previsión constitucional en que se apoyan, son la existencia previa de una ley especial habilitante del Congreso, a la cual se vinculan, y a los efectos que a ellos se atribuyen, ya que por lo demás, dichos actos no guardan diferencia alguna con otros actos presidenciales en ejercicio de las facultades ordinarias... (21 años de doctrina de la Procuraduría General de la República 1962-1981. Caracas, 1984, Tomo I, pág. 46)”...

“La circunstancia de no haber sido autorizado por la Ley habilitante, sería suficiente para denegar el rango legal que se le pretende atribuir al decreto N° 1.538. Pero a mayor abundamiento, es del caso observar que la fundamentaron del Decreto evidencia que el Poder Ejecutivo no actuó en ejercicio de las facultades legislativas”.

“...El artículo 1° del Decreto N° 1.538 establece como cláusula irrenunciable, el derecho de los trabajadores a percibir un bono compensatorio mensual de acuerdo con el salario básico respectivo, conforme a las escalas y en los porcentajes que la misma disposición señala”.

“El artículo 7° del mismo Decreto, reza textualmente:

“El Bono a que se refiere el presente Decreto no forma parte del salario y en consecuencia, no se tomará en consideración a los efectos del cálculo de los beneficios, prestaciones... que legal o contractualmente, pudiera corresponder a los trabajadores”.

“Del contenido de las disposiciones transcritas aparece que se trata de una interpretación que de el propio Ejecutivo del bono compensatorio establecido en el artículo 1° y mediante la cual lo descalifica como remuneración salarial, y por ende, sin efecto para la determinación de todo beneficio, prestación o demás concepto calculado sobre la base del salario...”

“La calificación o descalificación que se le asigne a un acto no pueden en ningún caso desvirtuar su verdadera naturaleza jurídica”...

“...Asimismo, por lo que respecta al bono compensatorio establecido por el artículo 1º del decreto 1.538 de 29 de abril de 1987, es el análisis de su naturaleza lo que determina su correcta y legítima calificación jurídica, y en modo alguno la calificación que el propio actor le haya atribuido...”

“En sentencia dictada por esta Sala el 13 de agosto de 1979 (Caso SIDOR), se efectuó un cuidadoso estudio del artículo 73 de la Ley del Trabajo, en el cual el legislador declara que en el salario quedan comprendidos, no sólo los pagos hechos por cuota diaria, sino gratificaciones, habilitaciones, y cualquiera otra cantidad que es entregada al trabajador a cambio de su labor ordinaria”...

“Concatenada dicha norma con otras disposiciones de la Ley del Trabajo, se llegó a señalar como elementos del salario su *proporcionalidad o variabilidad* de su cuantía... su *periodicidad*, o sea el pago en los lapsos determinados, su *seguridad* o su condición permanente e irrenunciable, y su *disponibilidad*, que nos sino el derecho que tiene el trabajador de darle a su remuneración recibida el destino que él libremente determine”.

“El artículo 1º del decreto 1.538 expresa textualmente:

“En los contratos individuales de trabajo celebrados con personas naturales o jurídicas se e consideran cláusulas irrenunciables el derecho de los trabajadores a percibir un Bono compensatorio mensual, calculado de acuerdo con el monto del salario básico respectivo...”

“Bastaría analizar el contenido de la disposición transcrita, para llegar a la conclusión de que el bono compensatorio reúne todos los elementos necesarios para que se considere salario; se percibe por labor ordinaria y en proporción a la remuneración preexistente; su pago se hará en forma periódica (mensualmente); el carácter irrenunciable de la cláusula que lo establece, le imprime el sello de seguridad, y ningún destino determinado se le asigna, sino

que la totalidad de su monto queda a la libre disponibilidad del beneficiario”.

“Viene a reforzar aún más la calificación jurídica de elemento integrante del salario que legalmente le corresponde, el mecanismo de ajuste que se establece en el Parágrafo Único del artículo 1º, según el cual se imputarán al Bono los aumentos de salario otorgados a partir del 1º de enero de 1987 hasta la fecha del Decreto, así como los aumentos convenidos o decididos para ser aplicados durante el año en curso”.

“No hay dudas entonces que se trata de un complemento del salario para contrarrestar los efectos angustiantes del proceso inflacionario que afecta al país y golpea duramente a los trabajadores”.

“...Otro tanto puede afirmarse del artículo 5º del decreto. Si el bono se considera referido al cargo y se pagará al trabajador que por cualquier causa sustituya otro, es porque para trabajo igual debe corresponder salario igual, según lo previene el artículo 73 de la Ley del Trabajo”.

“Por último, la disposición contenida en el artículo 6º viene igualmente a abonar el carácter salarial del bono compensatorio. Dice aquella así:

“El trabajador conservará su derecho a percibir el bono en los casos de suspensión de los efectos del contrato de trabajo en las situaciones contempladas en los literales a), b) y d) del artículo 52 del Reglamento de la Ley del Trabajo”.

“Si se dictó semejante norma fue precisamente para excluir excepcionalmente la aplicación del artículo 53 del Reglamento de la Ley del Trabajo, según el cual durante la suspensión del contrato de trabajo el patrono no está obligado a pagar salario. Nada hubiera sido necesario estatuir si el bono compensatorio tuviera realmente naturaleza no salarial...”

“En fuerza de las consideraciones anterior, la Corte llega a la conclusión de que el bono compensatorio establecido por el artículo 1º del Decreto 1.538 constituye parte del salario devengado por los trabajadores, a tenor de lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley del Trabajo. No es, en consecuencia, jurídica ni legalmente aceptable la descalificación que el mismo se expresa en el artículo 7º ejusdem, y así se declara (Resaltado nuestro).

“Se ha solicitado igualmente se declare la nulidad del artículo 4º del Decreto N° 1.539 de 29 de abril de 1987, mediante el cual el Ejecutivo Nacional acordó un bono compensación mensual a los funcionarios públicos-oficiales, sub-oficiales y tropas profesionales al servicio de las Fuerzas Armadas, en los términos y porcentajes sentados en su artículo 1º.

El artículo 4º impugnado reza a la letra:

“El Bono Compensatorio a que se refiere el presente Decreto no forma parte del salario y, en consecuencia, no se tomará en consideración a los efectos del cálculo de los beneficios, prestaciones y demás conceptos... que legalmente o contractualmente pudieren corresponder a los funcionarios”.

“Se alega que las disposiciones transcritas violan el artículo 42 de la Ley de Carrera Administrativa, donde se establece que “el sistema de remuneraciones comprende los sueldos, compensaciones, asignaciones y cualesquiera prestación pecuniaria y de otra índole que reciban los funcionarios públicos”.

“...La simple comparación del contenido del artículo 73 de la Ley del Trabajo con el artículo 42 de la Ley de Carrera Administrativa, impone el reconocimiento de la absoluta equivalencia de los conceptos de salarios y remuneraciones empleadas respectivamente por los referidos ordenamientos jurídicos”.

“...Los aumentos de salario o remuneración, en el sector privado o en el público, pueden tener diversas causas y adoptar diversas formas. Pero en multitud de casos, no tienen otra razón que la de

ajustar la contraprestación que recibe el trabajador o el funcionario a las variaciones del costo de la vida...”

“...Habiéndose acordado un aumento general de salarios para el sector privado, era evidente el desajuste que se producirá en todas las remuneraciones de los funcionarios públicos. De modo que es clara la justificación del “bono compensatorio” para ajustar la remuneración de los beneficiarios del Decreto N° 1.539, al cual se puede y debe aplicar los mismos razonamientos ya expresados respecto al Decreto 1.538, para llegar igualmente a la conclusión de que aquel es también elemento integrante de la remuneración contemplada en el artículo 42 de la Ley de Carrera Administrativa, y que, por lo tanto, esta disposición legal ha sido violada por el artículo 4º del Decreto N° 1.539 mediante una interpretación contraria a su verdadera naturaleza jurídica, y por ello se impone la declaratoria de nulidad del mencionado artículo 4º de este segundo Decreto”. Así se declara. Resaltado nuestro. (Jurisprudencia Venezolana, 8 de marzo de 1988).

En la transcrita Jurisprudencia, dictada en esta oportunidad, por **La Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia** debemos acotarse lo siguiente:

Esta decisión implicó desde sus inicios un polémico debate en el seno del mismo órgano jurisdiccional, al punto de hacerse presente en dicha decisión dos (2) votos salvados, es decir, uno del Magistrado Pedro Alid Zoppi y el otro del Magistrado Luis Faría Matas, que consideraron que el Máximo Tribunal de Justicia en dicho fallo se extralimitó de sus funciones al cambiar o alterar la voluntad expresa del órgano que emitió el acto en donde se dispuso un bono calificado por el Presidente de la República (actos de efectos generales) que no forma parte del salario, y en esta forma, hacer, modificar, dándole otro sentido y alcance a las disposiciones referidas, suplantando en definitiva la autoridad administrativa para convertirse, por lo tanto, en autor del acto y así sostener que el bono está bien creado, pero mal calificado.

En este pronunciamiento, la mayoría sentenciadora está conteste de la situación de crisis económica que está atravesando el Estado venezolano en los períodos constitucionales del Presidente Luis Herrera Campins, el Dr. Jaime Lusinchi y de Carlos Andrés Pérez, a raíz en una buena parte, de la devaluación de la moneda en 1983, el aumento de las tasas de interés, el incremento de los precios de la gasolina y los servicios públicos, la liberación de los precios y la apertura comercial, la deuda externa, la corrupción administrativa, etc., todo lo cual afecta gravemente a la clase trabajadora que ve estancada su fuente de subsistencia, es decir, "el salario".

Se trata de una sentencia muy controversial, porque ciertamente a través de la misma, todos los empleados y obreros vieron realizadas sus aspiraciones al ser declarados "salario" los dos bonos compensatorios establecidos y al ser tomados en cuenta para el cálculo de sus prestaciones sociales, por una parte. Pero por la otra, la Corte inspirada en los máximos principios de justicia social, irrumpe nuevamente, pero esta vez de una manera más radical, contra toda interpretación silogística y exegética, que anule la función creativa del Organismo Jurisdiccional, llegándose incluso a rebelarse contra la ideología económica que entonces pretendía imponer el Estado venezolano a través de los aumentos de salario por bonos compensatorios y decretos, los cuales no favorecen sino un solo sector de la sociedad venezolana, como lo son "los empresarios, los industriales, y el Estado mismo".

Precisamente, la mayoría sentenciadora en su dictamen, refleja el sentimiento, como afirma Alf Ross, de realizare una actividad "al servicio de la comunidad. Desea hallar una decisión que no sea el resultado fortuito de la manipulación mecánica de los hechos y párrafos, sino algo que tenga un propósito y un sentido, algo que sea válido (Ross, op. cit: 96). Son sentimientos personales, que se traducen en deseos colectivos y se expresan en la denominada filosofía subyacente a la vida del juez, como lo diría James (1954:10).

La función creadora del Tribunal de Justicia se hizo sentir, ya que no siendo actos de efectos particulares, sino generales, la Corte Suprema de Justicia fue capaz de modificar la voluntad expresa del órgano que emitió el acto. En el caso, se dispuso la calificación de un bono calificado por el Presidente de la República como “remuneración que no forma parte del salario”, fue anulada por la Corte Suprema de Justicia en su decisión, sosteniendo esta tesis contraria de que dicha remuneración sí es un salario.

El Máximo Tribunal de Justicia, para justificar dicho fallo, ajustado en nuestro concepto, a la realidad económica, política y social que atraviesa el Estado venezolano, la cual no le es ajena, utiliza constantemente el elemento o argumento psicológico, para con ello, desentrañar la verdadera intención del legislador patrio en el artículo 73 de la Ley del Trabajo cuando expresa: “El artículo 7º del mismo Decreto, reza textualmente:

*“El Bono a que se refiere el presente Decreto no forma parte del salario y en consecuencia no se tomará en consideración a los efectos del cálculo de los beneficios, prestaciones... que legal o contractualmente, pudiera corresponder a los trabajadores. Del contenido de las disposiciones transcritas aparece que se trata de una interpretación que da el propio Ejecutivo del bono compensatorio establecido en el artículo 1º y mediante la cual lo descalifica como remuneración salarial, y por ende, sin efecto para la determinación de todo beneficio, prestación o demás concepto calculado sobre la base del salario: La calificación o descalificación que se le asigne a un acto no puede en ningún caso desvirtuar su verdadera naturaleza jurídica”.* (Cursivas nuestras).

O cuando afirma: “En sentencia dictada por esta Sala el 13 de agosto de 1979 (Caso SIDOR), se efectuó un cuidadoso estudio del artículo 73 de la Ley del trabajo, en el cual el legislador declara que en el salario quedan comprendidos, no sólo los pagos hechos por cuota diaria, sino gratificaciones, habilitaciones, y cual-

quiera otra cantidad que es entregada al trabajador a cambio de su labor ordinaria”.

Al mismo tiempo, se coloca de manifiesto en distintas oportunidades del fallo, la preocupación del administrador de justicia por buscar el fin (Argumento Teleológico), que la normativa está llamada a cumplir y así señala *“De modo que es clara la justificación del ‘bono compensatorio’ para ajustar la remuneración de los beneficiarios del Decreto N° 1.539, al cual se puede y debe aplicar los mismos razonamientos ya expresados respecto al Decreto 1.538, para llegar igualmente a la conclusión de que aquél es también elemento integrante de la remuneración contemplada en el artículo 42 de la Ley de Carrera Administrativa, y que, por lo tanto, esta disposición legal ha sido violada por el artículo 4° del Decreto N° 1.539 mediante una interpretación contraria a su verdadera naturaleza jurídica, y por ello se impone la declaratoria de nulidad del mencionado artículo 4° de este segundo Decreto”* (Cursivas nuestras).

Igualmente cuando sostiene: “No hay dudas entonces, que se trata de un complemento del salario para contrarrestar los efectos angustiantes del proceso inflacionario que afecta al país y golpea duramente a los trabajadores”.

Pero además, la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia utiliza los Métodos Analógico y Comparativo entre distintos ordenamientos jurídicos (La Ley del Trabajo y la Ley de Carrera Administrativa), para dejar sentada su doctrina de que los Bonos compensatorios son salarios, y así termina afirmando: “...La simple comparación del contenido del artículo 73 de la Ley del Trabajo con el artículo 42 de la Ley de Carrera Administrativa impone el reconocimiento de la absoluta equivalencia de los conceptos de salarios y remuneraciones empleados respectivamente por los referidos ordenamientos jurídicos. Los aumentos de salario o remuneración, en el sector privado o en el público, pueden tener diversas causas y adoptar diversas formas. Pero en multitud de casos, no tienen otra razón que la de ajustar la con-

traprestación que recibe el trabajador o el funcionario a las variaciones del costo de la vida...”.

Del mismo modo cuando concluye: *“De modo que es clara la justificación del ‘bono compensatorio’ para ajustar la remuneración de los beneficiarios del Decreto N° 1.539, al cual se puede y debe aplicar los mismos razonamientos ya expresados respecto al Decreto 1.538, para llegar igualmente a la conclusión de que aquel es también elemento integrante de la remuneración contemplada en el artículo 42 de la Ley de Carrera Administrativa, y que, por lo tanto, esta disposición legal ha sido violada por el artículo 4° del Decreto N° 1.539 mediante una interpretación contraria a su verdadera naturaleza jurídica, y por ello se impone la declaratoria de nulidad del mencionado artículo 4° de este segundo Decreto”*.

En el citado fallo, se deja de ver la influencia de la doctrina de la Procuraduría General de la República en los sentenciadores patrios para poder llegar a delimitar las verdaderas facultades que tiene el Presidente de la República, expresando: “En el dictamen de la Procuraduría General de la República (AE-4-9-1975) se indican las diversas precisiones que permiten distinguir claramente las actuaciones del Ejecutivo Nacional en ejercicio de sus facultades propias de aquellas en que extraordinariamente asume funciones legislativas, previa autorización del Congreso”.

A este respecto es muy significativo el párrafo que seguidamente se transcribe:

“Si bien no se les podría dar denominación rigurosa de leyes, debido a que el artículo 162 de la Constitución determina el concepto de leyes y ése no sería aplicable a los actos que estudiamos, se debe admitir obligatoriamente que las notas específicas que distinguen a estos actos del Presidente de la República, además de la previsión constitucional en que se apoyan, son la existencia previa de una ley especial habilitante del Congreso, a la cual se vinculan, y a los efectos que a ellos se atribuyen, ya que por lo demás, dichos actos no guardan diferencia alguna con otros actos presiden-

ciales en ejercicio de las facultades ordinarias.. (21 años de doctrina de la Procuraduría General de la República 1962-1981. Caracas. 1984. Tomo I. pág. 46)".

Esta doctrina jurisprudencial no fue el producto, evidentemente, de conclusiones aisladas, sino por el contrario, de interpretaciones sistemáticas, coherentes, por otra parte, en el dictamen emanado de la Corte, también se observa como la misma Sala toma en consideración la doctrina sustentada y estudiada por los dos grandes tratadistas de la materia como lo son, el Dr. Rafael Caldera y Rafael Alfonso Guzmán, al momento de justificar su decisión, con lo cual se reafirma la tesis de que el juez no es un juez de palo, y que por el contrario, en sus decisiones toma en consideración para fundamentar su decisión, bien sea la norma general o los principios jurídicos (seguridad social, justicia social, equidad, igualdad, etc.), así como la doctrina sustentada y fundamentada en la materia.

Esta doctrina jurisprudencial, producto de una realidad económica, social y política de la época, en donde se terminó reconociendo al "salario", como una institución laboral de carácter eminentemente social, fue criticada arduamente por los grandes sectores empresariales e industriales del país por "el temor de las consecuencias económicas que legalmente produce para la empresa el aumento de partidas en el círculo de los compromisos salariales" (Alfonso, 1987:544).

Empero, prevaleció la adopción de una concepción integral del salario, como lo terminó reconociendo la Corte Suprema de Justicia cuando expresaba: "Penetrada sin embargo, esta Sala, de serias dudas sobre el exacto valor jurídico de ese criterio, ha meditado profundamente sobre los motivos que lo sustentaban y ha llegado a la conclusión de que debe ser abandonado. En efecto, conforme al artículo 67 de la Ley del Trabajo de 1983, el salario comprende tanto los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habilitaciones y cualesquiera otra cantidad que se entregara a un trabajador a cambio de su labor ordinaria... Ahora

bien, no hay dudas de que la noción de salario contenida en el artículo citado es amplia al decirse pago por cuota diaria entregada al trabajador a cambio de su labor ordinaria. Como consecuencia, dicho concepto legal no coincide con la remuneración en dinero, parcialmente en especie, devengada de modo seguro, cierto, día a día por el trabajador para cubrir sus necesidades vitales y familiares; pues del mismo concepto se desprende que existen o pueden existir en el salario en consonancia con la situación política-económica y social de la época, tratando en todo momento la Corte Suprema de Justicia de adoptar una tesis integral del salario, justificada como ya expresamos, por su naturaleza social y su fuerte carga axiológica derivada no sólo de la prestación del servicio, sino también de la Ley, del Contrato de Trabajo o de la Tradición de Cultura, por la importante razón de darle a la totalidad de los ingresos del trabajador del mismo rango y la misma protección que impone el artículo 87 y siguiente de la recién aprobada Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En la actualidad, con la reforma de la Ley Orgánica del Trabajo, este criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia se mantuvo vigente, ya que a partir del 1º de mayo de 1997, todo lo que el trabajador percibía por bonos, pasaron a ser salario, los cuales deben ser tomados en cuenta por el patrono para el cálculo de las prestaciones anuales y cualquier otro concepto que reciba el trabajador como producto de su labor. La reforma de la Ley Orgánica del Trabajo en lo que respecta al salario implica, por una parte, una modificación importante en cuanto a las modalidades que generan, por la otra, la incorporación al salario de una serie de ingresos o elementos que aún cuando eran percibidos por el trabajador no lo integraban ya “que eran considerados como ingresos no salariales” (Mille Gerardo, 1996:56).

El Título III de la Ley Orgánica del Trabajo que se reforma, es dedicado a la remuneración y en él se establece todo lo relativo al salario; al salario mínimo y a la participación de los trabajadores en los beneficios de la empresa. Cuando en su artículo 133 de-

fine el salario establece que se entiende por éste, la remuneración que corresponde al trabajador y comprende tanto lo estipulado por unidad de obra, por pieza o a destajo como las comisiones, primas, gratificaciones, participación en los beneficios o utilidades, sobresueldo, bono vacacional, así como los recargos legales o convencionales por días feriados, horas extras o trabajo nocturno, alimentación o vivienda, si fuere el caso, y cualquier ingreso, provecho o ventaja que perciba por causa de su labor.

Este ingreso, ventaja o provecho “que percibía el trabajador estaba supeditado para “ser considerado salario, en la práctica, a que tuviera como causa la labor del trabajador y por ello se excluía como salario a lo recibido por el trabajador como consecuencia de las liberalidades del patrono, los subsidios, el reintegro de los gastos que efectuara el trabajador en el desempeño de sus labores” (Tortolero, Jaime, 1997:51). Pero al incorporar a la definición legal de salario la idea de provecho o ventaja que representa para el trabajador un ingreso determinado cualquiera que sea su denominación o método de cálculo siempre que pueda evaluarse en efectivo, “muchos beneficios que recibía el trabajador, y que no eran considerados de carácter salarial, pasan a integrar el salario” (Mille, Gerardo, 1993:78).

## **Conclusiones**

No se puede negar que los cambios jurisprudenciales en materia laboral, realizados por el Máximo Tribunal de Justicia analizados en la presente investigación, han estado inspirados en principios de la más amplia justicia social, porque los factores económicos, políticos y sociales de las diferentes épocas han ejercido presión en el imparcial administrador de justicia, quien algunas veces, como también quedó demostrado en los diferentes fallos analizados, atenta contra los intereses de los grandes sectores políticos y económicos del país.

En cuanto a la vigencia de la Corriente Realista del Derecho en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, existen muchos princi-

pios base de esta teoría presentes solapadamente en las decisiones de la Alta Magistratura, como también quedó demostrado en las sentencias analizadas y en especial la del 01 de febrero de 1972, la cual ciertamente estuvo inspirada en el proceso intersticial del derecho (Bernard, 1994:54), por parte de los órganos jurisdiccionales, asumiendo el reto de una administración de justicia orientada hacia la posibilidad de un entendimiento societario derivado del sentido liberador que puede imprimir a sus decisiones órganos jurisdiccionales integrados por elementos de las más diversas extracciones sociales, aunque reunidas bajo la conciencia jurídica formal rígida del apego de la ley, de la exégesis y de la búsqueda de la intención del legislador.

No es de dudar que elementos jurídicos y en especial extrajurídicos ejercieron presión e influyeron en estos cambios por parte del imparcial administrador de justicia, ya que el salario antes que una institución jurídica, es una categoría económica cuya importancia viene dada por el número de personas a quienes concierne (ámbito social); por el carácter vital que tiene para quienes lo devengan (que es la mayoría), como única fuente de ingresos y de subsistencia, por la incidencia en la problemática salarial en la economía del país; por la relación que existe entre huelgas, conflictos sociales, políticos y las disputas salariales; por el papel que cumple el Estado en el desarrollo de una política distributiva por vías de salario; y finalmente, por el tratamiento que le da el Constituyente al salario como institución protegida y garantizada.

### **Lista de Referencia**

- Alfonso, Guzmán; **Nueva Didáctica del Derecho**; Ed. Publicaciones UCAB, Caracas, 1983.
- Bayon, Gaspar; "Introducción sobre el Salario"; En: **Dieciséis Lecciones sobre Salarios y sus Clases**, Ed. Universidad de Madrid, Madrid, 1971.

- Bernard, Brigitte; "De la Separación de los Poderes a la gnoseología del error"; En: **Frónesis**, Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política, N° 2, IFD, LUZ, Maracaibo, 1994.
- Cabanellas, Guillermo; **Contrato de Trabajo**; Ed. Bibliográfica, Argentina, Buenos Aires, 1962.
- Caldera, Rafael; **Derecho de Trabajo**; Ed. El Ateneo, Tomo I, Caracas, 1960.
- James, G.; **Pragmatismo**, Ed. Aguilar, Buenos Aires, 1954.
- Labarca, Domingo; **Consideraciones Restrospectivas de Benjamín Cardozo o la Función Creadora del Juez en el Derecho**, Ed. Colecciones de Monografías N° II del IFD-LUZ, Maracaibo, 1990.
- Mille Gerardo; **Comentarios sobre Jurisprudencia Laboral y Carrera Administrativa**, Ed. Paredes, Caracas, 1993.
- \_\_\_\_\_; **Comentarios sobre Jurisprudencia Laboral y la Relación de Empleo Público**; Ed. Paredes, Caracas, 1993.
- Pasenti, Antonio; **Lecciones de Economía Política**, Ed. Cultura Popular, México, 1974.
- Ross, Alf; **Sobre el Derecho y la Justicia**, trad. Por Genaro R. Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1963.
- Torre, Abelardo; **Introducción al Derecho**, Ed. Perrot, Madrid, 1983.
- Tortolero, Eduardo; **Reforma de la Ley Orgánica del Trabajo**, Ed. Vadell, Valencia, 1997.
- Villasmil, Fernando; **Salario, Jornadas y Otros Temas**, Ed. Roberto Borrero, Maracaibo, 1979.

## **Textos Legales**

### **Documentos, Jurisprudencia, Informes y Legislación:**

- \_\_\_\_\_; **Constitución de la República de Venezuela**, Gaceta Oficial No. 662 Extraordinario del 23 de enero, Caracas, 1961.

\_\_\_\_\_ ; **Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia**, Gaceta Oficial Extraordinario No. 19.255 del 30 de abril, Caracas, 1991.

\_\_\_\_\_ ; **Ley del Trabajo**, Gaceta Oficial Extraordinario No. 4.240 del 19 de febrero, Caracas, 1983.

\_\_\_\_\_ ; **Ley Orgánica del Trabajo**, Gaceta Oficial Extraordinario No. 7.250 del 13 de Marzo, Caracas, 1997.

\_\_\_\_\_ ; **Ley Orgánica del Poder Judicial**, Gaceta Oficial Extraordinario No. 2.502 del 15 de Marzo, Caracas, 1971.

\_\_\_\_\_ ; **Ley Orgánica de Carrera Judicial**, Gaceta Oficial Extraordinario No. 2.711 del 20 de Julio, Caracas, 1980.

\_\_\_\_\_ ; **Ley Orgánica del Consejo Judicial**, Gaceta Oficial Extraordinario No. 3.850 del 20 de Julio, Caracas, 1988.