



Universidad Central de Venezuela
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Centro de Estudios de Postgrado
Especialización en Derecho Procesal Laboral

**LA OPOSICION DE PARTE EN CONTRA DEL DECRETO DE UNA
MEDIDA CAUTELAR DICTADA EN EL PROCESO LABORAL
VENEZOLANO**

**Trabajo Especial presentado para optar al Título de Especialista
en Derecho Procesal Laboral**

Autora: Abg. Glacira Franco Pérez

Tutora: Abg. Nancy Chiquinquirá Ferrer

Maracaibo, Mayo de 2.011

INDICE

	Pág.
RESUMEN.....	5
INTRODUCCION.....	7
CAPITULO I.....	10
1. Planteamiento del problema.....	10
1.1. Justificación de la Investigación.....	10
1.2. Objetivos de la Investigación.....	14
1.2.1. Objetivo General.....	14
1.2.2. Objetivos Específicos.....	14
1.3. Metodología.....	15
CAPITULO II.....	16
2. Estudio del mecanismo procesal disponible en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo aplicable en contra del decreto de una medida cautelar.....	16
2.1. Medidas cautelares.....	16
2.1.1. Concepto. Generalidades.....	16
2.1.2. Naturaleza. Características.....	18
2.1.3. Presupuestos de procedencia.....	10
2.2. Poder cautelar general y del Juez Laboral.....	22
2.3. Análisis del artículo 137 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.....	27

2.4. Apelación.....	33
2.4.1. Concepto. Generalidades.....	33
2.4.2. Bases legales.....	34
2.4.3. Casos de procedencia.....	35
2.5. Procedimiento aplicable en caso de ejercer el recurso de apelación consagrado en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo	35
CAPITULO III.....	36
3. Estudio del mecanismo procesal disponible en el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil aplicable en contra del decreto de una medida cautelar.....	36
3.1. Oposición de parte.....	36
3.1.1. Concepto. Generalidades.....	37
3.1.2. Bases legales.....	38
3.1.3. Casos de procedencia.....	38
3.1.4. Procedimiento aplicable en caso de interponerse.....	39
CAPITULO IV.....	40
4. Principio de doble grado de jurisdicción, los que rigen el proceso laboral venezolano y otras leyes similares.....	40
4.1. Principio de doble grado de jurisdicción o de doble instancia.....	40
4.1.1. Concepto. Generalidades.....	40
4.1.2. Bases legales.....	41

4.2. Análisis de otros cuerpos normativos que se rigen por principios similares a los del procedimiento laboral en referencia a los medios consagrados en contra del decreto de una medida cautelar.....	46
CAPITULO V.....	53
5. Estudio de la viabilidad de formular la oposición de parte consagrada en el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil en contra del decreto de una medida cautelar dictada en un proceso laboral.....	53
5.1.Análisis de la exposición de motivos de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.....	53
5.2. Análisis del artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.....	57
5.3.Criterios jurisprudenciales respecto a los modos impugnación de la decisión cautelar.....	61
5.3.1.El criterio de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.....	61
5.3.2. El criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.....	66
5.3.3.El criterio de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.....	67
CONCLUSIONES.....	69
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	75

**Universidad Central de Venezuela
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Centro de Estudios de Postgrado
Especialización en Derecho Procesal Laboral**

La oposición de parte en contra del decreto de una medida cautelar dictada en el proceso laboral venezolano

**Autora: Abg. Glacira Franco Pérez
Tutora: Abg. Nancy Chiquinquirá Ferrer
Fecha: Mayo 2011**

RESUMEN

Las medidas cautelares en el ordenamiento jurídico venezolano, representan una herramienta para la parte que teme se haga ilusorio un eventual fallo que pudiere serle favorable en el proceso. El afectado por la medida, debe acudir a los medios legales a fin de defenderse contra dicho decreto. La Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en lo adelante y para todos los efectos del presente trabajo LOPTRA, regula este escenario peregrinamente en el artículo 137, estatuyendo que el medio de impugnación que puede ejercer el afectado es el medio ordinario de gravamen, verbigracia, la apelación. Sin embargo, la exposición de motivos de la LOPTRA menciona que es la oposición de parte y la apelación. Por otro lado, el artículo 11 de la norma adjetiva laboral posibilita la aplicación por analogía de normas contenidas en otras leyes. Se plantea entonces, el problema de la factibilidad de emplear la oposición de parte como medio de defensa en contra del decreto cautelar dictado por el Juez en un proceso laboral, frente a la redacción del artículo 137 de la LOPTRA, que sólo consagra el recurso de apelación, en congruencia con el artículo 11 del mismo cuerpo normativo, la exposición de motivos de la ley y en resguardo de las garantías legales y constitucionales, tales como el principio del doble grado de la jurisdicción. Para ello, se establecieron los siguientes objetivos específicos: a) Analizar el mecanismo procesal disponible en la LOPTRA aplicable en contra del decreto de una medida cautelar, b) Estudiar el recurso procesal disponible en el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil, en lo adelante CPC, procedente en contra del decreto de una medida cautelar, c) Examinar el principio de doble grado de la jurisdicción, los que rigen el proceso laboral venezolano y otras leyes similares, d) Evaluar la viabilidad de formular la oposición de parte consagrada en el CPC en contra del decreto de una medida cautelar dictada en un proceso laboral. El nivel de análisis está referido a la investigación documental, para lo cual se consideró la lectura y estudio de leyes, textos y la jurisprudencia. Todo ello, con el propósito de concluir en la necesidad de o bien reformar la ley en lo que a este punto respecta, o en realizar interpretaciones sistemáticas de las normas que traigan consigo uniformidad de criterios, la igualdad procesal de las partes y el respeto al principio de la doble jurisdicción o doble instancia.

Descriptor: medidas cautelares, apelación, oposición de parte, principio de doble grado de jurisdicción.

Central University of Venezuela

Faculty of Juridical and Political Sciences

Postgraduate Study Center

Specialization in Labor Procedural Law

The opposition part against the decree of a precautionary measure delivered in the Venezuelan labor process.

Author: Atty. Glacira Franco Perez

Tutor: Atty. Nancy Chiquinquirá Ferrer

Date: May 2011

Executive Summary

The precautionary measures in the Venezuelan legal system represent a tool for the part that fears a potential disadvantage, because of the fact that winning a judgment in court that may result illusory in practice. The affected by this protective order, should take action by legal means in order to be defended against this decree. The Organic Procedural Labor Law, henceforth and for all the effects of the present paper LOPTRA, regulates this scenario rarely seen in the article 137, illustrating that the tool of contestation that the affected can apply would be the ordinary approach of burden, for instance, the appeal. Nevertheless, the LOPTRA exposes motives that mention that is the opposition part and the appeal. On the other hand, article 11 of the adjective labor rule facilitates to apply by analogy the provisions contained in other laws. It proposes then, the problem of the feasibility of using the opposition part as a defence against the precautionary decree legislated by the Judge in a labor process, against the transcription of article 137 of the LOPTRA, which only consecrates the resource of appeal, in congruence with article 11 of the same regulatory body, the explanatory memorandum of the law and in defence of the constitutional and legal guarantees, such as the principle of two-instance court or second hearing. To do this, the following objectives were established: a) Analyse the procedural mechanism available in LOPTRA applicable against the decree of injunction; b) Study the procedural resource available in article 602 of the Civil Procedure Code (hereafter CPC) proceeding against the precautionary measures; c) Examine the principle of second hearing, governing the Venezuelan labor process and other similar laws; d) Evaluate the feasibility to formulate the opposition part from which is consecrated in the CPC against the decree of injunction dictated in a labor process. The level of analysis is referred to the documental investigation, in which it was considered the reading and studies of laws, texts and the jurisprudence. All this, with the purpose to induce the necessity of reforming the law in regards to this point, or performing systematic interpretations of the norms which bring uniform criteria, the procedural equality of the parties and the respect of the double jurisdiction's principle or double petition.

Descriptors: precautionary measures, appeal, opposition from, the double degree jurisdiction's principle.

INTRODUCCION

La convivencia en sociedad entre los individuos que día a día se interrelacionan en ella, crea la necesidad de que el comportamiento y la conducta de dichos sujetos sea regulada a través de normas que han de ser respetadas por todos, a los fines de mantener la paz social y evitar el caos.

El derecho objetivo, expresa el orden que integra el contenido de códigos, leyes y reglamentos, como preceptos obligatorios y reguladores de la conducta humana, establecidos por el poder público o por el pueblo mismo a través de la práctica general reiterada o de la tradición usual, siendo el Estado quien se encarga de administrar justicia por medio de los órganos que conforman el poder judicial.

Es por ello que, los justiciables acuden ante los órganos jurisdiccionales a objeto de ejercer el derecho de acción, deduciendo en su demanda una pretensión, o excepcionándose y defendiéndose en la contestación de aquella, con la finalidad de obtener una decisión proferida por un Tribunal que resuelva la controversia sometida a su consideración, mediante un fallo que contenga los elementos de la legalidad, que permita a las partes y al colectivo ejercer el control del mismo, utilizando el proceso como instrumento fundamental para la administración de justicia.

Dentro del marco universal de la administración de justicia se presenta una ineludible situación que afecta a cualquier ciudadano que motoriza los órganos jurisdiccionales a los efectos de hacer valer una pretensión, como lo es la demora y el retardo del proceso judicial. Así, surge la necesidad de crear instituciones o figuras que le permitan a quien coloque en movimiento al órgano jurisdiccional, tener alguna garantía para la satisfacción de su pretensión o defensa, bajo la hipótesis de que obtenga una sentencia favorable. Tal es el caso de la institución de las medidas cautelares.

Desde la promulgación del Código Arandino de 1836, fue incluida dentro del ordenamiento jurídico venezolano la figura de las medidas cautelares como herramienta para evitar que se haga ilusoria la pretensión, siempre que se cumplan los requisitos exigidos en la ley. Pero importante resulta puntualizar, que también desde esta misma oportunidad los medios o garantías para neutralizar o impedir el efecto de la medida decretada en la legislación venezolana fueron incluidos en la normativa reguladora de la materia, y es ese el objeto de análisis de este trabajo, centralizado en el procesal laboral patrio.

Conforme a la marcha de estos tiempos modernos, se patentiza aún más la necesidad de establecer procedimientos rápidos y eficaces a los fines de garantizar a los justiciables un robusto órgano judicial capaz de administrar digna y eficazmente la majestad de la justicia. Sin embargo, no podemos soslayar la importancia subsidiaria que tienen las formas alternativas de solución de conflictos, que en el proceso laboral venezolano bajo el amparo de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en lo sucesivo y a los efectos de este trabajo LOPTRA, no comporta una accesoriedad sino que más bien representa una de las fases del proceso que incluso, debe ser agotada antes de remitirse la causa al Tribunal de Juicio.

Siendo que la LOPTRA regula fundamentalmente el proceso normalmente iniciado por la acción que ejerce el trabajador al patrono ante los órganos jurisdiccionales, tiene un inspirador y consustancial contenido social, y es por ello que ciertas normas procuran la protección del denominado débil jurídico de la relación laboral, verbigracia, el trabajador. Este cuerpo normativo, luego de varios años de vigencia, ha presentado vacíos o lagunas que en muchos de los casos han tenido que ser resueltas por vía jurisprudencial, y en consecuencia, los campos procesales de esta relevante rama del derecho

desde la fecha de promulgación de la ley, han sido y son objeto de estudio de los juristas, principalmente de todos los iuslaboralistas.

En materia de medidas cautelares, la ley adjetiva laboral vigente consagra la posibilidad de que sean acordadas a petición de parte, siempre que subsistan los requisitos exigidos en la ley. Sin embargo, en relación con el mecanismo procesal de defensa disponible para el afectado por el decreto de una medida cautelar, tal texto legal establece únicamente la posibilidad de motorizar el recurso de apelación, el cual será conocido por el Tribunal de Alzada, sin admitir el recurso extraordinario de casación contra el respectivo fallo, lo cual, de cara a la oposición de parte consagrada en el Código de Procedimiento Civil, en lo adelante CPC, pareciera ubicar en una posición de desprotección jurídica al afectado por dicho decreto, más aun cuando la exposición de motivos de la ley adjetiva laboral menciona a la oposición y a la apelación como medios de defensa en contra del decreto de una medida cautelar.

Así las cosas, a través del presente trabajo de investigación se busca analizar la procedencia de la oposición de parte en el proceso laboral venezolano contra el decreto cautelar, aun cuando el mecanismo otorgado por la ley de forma taxativa es la apelación, interpretando el contenido de los artículos 137 y 11 de la ley procesal laboral y la exposición de motivos de la misma; estudiando para ello las figuras procesales individualmente, los principios rectores del proceso laboral venezolano e incluso otros cuerpos normativos reguladores de otras ramas del derecho que se regentan por principios y garantías similares a los del proceso laboral venezolano, todo en atención al respeto del principio de igualdad de las partes, el de doble jurisdicción, y las garantías constitucionales del derecho a la defensa y el debido proceso.

CAPITULO I

1. Planteamiento del problema

1.1. Justificación de la Investigación

En el marco jurídico-constitucional venezolano, el proceso es un instrumento fundamental para la realización de la justicia, en perfecta congruencia con la norma del artículo 257 Constitucional Nacional, en lo adelante CN, materializando los justiciables éste derecho a través del ejercicio de la acción, postulando sus pretensiones con el desiderátum de obtener una resolución del conflicto de intereses por parte del órgano jurisdiccional.

Sin embargo, obtener una sentencia favorable a la pretensión de alguna de las partes sin que al final ésta pueda ejecutarla satisfaciéndola, garantizándose así los resultados del proceso, tendría los mismos efectos devastadores de no haber sido reconocido su derecho en la decisión de mérito. Nos encontramos, si la pretensión es de condena, ante un obligado, sea persona natural o jurídica, que se hace insolvente, sin patrimonio o bienes de ningún tipo, e incluso si se trata de la segunda de las nombradas, una empresa que ya ha desaparecido del ámbito comercial. Esta cotidianidad ha sido regulada por el legislador a través de la institución de las medidas cautelares, como el instrumento para asegurar o garantizar la eficacia de la sentencia favorable a ser obtenida, evitando que se haga ilusoria la pretensión o que la misma sea de imposible satisfacción.

En este hilo argumentativo cabe señalar que en la LOPTRA, el legislador emplea este paliativo al consagrar en su artículo 137 el poder cautelar del Juez Laboral, facultándolo para decretar, a solicitud de parte, las medidas cautelares que considere pertinentes a fin de evitar que se haga ilusoria la

pretensión, estatuyendo además que contra las mismas se puede ejercer la apelación a un solo efecto, como medio de impugnación y defensa.

Desde la promulgación de la LOPTRA, se ha presentado en el argot jurídico un enfrentamiento entre los profesionales del derecho que por una parte, luchan por la autonomía del orden jurídico procesal laboral y por el otro sector, que promueve la factibilidad de nutrir a las normas de tal sistema con las normas adjetivas procesales contentivas de las soluciones a vacíos legislativos, o más bien con las instituciones consagradas en el resto de los cuerpos normativos vigentes en el sistema procesal venezolano.

Es palmario, sobre todo desde la entrada en vigencia de la actual carta magna, que la defensa del derecho al debido proceso y el respeto a las garantías procesales de los ciudadanos debe sobreponerse a cualquier distracción o incluso inercia de parte de los legisladores.

En este sentido, si nos acogemos al estrecho contenido de la norma in comento, solo le está dado al afectado por la medida cautelar la posibilidad de atacar el decreto a través de la apelación, lo cual no garantiza el derecho a la doble jurisdicción que es una garantía fundamental de los procesos judiciales venezolanos, y además se deslinda del contenido de la exposición de motivos de la misma ley, que estatuye la oposición y la apelación como medios defensivos ante la cautela dictada por el oficio jurisdiccional.

Ante tal situación, en aras de proteger los intereses del afectado por la medida y de salvaguardar la igualdad procesal de las partes procurando uniformidad en nuestros procesos judiciales, siempre respetando los principios que inspiran cada materia, resulta necesario realizar labores de hermenéutica jurídica más complejas, haciendo uso de todas las herramientas consagradas en la ley, como el caso del artículo 11 de la LOPTRA, que permite la aplicación “por analogía” de otros cuerpos

normativos, o la interpretación sistemática de los cuerpos normativos tal como lo ha hecho el Tribunal Supremo de Justicia en otros casos de disposiciones, que han traído como consecuencia que se ordene incluso la desaplicación del artículo y la aplicación de otro frente al vacío legislativo, lo cual debería ser viable sobre todo en un área del Derecho tan sensible como el Derecho social trabajo, pues se contraponen la situación en la que una de las partes en materia laboral sólo cuenta con el recurso de apelación para defenderse en contra del decreto de una medida cautelar dictada por el órgano jurisdiccional, con la otra situación referida a la oposición de parte prevista y consagrada en el artículo 602 del CPC, que consagra una breve incidencia garante de los derechos del afectado por la medida que puede ser oído en la primera instancia.

Con el ejercicio de la oposición de parte en el proceso laboral se garantizaría completamente el principio de la doble instancia, pues la oposición la conoce el mismo Juez que decretó la medida, que tiene la oportunidad de revisar nuevamente si se han cubierto los extremos de procedencia que hicieron posible su decreto, pudiendo ser sometida dicha decisión al conocimiento del Juez de alzada a través del ejercicio del recurso de apelación. En tanto que la apelación contenida en la LOPTRA representa una única instancia para el afectado por la medida: la alzada; que lo limita a promover en segunda instancia únicamente las llamadas pruebas privilegiadas y a su vez le impide desarrollar una actividad probatoria amplia en la primera instancia que en muchos casos le permite al afectado desvirtuar las presunciones que le dieron cabida al decreto cautelar.

Se plantea entonces el problema de la viabilidad de emplear la oposición de parte como medio de defensa en contra del decreto de una medida cautelar dictada por el Juez en un proceso laboral, frente a la redacción e interpretación literal del artículo 137 de la LOPTRA, que sólo consagra a

tales fines el recurso de apelación, utilizando la hermenéutica jurídica para armonizarla con el contenido del artículo 11 del mismo cuerpo normativo, la exposición de motivos de la ley y el resguardo de las garantías legales y constitucionales.

Así tenemos que la importancia de esta investigación se materializa, primeramente, en el tema que abarca, esto es, los mecanismos de defensa del afectado ante un decreto de medida cautelar y su asidero jurídico; y en segundo lugar, en la intención de armonizar la interpretación de las distintas normas diseminadas en la Constitución, Leyes y Códigos, con el desiderátum de regular la censura del decreto de una medida cautelar en el proceso laboral venezolano, ante la falta de previsión en el cuerpo normativo de la LOPTRA de la oposición de parte, más aún ante la prohibición de utilizar el recurso extraordinario de Casación en contra de la sentencia de alzada que deba resolver la apelación ejercitada contra el decreto cautelar.

Es por ello que, surge la evidente necesidad de elevar a la consideración de los operadores de justicia, diputados, profesores, estudiosos del derecho y abogados en ejercicio, las consideraciones de orden jurídico que pudieren sanear la administración de justicia, fundamentándose siempre en la verdadera intención del legislador y en el análisis sistemático del ordenamiento jurídico.

En este sentido, el presente análisis resulta además relevante porque puede convertirse en una herramienta que dé inicio a una serie de debates, intercambios de ideas y discusiones, que pudieran traer como consecuencia una uniformidad de criterios en relación con el mecanismo idóneo para censurar el decreto de una medida cautelar dictada en un proceso laboral, bien permitiendo por uniformidad jurisprudencial la aplicación abierta del artículo 602 del CPC acudiendo a la remisión del artículo 11 de la LOPTRA, o a las interpretaciones que bajo el mismo sentido ha realizado el Tribunal

Supremo de Justicia en otras ocasiones similares, o en el mejor de los casos traduciéndose en una propuesta de reforma legislativa.

Para el análisis del problema planteado se requiere el estudio de instituciones de derecho procesal, tales como las medidas cautelares, la apelación, la oposición de parte, los principios rectores del proceso laboral venezolano y de otras ramas del derecho que se regentan por principios similares. De manera que se seguirá un orden metodológico tendente a estudiar libros, fuentes documentales-bibliográficas y la legislación vigente.

1.2. Objetivos de la investigación

1.2.1. Objetivo General

Analizar la procedencia de la oposición de parte en contra del decreto de una medida cautelar dictada en el proceso laboral venezolano.

1.2.2. Objetivos Específicos

Analizar el mecanismo procesal disponible en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo como medio de defensa contra el decreto de una medida cautelar.

Estudiar el recurso procesal disponible en el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil como medio de defensa contra del decreto de una medida cautelar.

Examinar el principio de doble grado de jurisdicción, los que rigen el proceso laboral venezolano y otras leyes similares.

Evaluar la viabilidad de formular la oposición de parte consagrada en el Código de Procedimiento Civil como medio de defensa contra del decreto de una medida cautelar dictada en un proceso laboral.

1.3. Metodología

La investigación documental bibliográfica es un medio de formación por excelencia, pues constituye la investigación propiamente dicha en el área de las ciencias humanas, y el Derecho enmarca dentro de esta tipología de ciencias, por ser aquella que está destinada a reglamentar y normar las relaciones interpersonales que se suscitan entre los integrantes de la sociedad ubicados en un lugar y tiempo determinado.

El presente trabajo de investigación se desarrollará bajo un diseño de investigación documental bibliográfico, a fin de revisar diferentes fuentes que sirvan de soporte al tema objeto de estudio, realizar un análisis previo del tópico a investigar, la relación entre los diferentes puntos y subpuntos, y además observar la existencia o no de lagunas en las leyes, y en el caso positivo plantearse la solución, tal como sostiene Aura M. Bavaresco de Prieto¹.

La metodología se empleará haciendo uso de un nivel descriptivo pues persigue puntualizar y analizar sistemáticamente las características de los fenómenos estudiados sobre la realidad, en aras de conocer aquellos aspectos perseguidos y de los que se pretende obtener respuesta.

La Investigación Documental es la que se adapta a este trabajo de investigación, dado que la información requerida para el desarrollo del mismo se extrae preferiblemente de fuentes documentales, tales como: libros, artículos de revista, textos, resúmenes científicos, sentencias, expedientes, leyes, códigos, normas, páginas web, derecho comparado, exposición de motivos de instrumentos legales, entre otros, y ello no obsta para que el investigador acuda a la realidad a través de la observación directa, que en el

¹ *Proceso metodológico en la investigación (Cómo hacer un diseño de investigación)*. 2a. edición. Caracas. Academia Nacional de Ciencias Económicas. Servicios bibliotecarios de la Universidad del Zulia, 1994, p. 26.

caso de temas jurídicos, se refiere a la práctica forense llevada a cabo en los Tribunales de la República Bolivariana de Venezuela.

CAPITULO II

2. Estudio del mecanismo procesal disponible en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en contra del decreto de una medida cautelar

2.1. Medidas cautelares

2.1.1. Concepto. Generalidades

Para el Diccionario de la Real Academia Española el vocablo medida significa: “disposición, prevención”; y cautela, es igual a “precaución y reserva con que se procede”. De manera que, de estas simples precisiones puede entenderse que las medidas cautelares son disposiciones tendentes a precaver.

El artículo 585 del Código de Procedimiento Civil reza taxativamente:

“Las medidas preventivas establecidas en este Título las decretará el Juez, solo cuando exista riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo y siempre que se acompañe un medio de prueba que constituya presunción grave de esta circunstancia y del derecho que se reclama.”

Por su parte, el artículo 137 de la LOPTRA, establece que el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución puede acordar las medidas cautelares que considere pertinentes a fin de evitar que se haga ilusoria la pretensión, siempre que a su juicio exista una presunción grave del derecho que se reclama.

Así pues, basta parafrasear el contenido de las dos normas citadas en forma previa para deducir que la finalidad de las medidas cautelares, no es más que la de evitar “por golpe y por raso” la ilusoriedad de un fallo, puesto que la función jurisdiccional no se agota en declarar un derecho sino también en prevenirlo, a través precisamente de la función cautelar. Lo que hace que

una medida sea cautelar es que se pretenda proteger la efectividad y ejecución de una sentencia.

Las medidas cautelares, son disposiciones jurisdiccionales dictadas por un Juez dentro de un proceso, tendentes a precaver la imposibilidad de la ejecución del fallo dictado a favor de la parte a quien la ley le ha dado la razón.

Así como, la Carta Magna ha establecido que el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia, respetando las respectivas diferencias entre las instituciones, las medidas cautelares constituyen el instrumento a través del cual el justiciable solicitante de la medida, incide fundamentalmente en el universo patrimonial del obligado (su contra parte) mediante el decreto de una medida, sin menoscabar su dignidad personal pero asegurando la ejecutoriedad de un eventual fallo que resultare en su favor, por supuesto siempre y cuando no se trate de un obligado insolvente.

Han sido muchos los estudiosos del Derecho que se han dedicado a analizar dicha institución procesal, el maestro Couture dispuso al respecto:

*“Dícese de aquéllas dispuestas por el juez con el objeto de impedir los actos de disposición o de administración que pudieran hacer ilusorio el resultado del juicio y con el objeto de asegurar de antemano la eficacia de la decisión a dictar se en el mismo”.*²

Calamandrei las define como una *“anticipación provisoria de ciertos efectos de la providencia definitiva, encaminada a prevenir el daño que podría derivar del retardo de la misma”*.³

Por su parte, Ricardo Henríquez La Roche explica que *“la justicia cautelar comprende una doble finalidad: impedir la violación de un derecho y facilitar*

² Eduardo Couture: *Vocabulario Jurídico*. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1979, p. 405.

³ P. Calamandrei: *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*, traducción de Marino Ayerra Marín. Librería El Foro. Buenos Aires. 1997, p. 45.

el ejercicio del mismo, disipando la incertidumbre respecto a su existencia o efecto".⁴

En sintonía con ello, el autor Simón Jiménez Salas, plantea en su obra lo siguiente:

"La litis se plantea a partir de un supuesto incumplimiento de una obligación por existir en el accionante un derecho insatisfecho. Acude a la jurisdicción por cuanto los requerimientos de cumplimiento voluntario han sido inútiles, y ante temor fundado de tener la verdad, pero no materializarse, por las posibilidades, nunca descartables que tiene el demandado de burlar los cumplimientos, quiere que concurrentemente con la admisión de su acción en sede judicial, le sean preservados sus derechos reclamados, a la vez que significa un respeto a la voluntad de la ley contenida en una sentencia. Nace así más que el derecho la necesidad de la cautela, que fundado en una verosimilitud del derecho reclamado, permita un proceso con un final justo."

⁵

Este interesante párrafo extraído de la obra del ya citado autor merece la pena citarlo pues deja ver de una forma clara la génesis y la finalidad de las medidas cautelares, de una manera sencilla.

2.1.2. Naturaleza. Características.

La naturaleza de las medidas cautelares puede definirse básicamente, atendiendo a un criterio teleológico, vale decir, al fin para el cual son solicitadas y eventualmente decretadas, pues siguiendo la corriente de Piero Calamandrei, citado por el Dr. Ricardo Henrique La Roche, su naturaleza se basa en la instrumentalidad, "en el sentido que ellas no son fines en sí mismas ni pueden aspirar a convertirse en definitivas; instrumentalidad en el sentido de ayuda y auxilio a la providencia principal".⁶

Ya se decía anteriormente que, así como el proceso es el instrumento para la realización de la justicia, las medidas cautelares son el instrumento para evitar la ilusoriedad de un fallo, y así en sí mismas comportan la anticipación de una eventual sentencia favorable, que satisfaga las pretensiones del solicitante de la medida previendo algún daño causado por

⁴ Ricardo Henríquez La Roche: *Medidas Cautelares según el Código de Procedimiento Civil*. 3a Edición, Caracas, Ediciones Liber, 1988, p.29

⁵ Simón Salas Jiménez: *Las Medidas Cautelares en la Legislación Venezolana*, 2a. edición. Caracas. Ediciones Fabreton, 1980, p. 18.

⁶ Ricardo Henríquez La Roche: *Medidas Cautelares según el Código de Procedimiento Civil...op.cit.*, p. 38

el inevitable retardo de la administración de justicia. “Es un instrumento del instrumento que a su vez es el proceso”.⁷

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. RC.00239, del 29 de abril de 2.008, (La Económica y otros contra Del Sur Banco Universal, C.A., y otros), ponencia de la Dra. Isbelia Pérez, www.tsj.gov.ve, determinó:

“Al respecto, resulta fundamental precisar la naturaleza y alcance de la función jurisdiccional cautelar. En efecto, la idea de cautela sugiere aquellos actos que producen la anticipación sustitutiva de un momento procesal hipotético o las condiciones que lo hagan posible, a los efectos de evitar la imposibilidad o cierta dificultad en el futuro al momento de ejecutar la decisión definitiva, frustrando legítimas expectativas de derecho, en razón de la tardanza de esa decisión. Estas medidas varían según la naturaleza del bien que se pretende y tienen por finalidad precaver y asegurar el resultado práctico del juicio. Ahora bien, cabe destacar que dichas medidas son ejercidas en forma autónoma, y tramitadas en cuaderno separado, no obstante esto no quiere significar que son ajenas o aisladas del juicio principal, por el contrario, una de sus características más resaltantes es la instrumentalidad respecto de aquél, es decir, auxilian o ayudan a la decisión principal, anticipando y precaviendo los efectos de una decisión definitiva, a la cual se encuentra subordinada su eficacia.”

Además de la instrumentalidad ya referida, las medidas cautelares siguiendo la tendencia de Ricardo Henríquez La Roche y J. Ramiro Podetti, se caracterizan por la Provisoriedad: que atiende a que su destino depende de una providencia ulterior, a su carácter finito, pues ésta perdura siempre y cuando las circunstancias que la determinaron subsista, pues son accesorias a un proceso principal en el que se está discutiendo la existencia o no de un derecho determinado que aún está por esclarecerse; la Judicialidad: pues son solicitadas y eventualmente acordadas con motivo a la existencia de un proceso, de un juicio, del cual de hecho depende su existencia.

También las caracteriza, la Mutabilidad o Variabilidad: que se encuentra estrictamente relacionada con la expresión latina “rebus sic stantibus”, pues su traducción literal es “*mientras estén así las cosas*”, para hacer referencia a que las medidas cautelares pueden ser modificadas en caso de que haya alteración de las circunstancias que presidieron su dictamen, pues siempre deben ajustarse al fin de la cautela y a las necesidades del caso, en este sentido la medida podría ser sustituida, reducida, limitada, aumentada y en el

⁷ J. Ramiro Podetti: *Tratado de las Medidas Cautelares*. 2a Edición, Ediar, Argentina, 1969, p.17.

peor de los casos revocada; la Urgencia: que comporta la necesidad de buscar un medio efectivo que sirva de garantía del resultado del proceso, atendiendo a la simplicidad de las formas y a la precaución debida en aras de evitar inconvenientes en la ejecución; y por último se caracterizan por ser De derecho estricto: en el sentido de que cualquier interpretación normativa relacionada con los supuestos de las medidas cautelares debe obedecer a una hermenéutica restringida por cuanto éstas siempre, independientemente de la medida que se adopte, representan una limitación en la esfera personal de aquel en contra de quien obra.

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 71, del 24 de marzo de 2.002, (Josefa Alvarez contra Tiberio Palmeiro), ponencia del Dr. Antonio Ramírez, www.tsj.gov.ve, precisó:

“Las medidas preventivas se caracterizan por: a) la instrumentalidad; b) la urgencia y c) la provisionalidad. En consecuencia, extinguido el proceso por haberse declarado la perención, cesan los efectos de las medidas decretadas en el juicio, pues corren la misma suerte que el juicio principal.”

2.1.3. Presupuestos de procedencia:

Los requisitos de procedencia de las medidas cautelares constituyen el límite de la discrecionalidad judicial para solicitarlas, decretarlas y ejecutarlas, los cuales pueden ser extraídos del contenido del artículo 585 del CPC, esto es, el riesgo manifiesto de que quede ilusoria la ejecución del fallo, conocido normalmente como el Periculum in mora, y un medio de prueba que constituya presunción grave de esa circunstancia, lo cual es la verosimilitud del derecho a proteger, conocido en latín como el fumus boni iuris. Aunado al periculum in damni o peligro inminente de daño, que se requiere para el caso de las medidas innominadas.

El Periculum in mora o peligro en la demora, atiende al temor fundado de que una de las partes pueda sustraerse del dispositivo de la sentencia y ello traiga como consecuencia la ilusoriedad del fallo. La noción de este requisito abarca fundamentalmente dos aspectos. Por una parte, el retardo en la

administración de justicia que impida la resolución del conflicto de manera eficaz y en tiempo suficiente como para garantizar el derecho de defensa de las partes; y por la otra, la posibilidad de insolvencia por parte del deudor la cual debe estar acreditada en los autos, tanto como para demostrar la existencia de una real necesidad de la medida que de no dictarse acaecerá fatalmente el riesgo que se teme.

El Periculum in mora, “es la probabilidad potencial de peligro de que el contenido del dispositivo sentencial pueda quedar disminuida en su ámbito económico, o de que de una de las partes pueda causar un daño en los derechos de la otra, debido al retardo de los procesos jurisdiccionales, con la lamentable consecuencia de quedar burlada la majestad de la justicia en su aspecto práctico”.⁸

El Fumus bonis iuris o apariencia del buen derecho, se refiere a la apariencia de certeza o credibilidad del derecho invocado por la parte que solicita la medida, demostrando mediante instrumentos fehacientes o fidedignos, bien sean públicos o privados, prima facie que el derecho que reclama en el juicio principal verdaderamente le asiste, de manera que deben ser susceptibles de producir convencimiento en el jurisdicente sobre la viabilidad del derecho subjetivo pretendido en la acción propuesta, sin que ello represente un adelanto de la decisión que resolverá el asunto planteado.

La Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 00636, del 17 de abril de 2.001, (Municipio San Sebastián de los reyes del Estado Aragua el ciudadano Francisco Pérez de León y otros), ponencia del Dr. Levis Ignacio Zerpa, www.tsj.gov.ve, precisó:

⁸ Rafael Ortíz-Ortíz: *Las Medidas Cautelares Innominadas. Estudio Analítico y Temático de la Jurisprudencia Nacional, Tomo I.* Caracas. Paredes Editores, 1999, p. 43.

“es criterio de este Alto Tribunal que el poder cautelar debe ejercerse con sujeción estricta a las disposiciones legales que lo confieren, y por ello la providencia cautelar sólo se concede cuando existan en autos, medios de prueba que constituyan presunción grave de la existencia del riesgo manifiesto de quedar ilusoria la ejecución del fallo, así como del derecho que se reclama(...) En cuanto al periculum in mora, ha sido reiterado pacíficamente por la doctrina y la jurisprudencia, que su verificación no se limita a la mera hipótesis o suposición, sino a la presunción grave del temor al daño por violación o desconocimiento del derecho si éste existiese, bien por la tardanza de la tramitación del juicio, bien por los hechos del demandado durante ese tiempo tendentes a burlar o desmejorar la efectividad de la sentencia esperada. Con referencia al fumus boni iuris, su confirmación consiste en la existencia de apariencia de buen derecho, pues cuando se acuerda la tutela cautelar no puede prejuzgarse sobre el fondo del asunto planteado. Puede comprenderse entonces como un preventivo cálculo o juicio de probabilidad y verosimilitud sobre la pretensión del demandante; correspondiéndole al Juez analizar los recaudos o elementos presentados junto con el escrito de la demanda, a los fines de indagar sobre la existencia del derecho que se reclama.”

2.2. Poder cautelar general y del Juez Laboral

Una vez expuesto el tema de las medidas cautelares como el punto de partida para el ejercicio de la oposición contra aquella que es dictada, cual es el punto de estudio de este trabajo de investigación, resulta menester hacer especial mención del poder que faculta al Juez para decretarlas, que a fin de cuentas afectará a una de las partes involucradas en el proceso, sin que aún exista sentencia que haya esclarecido la controversia que ha motorizado el aparato de la administración de justicia.

Para Rafael Ortíz-Ortíz, “el poder cautelar implica la potestad reglada y el deber que tienen los jueces para evitar cualquier daño que se presente como probable, concreto e inminente en el marco de un proceso en perjuicio de las partes y, por supuesto, en detrimento de la administración de justicia.”⁹

Resulta interesante desglosar esta definición, en primer lugar se debe concretar el hecho de que se trata de una facultad dada al Juez pero que a su vez es una “potestad reglada”.

La facultad de decretar las medidas cautelares le viene dada al Juez por el contenido del artículo 588 del CPC, al establecer que el Tribunal “puede decretar en cualquier estado y grado de la causa” las medidas señaladas en la norma.

⁹ Rafael Ortíz-Ortíz: *Las medidas cautelares innominadas...op. cit.*, p. 7.

Ahora, la facultad de decretar medidas cautelares al Juez Laboral, está establecida en el artículo 137 de LOPTRA, al determinar que el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución “podrá” acordar las medidas cautelares que considere pertinentes.

Las palabras utilizadas en ambas normas, específicamente “puede” y “podrá”, han sido objeto de varias discusiones y enfrentamientos entre estudiosos del derecho e incluso sentencias emanadas de los Tribunales de la República, puesto que representan el punto álgido del poder cautelar en el sentido de su extensión y limitación, toda vez que el artículo 23 del CPC, establece que cuando la ley dice que el Juez puede o podrá se entiende que lo ha autorizado a obrar de acuerdo con su prudente arbitrio. Entonces, surge la incertidumbre de enfrentar el dictamen de una medida o la negación de la misma no por el cumplimiento o no de los requisitos de ley sino atendiendo el prudente arbitrio del sentenciador.

Según, nuestra opinión y siguiendo la definición de Ortíz-Ortíz arriba citada, el actuar del Juez al que se le ha solicitado una medida debe ajustarse a su característica de “potestad reglada”, es decir, ajustada a la norma, que claramente establece que la medida debe decretarse siempre y cuando se cumplan los requisitos en ella sentados como lo son el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*. De manera que, el mismo legislador limita el poder cautelar a la exigencia de dichos requisitos lo cuales constituyen el límite de discrecionalidad judicial para decretar y ejecutar las medidas.

Así el Juez, debe limitar su poder cautelar a analizar los extremos de ley y a emitir pronunciamiento de la solicitud de la medida sin trastocar el fondo de la controversia, ni adelantar opinión alguna al respecto, sobre todo aludiendo al tema de que el poder cautelar dado al Juez Laboral.

En este punto es importante resaltar, que para algunos estudiosos de Derecho como el Dr. Ortíz-Ortíz ya referido, el poder cautelar que le está

dado al Juez Laboral, no es general, pues éste último se manifiesta claramente en las medidas innominadas, para las cuales se requiere la verificación del periculum in damni, requisito el cual se encuentra evidentemente obviado en el contenido del ya referido artículo 137 de la ley adjetiva laboral. No obstante, es indubitable que esta disposición faculta al Juez Laboral a decretar medidas cautelares y su interpretación debería ser holgada y no estricta, a los fines de solicitar y eventualmente decretarlas.

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. R.C.000407, del 21 de junio de 2.005, (Operadora Colona C.A., contra José Lino de Andrade y otros), ponencia de la Dra. Isbelia Pérez de Caballero, www.tsj.gov.ve, consideró lo siguiente:

“Por consiguiente, la Sala considera necesario modificar la doctrina sentada en fecha 30 de noviembre de 2000, (caso: Cedel Mercado de Capitales, C.A., c/ Microsoft Corporation), y en protección del derecho constitucional de la tutela judicial efectiva y con soporte en una interpretación armónica de las normas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, relacionadas con el poder cautelar del juez, deja sentado que reconociendo la potestad del juez en la apreciación de las pruebas y argumentos en las incidencias cautelares cuando considere que están debidamente cumplidos los extremos previstos en el artículo 585 del Código de Procedimiento Civil, debe proceder al decreto de la medida en un todo conforme a lo pautado en el artículo 601 eiusdem. Así se establece. (...)”

Aclarando con ésta sentencia que el Juez, una vez que verifique el cumplimiento de los requisitos establecidos para decretar medidas cautelares debe proceder indefectiblemente a dictarlas.

Asimismo, la misma ponente de La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. RC.00239, del 29 de abril de 2.008, (La Económica y otros contras Del Sur Banco Universal, C.A., y otros), sentencia ut supra señalada, determinó:

“En ese sentido, es importante señalar, que las medidas cautelares están limitadas a esa función cautelar per se, la cual aparece claramente definida por el legislador en los artículos 585 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual es de estricto cumplimiento por los jueces en ejercicio de tal función. ...omissis... Del precedente jurisprudencial parcialmente transcrito, se evidencia indefectiblemente que la decisión sobre las cautelares debe circunscribirse a la previa verificación de los extremos de Ley, para acordar su procedencia, sin que pueda el juez, por ningún motivo, partir de algún elemento de fondo para fundamentar su decisión. De lo contrario, atentaría contra la verdadera esencia de las medidas preventivas, que no es otra que ¿¿superar la demora que implica el proceso principal y el riesgo de que el demandado adopte conductas que dificulten la efectividad de la sentencia...¿. En otras palabras, el juez debe tener extremo cuidado en el proceso cautelar, por cuanto la finalidad de éste, por ser distinta al propósito del juicio en el cual son dictadas las medidas, ya que éste último es un proceso de conocimiento en el cual sólo se persigue el reconocimiento de la petición expresada en la demanda, mientras que la finalidad de la medida

preventiva no es, como se ha indicado, la declaración del derecho reclamado; sino el aseguramiento material y efectivo, la ejecutividad de la sentencia que declara la existencia del derecho reclamado. (...)"

No es común, encontrar en el procedimiento laboral jueces abiertamente dispuestos a decretar medidas cautelares bajo el argumento, bastante débil y discutible, de que siendo que uno de los firmes propósitos de la ley es agotar un proceso de conciliación bajo la regencia de los Jueces de Sustanciación, Mediación y Ejecución, dichas medidas solo servirían para entorpecer estas posibilidades de agotar los procesos judiciales laborales en las audiencias preliminares, desvirtuando una de las finalidades principales del ya no tan nuevo proceso laboral, dejando claro que aun cuando la LOPTRA faculta de manera expresa únicamente a dichos jueces para acordar medidas cautelares ya no representa un punto de incertidumbre en la práctica forense que estas pueden ser dictadas en cualquier estado y grado del proceso y por tanto no se encuentran limitadas al Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución.

En este sentido, el Tribunal Tercero de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Circuito Judicial del Trabajo del Estado Falcón-Punto Fijo, mediante sentencia No. PJ0032010000030, del 23 de abril de 2010, (Renee Chirinos contra ISIVEN, C.A.), www.tsj.gov.ve, decretó medida de embargo sobre bienes de la demandada hasta cubrir el doble del monto reclamado, pues al desplegar su poder cautelar consideró que el *fumus bonis iuris* se encontraba plenamente probado en el hecho de la presunción de la relación laboral entre el demandante y el demandado y el *periculum in mora* lo verificó en el hecho de que el actor tenía una declaratoria con lugar del procedimiento de reenganche concluido en la respectiva Inspectoría del Trabajo. Además que según el administrador de justicia, no se dependía de las actas procesales actitud alguna por parte de la empresa de cumplir con lo ordenado en la providencia administrativa. Con

el objeto de fundamentar tal decisión, el Tribunal de la referencia emitió las siguientes consideraciones:

“En los procesos laborales de conformidad con el artículo 137 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, antes descrito, el poder cautelar del Juez constituye una garantía del adecuado cumplimiento de las obligaciones laborales que eventualmente debe cumplir el demandado y, en la legislación especial se encuentra inmerso el carácter tuitivo de las disposiciones de orden público en aras de proteger el trabajo como un hecho social. El fin de las medidas cautelares en la nueva legislación laboral es el de evitar que se haga ilusoria la pretensión, siempre que a juicio del Juez exista presunción grave del derecho que se reclama, es decir, que la Ley trata el requisito de procedencia de la existencia de la presunción grave del derecho que se reclama (fumus boni iuris), lo cual no ofrece duda alguna de que el Juez Laboral tiene la obligación de realizar un juicio provisional de verosimilitud, según las circunstancias de cada caso en concreto y en relación con el aseguramiento que se estime suficientemente justificado, de los resultados del pleito, tal y como lo ha venido sosteniendo la doctrina al desarrollar y explicar el poder cautelar del Juez. En lo atinente al (Periculum in mora), es necesario señalar que la misma naturaleza de las medidas cautelares insita la exigencia del peligro en la mora, cuando la norma establece que el fin de la medida es la de evitar que se haga ilusoria la pretensión. Sólo en aquellos casos en que el actor demuestre la existencia de circunstancias que evidencien la dilapidación y ocultación de los bienes del demandado, que en definitiva se traduce en un periculum in mora, el Juez puede obrar a petición de parte y decretar medidas cautelares para evitar se haga ilusoria la ejecución del fallo, siendo una carga del actor traer a los autos elementos suficientes que demuestren tal circunstancia y así podrían decretarse medidas cautelares antes de la Audiencia Preliminar, en el transcurso de la misma o durante la audiencia de juicio.”

Por otra parte, el Juzgado de Sustanciación de la Sala de Casación Social Accidental del Tribunal Supremo de Justicia, mediante decisión del 23 de octubre de 2012, (Omar García contra Despacho de Abogados miembros de Macleod Dixon, C.C.), ponente Octavio Sisco Ricciardi, decretó medida de embargo sobre bienes muebles propiedad de las demandadas hasta por el doble del monto reclamado, considerando inicialmente que para acordar medidas cautelares en el proceso laboral solo debía concretarse la existencia de la presunción grave del derecho que se reclama, la cual determinó satisfecha con la copia de un contrato de trabajo autenticado presentado por el actor y solicitante de la medida. Lo cual, abiertamente contraría toda la doctrina y opiniones expuestas anteriormente en este trabajo de investigación. Sin embargo, posteriormente el Juzgado de Sustanciación recuerda la existencia de otro requisito y precisa:

“No pasa inadvertido para este Sustanciador que, en otras jurisdicciones, además de la apariencia del buen derecho, es requerido el periculum in mora; sin embargo, observa esta instancia, que también se encuentra comprobado en las actas este otro requisito, pues basta constatar el largo tiempo transcurrido desde la interposición de la demanda, así como las sucesivas incidencias sobrevenidas -antes y después- que motivaron, incluso, el avocamiento de esta Sala en su oportunidad. Así se declara.”

Así pues, a juzgar por estas dos decisiones proferidas por Tribunales Laborales de la República y una de ellas emanada por el máximo Tribunal de la República, el presupuesto del periculum in mora para la procedencia de la

medidas cautelares en materia laboral, o no es indispensable, porque “no se requiere prueba de riesgo”, (son los términos empleados por el Juzgado de Sustanciación de la Sala Accidental), o se considera cubierto por el solo transcurso del tiempo contado desde el proferimiento de una providencia administrativa a favor el actor, como es el caso de la sentencia de instancia citada, o desde la interposición de la demanda como es el caso de la Sala Accidental del Tribunal Supremo de Justicia.

Es claro ver, que estas decisiones contrarían abruptamente lo consagrado en el Código de Procedimiento y lo que pacíficamente ha sido reiterado por la doctrina y la jurisprudencia, que en primer lugar, exige la concurrencia de los dos requisitos para el caso de las medidas cautelares, que no sean innominadas, y que además para el periculum in mora exige, no que haya transcurrido un tiempo para considerarlo cubierto, sino que existan pruebas idóneas que permitan crear un fundado temor de la insolvencia del demandado y por tanto traer como consecuencia la ilusoriedad del fallo.

2.3. Análisis del artículo 137 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo

El artículo 137 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, dispone expresamente lo siguiente:

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

El análisis de este artículo que sirve de fundamento principal a esta investigación, se realizará no en función de los requisitos que deben ser cumplidos para obtener el decreto de una medida cautelar, sino más bien en cuanto al medio o mecanismo de defensa o de impugnación que ha previsto el legislador para el afectado por el decreto de la misma.

Como puede apreciarse, la LOPTRA consagra en su artículo 137 el poder cautelar del Juez laboral, que lo faculta para decretar, a solicitud de parte, las medidas cautelares que considere pertinentes a fin de evitar que se haga ilusoria la pretensión o defensa, según fuere el caso, estatuyendo además que contra las mismas se puede ejercer como medio de impugnación y/o defensa la apelación a un solo efecto, siendo sometida dicha decisión al conocimiento del Juez superior, sin admitirse recurso de casación contra el fallo de alzada.

De manera que, bajo los límites de una interpretación literal o declarativa, la cual según Ricardo Guastini, es aquella que le *“atribuye a las disposiciones normativas su significado propio, el significado más inmediato, el que se desprende del uso común de las palabras y de las reglas sintácticas”*¹⁰, es decir, una hermenéutica apegada estrictamente a la norma arriba transcrita, y además conforme a la óptica de los iuslaboralistas, el único medio de ataque consagrado en contra de esta decisión es la apelación, dado que es la mención expresa, taxativa, categórica y contundente que al respecto realiza la LOPTRA, en el único artículo referido a las medidas cautelares.

Nos encontramos entonces ante la preocupante situación de que el afectado por la cautela en materia laboral, sólo cuenta con el recurso de apelación para defenderse en contra del decreto cautelar dictado por el órgano jurisdiccional, lo cual contrasta flagrantemente con la oposición de parte prevista y consagrada en el artículo 602 del CPC, que comporta un breve procedimiento garantista del derecho a la defensa de ambas partes en relación con la medida cautelar solicitada por una de ellas y decretada en contra de la otra.

¹⁰Ricardo Guastini: Estudios sobre la interpretación jurídica. <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=165111/04/11> www.bibliojuridica.org

Se crea entonces la necesidad de aplicar a este artículo una interpretación sistemática, la cual según Ricardo Guastini:

*“es aquella que deduce el significado de una disposición de su colocación en el sistema del derecho, analizándola en el sistema jurídico como conjunto. Se aplica siempre para decidir el significado de una norma, no a la disposición aisladamente sino al contexto en el que está situada”*¹¹

De hecho, uno de los precursores de la interpretación sistemática fue Savigny, quien sostuvo:

*“partiendo del siguiente fragmento del jurisconsulto Celso: incivile est, nisi tota lege perspecta una aliqua particul aeius porposita indicare vel respondere: es inconveniente –contrario a derecho- juzgar o dictaminar sin examinar la totalidad de la ley, y proponiendo solamente una partecilla de ella. La interpretación debe cumplirse refiriéndose a la ley en su totalidad, no a sus partes. Como totalidad tiene un plus sistemático que es determinante, condicionante necesaria de la bondad de una sentencia o de una respuesta jurisprudencial”*¹².

En sintonía con lo anteriormente referido, si se realiza una labor de hermenéutica más amplia, holgada y además sistemática, que permita engranar el articulado que conforma la LOPTRA; las instituciones procesales vinculadas con el tema bajo estudio, como lo son la apelación y la oposición de parte; los principios que rigen la materia; otras leyes que conforman el sistema jurídico venezolano; la exposición de motivos de la ley procesal laboral y su artículo 11, se avizora la posibilidad de ampliar el mecanismo de defensa en contra de una medida cautelar dictada en el proceso laboral venezolano.

En ese caso, tendríamos que detenernos a analizar en primer lugar, el artículo 137 de la LOPTRA dedicado a las medidas cautelares decretadas en el proceso laboral y las instituciones procesales, como a la apelación en contra del decreto, que es el recurso estatuido en el ya mencionado artículo 137 de la LOPTRA, y la oposición de parte consagrada en el artículo 602 del CPC, con cuya inclusión y ejercicio se garantizaría más ampliamente el principio de la doble instancia, en el sentido que la oposición la conoce el

¹¹ R. Guastini: Estudios sobre la interpretación jurídica...op.cit

¹² Roberto Vernengo: La interpretación jurídica. http://www.bibliojuridica.org/libros/2/486/pl846_05/04/11

mismo Juez que decretó la medida, pudiendo ser sometida dicha decisión al conocimiento del Juez de alzada a través del ejercicio del recurso de apelación.

En segundo lugar, los principios que rigen la materia y el principio de la doble jurisdicción, el cual tiene por objeto que el funcionario jerárquicamente superior, pueda revisar la providencia del a quo y subsanar los errores cometidos por éste, permitiendo que las decisiones que se tomen sean formal y materialmente sometidas a revisión, minimizándose así los posibles errores u omisiones en el juzgamiento, depurándose en parte la subjetividad del juzgador de la primera instancia, lo que coadyuva directa e inmediatamente a que se garantice una mayor certeza en las decisiones.

En tercer lugar, los principios rectores del proceso laboral venezolano y los que regentan otras leyes similares como la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, en lo adelante LOPNNA, que primeramente consagró la apelación como único recurso en contra del decreto de una medida cautelar acordada, tal como lo establecía su artículo 466, y luego, en la oportunidad de reformar la ley, el legislador realizó cambios importantes ampliando éste artículo dedicado a las medidas cautelares en materia de protección del niño y del adolescente, y en sintonía con los principios procesales propios del proceso oral y en respeto a las garantías de derecho a la defensa y al debido proceso de las partes intervinientes en el mismo, consagró de una manera taxativa la oposición de parte como mecanismo de defensa en contra de la cautela en su artículo 466-C.

Si se toma en cuenta que esta ley estuvo vigente durante diez (10) años, podría interpretarse como una mejora la inclusión de dicho mecanismo procesal, pues dicho cambio obedeció a la experiencia en la práctica forense de los jueces y abogados sobre tal materia cautelar.

En cuarto y último lugar, el artículo 11 de la LOPTRA y su exposición de motivos que en su Título VII, denominado Procedimiento ante los Tribunales del Trabajo, consagra expresamente que contra la decisión que decreta una medida cautelar en el proceso laboral hay oposición y apelación en un solo efecto. De manera que en dicha exposición de motivos se evidencia la intención del legislador de estipular la figura de la oposición de parte y la apelación como medios de impugnación en contra del decreto de una medida cautelar en la legislación procesal laboral, no obstante, fue escueto al estipular en un solo artículo ese poder cautelar, al extremo de prever en el mismo, como único medio de impugnación y/o defensa, el recurso ordinario de gravamen, *verbigracia*, la apelación, esto en contraposición con lo vertido en la exposición de motivos.

El artículo 11 de la LOPTRA permite la aplicación de disposiciones procesales establecidas en el ordenamiento jurídico, entre ellas, las contenidas en el Código de Procedimiento Civil. El texto de este artículo es el siguiente:

“Artículo 11. Los actos procesales se realizarán en la forma prevista en la ley; en ausencia de disposición expresa, el Juez del Trabajo determinará los criterios a seguir para su realización, todo ello con el propósito de garantizar la consecución de los fines fundamentales del proceso. A tal efecto, el Juez del Trabajo podrá aplicar, analógicamente, disposiciones procesales establecidas en el ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta el carácter tutelar de derecho sustantivo y adjetivo del derecho del trabajo, cuidando que la norma aplicada por analogía no contraríe principios fundamentales establecidos en la presente Ley.”

Y es en conformidad con el artículo 11 de la LOPTRA, que contempla la posibilidad de aplicar analógicamente las disposiciones procesales establecidas en el ordenamiento jurídico, que queda abonado el camino para hacer uso e interpretación de las normas contenidas en el CPC y otras leyes, a los efectos de nutrir el orden jurídico procesal laboral.

A mayor abundamiento, no podemos inadvertir que una de las novedades del constituyente de 1999 fue la constitucionalización de los derechos procesales, para poder tildar de esta manera al proceso de debido, siendo

que los derechos procesales mínimos se encuentran contemplados en los artículos 26 y 49 de la Constitución Nacional, lo que equivale a decir, que ante cualquier vacío por omisión o distracción del legislador sobre cualquier ámbito o derecho procesal que necesite ser tutelado o protegido, el Juez tiene la obligación de subsanarlo por imperativo de las normas citadas, aplicando supletoriamente las que regulen en estos casos situaciones análogas.

Por otra parte, al analizar las garantías procesales que han de regir el proceso laboral, resulta perfectamente posible y congruente plantearse la posibilidad de recurrir a la oposición de parte como mecanismo de censura del decreto de una medida cautelar, fundamentándose tal ejercicio del medio de defensa mencionado en la aplicación por analogía del artículo 602 del CPC, conforme a la remisión que al efecto se encuentra estipulada en el artículo 11 de la LOPTRA ya referido, coloreando dicha factibilidad con las normas de los artículos 26 y 49 constitucionales, para ser garantistas de los principios de doble grado de la jurisdicción, el derecho a la defensa y el debido proceso.

La inclusión y aplicación de la oposición de parte representa una gran disyuntiva entre los iuslaboralistas y redactores de la LOPTRA, por una parte, que luchan por la independencia y suficiencia de la misma, apartándola de la posibilidad de someterla a estudios para su perfeccionamiento que prevean la posibilidad de alimentarla de otras normas contenidas en el conglomerado normativo, legislando incluso aquellos vacíos que la práctica ha demostrado, y los iuscivilistas, por la otra, que defienden a ultranza las disposiciones y figuras procesales contenidas en el CPC, el cual se nutrió de las mejores instituciones procesales y proyectistas de la época de su promulgación.

En el foro judicial y en la práctica forense, resulta necesario encontrar uniformidad en relación a los distintos aspectos que envuelven las medidas

cautelares, más aún cuando, ante la prohibición de utilizar el recurso extraordinario de casación en esta materia cautelar, no obtendremos un pronunciamiento del máximo Tribunal al respecto, salvo que se llegare a considerar que contra la decisión de alzada en dicha incidencia fuere procedente el recurso de control de legalidad del fallo siempre que se cumplieren los requisitos previstos en el artículo 178 de la LOPTRA, de allí la necesidad de dejar a un lado las interpretaciones estrictas y darle la bienvenida a las interpretaciones sistemáticas de las normas.

2.4. Apelación

2.4.1. Concepto. Generalidades

La apelación tiene su raíz en la palabra *appellatio*, que significa reclamación, llamamiento.

Uno de los conceptos más completos de este recurso, que es el ordinario por excelencia, es el del Dr. Ángel Francisco Brice: *“es un recurso ordinario por medio del cual aquel que resulte perjudicado por una decisión judicial, puede ocurrir al Tribunal Superior a fin que la revoque o reforme, en todo o en parte”*¹³.

Es un recurso de gran utilidad para las partes intervinientes en todo proceso judicial, puesto que a través de él las instancias superiores pueden enmendar los agravios causados en las inferiores debido a ignorancia, mala fe o mala praxis. Sólo podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia total o parcialmente. Toda apelación debe intentarse ante el Tribunal que dictó la resolución objeto del recurso, es decir, ante el Tribunal a quo, y conoce del recurso el inmediato Superior, o sea, el Tribunal ad quem.

¹³ *Lecciones de Procedimiento Civil*, Tomo I, Caracas. Editorial Nueva Venezuela. 1964, p.p.287 y ss.

No puede dejar de mencionarse que de acuerdo con la teoría de los recursos, la posibilidad de que las providencias de los jueces puedan ser impugnadas a través de los recursos ordinarios y extraordinarios, tiene su fundamento principal en los principios del contradictorio y el derecho constitucional de la defensa.

2.4.2. Bases legales

La regla general del recurso de apelación contra sentencias definitivas dictadas en primera instancia, se encuentra consagrada en el artículo 288 del CPC, el cual establece la posibilidad de ejercer dicho recurso salvo disposición especial en contrario.

Artículo 288 CPC: "De toda sentencia definitiva dictada en primera instancia se da apelación, salvo disposición especial en contrario".

La apelación a la que se refiere el artículo 137 de la LOPTRA, que constituye la columna vertebral de esta investigación, se refiere al recurso de apelación ejercido en contra de la decisión que acuerda una medida cautelar. Así pues, estamos en presencia no de una sentencia que le pone fin al juicio, sino de una sentencia interlocutoria que ha acordado una medida cautelar en el proceso laboral. Una sentencia interlocutoria es aquella declaración proferida durante el desarrollo de un juicio. El artículo 289 del CPC, consagra la generalidad de este recurso y establece expresamente lo siguiente:

"De las sentencias interlocutorias se admitirá apelación solamente cuando produzcan un gravamen irreparable".

Los recursos de apelación ejercidos para atacar sentencias interlocutorias pueden ser oídos en ambos efectos (libremente), caso en el cual la causa donde ésta se proponga queda momentáneamente paralizada, o en un solo efecto (efecto devolutivo), como la consagrada en el artículo 137 de la LOPTRA, lo cual implicará que las actuaciones por suscitarse en la incidencia cautelar seguirán su curso mientras se tramita la incidencia de la

apelación. Por ejemplo, si se decretó el embargo de bienes muebles la ejecución de la medida se llevara a cabo independientemente de la tramitación de la apelación.

Entendemos así que, como la incidencia de medidas cautelares es autónoma e independiente del curso de la causa principal, la tramitación de ésta última en nada se ve alterada o afectada por lo que ocurra en aquella, y de hecho creemos que tal incidencia debe tramitarse en cuaderno separado anexo al expediente donde se sustancia la causa principal, aplicando así analógicamente el contenido del artículo 604 del CPC.

2.4.3. Casos de procedencia

De lo anteriormente transcrito, se puede ver claramente que el recurso de apelación procede contra sentencias definitivas dictadas en primera instancia, salvo disposición especial en contrario, y contra sentencias interlocutorias que produzcan un gravamen irreparable.

El recurso de apelación establecido en la LOPTRA en materia de cautela atiene a las sentencias interlocutorias.

2.5. Procedimiento aplicable en caso de ejercer el recurso de apelación consagrado en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo

El tantas veces citado artículo 137 de la LOPTRA, prevé que contra la decisión del Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución, o contra la decisión del Juez de Juicio agrega la autora, según fuere el caso o la etapa en la que se encuentre el litigio, que acuerde una medida cautelar, se podrá ejercer dentro de los tres (3) días hábiles siguientes contados a partir del acto que se impugna, el recurso de apelación en un solo efecto, es decir, en el efecto devolutivo, de manera que la incidencia de mediadas sigue su curso mientras se tramita la acción recursiva, como igualmente debe seguir su

curso la causa principal que es independiente de la incidencia cautelar. Se entiende que esos tres (3) días deben computarse, en el caso que la cautela sea decretada contra la parte demandada, sí y solamente si ya se ha producido la notificación de ésta, pues mientras la misma no se produzca y se haya decretado alguna medida cautelar, el sujeto pasivo de la misma no se habrá enterado de la existencia del respectivo decreto o acto que se impugna.

La apelación debe ser oída por el Tribunal que la haya decretado y será conocida por el Tribunal Superior del Trabajo, el cual deberá fijar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes la oportunidad para llevar a cabo una audiencia oral, y deberá decidir de forma inmediata y previa audiencia de parte. Contra la decisión dictada por el Tribunal Superior no se admite recurso de casación. Si el recurrente no acude a la audiencia fijada por el Tribunal de alzada, se sanciona su contumacia, entendiéndose que desiste del recurso.

En resumen, la LOPTRA establece un lapso de tres (3) días para apelar la sentencia que decreta la medida cautelar, y otro de cinco (5) días para que la alzada emita su decisión al respecto, lo que se traduce en un procedimiento bastante breve que excluye de forma evidente la figura de la oposición de parte, la articulación probatoria y la sentencia confirmatoria o revocatoria del decreto cautelar en la misma primera instancia.

CAPÍTULO III

3. Estudio del mecanismo procesal disponible en el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil aplicable en contra del decreto de una medida cautelar.

3.1. Oposición de parte.

3.1.1. Concepto. Generalidades.

Es un recurso procesal mediante el cual la parte afectada por el decreto de una medida cautelar, solicita al Tribunal que la haya dictaminado la revisión de la decisión judicial que le causa un agravio, para que sea sustituida por otra que la revoque mediante un trámite incidental, dentro del mismo proceso.

La oposición de parte consagrada en el artículo 602 del CPC, es una figura jurídica que le abre a la parte contra quien obra el decreto de una medida cautelar, la posibilidad de que pueda discutir si dicha medida estuvo bien o mal ordenada y con ello, que el sentenciador que la dictó, la confirme o la revoque, según lo que conste en actas, todo ello en perfecto resguardo de la garantía constitucional del derecho a la defensa.

Con la oposición de parte se impugna el decreto cautelar por considerarse que no se cumplen los extremos legales de las medidas preventivas, los requisitos de procedibilidad de la medida porque no existen medios presuntivos que acrediten su existencia.

Por otro lado, y aunque no constituye el objetivo principal de este trabajo de investigación, es necesario plantearse qué ocurre cuando una medida cautelar es solicitada y/o eventualmente decretada contra un tercero. No es dable en un proceso garantista de los derechos fundamentales como el venezolano, la posibilidad de que éste no pueda defenderse.

Una vez surgida, esta situación el Juez que conozca del asunto debe necesariamente emplear una hermenéutica amplia y permitirle al tercero afectado su derecho a la defensa, para lo cual debe indefectiblemente recurrir a las disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos, como el Código de Procedimiento Civil, pues la ley adjetiva laboral nada menciona al

respecto. Lo contrario sería una abierta violación al derecho a la defensa y al debido proceso.

3.1.2. Bases legales.

El artículo 602 del Código de Procedimiento Civil, establece el medio de defensa en favor del afectado por el decreto de una medida cautelar. Taxativamente estatuye lo siguiente:

“Dentro del tercer día siguiente a la ejecución de la medida preventiva, si la parte contra quien obre estuviere ya citada; o dentro del tercer día siguiente a su citación, la parte contra quien obre la medida podrá oponerse a ella, exponiendo las razones o fundamentos que tuviere que alegar. Haya habido o no oposición, se entenderá abierta una articulación de ocho días, para que los interesados promueven y hagan evacuar las pruebas que convengan a sus derechos. En los casos a que se refiere el artículo 590, no habrá oposición, ni la articulación de que trata este artículo, pero la parte podrá hacer suspender la medida, como se establece en el artículo 589.”

El artículo 603 del CPC, también representa un cimiento legal toda vez que establece el lapso para decidir esta incidencia y la posibilidad de recurrir en apelación del fallo dictado por el Tribunal a quo. A continuación se transcribe el texto de la referida disposición:

“Artículo 603: Dentro de dos días, a más tardar, de haber expirado el término probatorio, sentenciará el Tribunal la articulación. De la sentencia se oirá apelación en un solo efecto.”

Consideramos que otra base legal que sirve de fundamento a esta figura jurídica de la oposición de parte, es el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela que abraza el tan importante derecho a la defensa y al debido proceso, que debe imperar en todo proceso judicial y amparar a todo ciudadano que acude a los órganos jurisdiccionales.

3.1.3. Casos de procedencia.

La oposición de parte prevista en el artículo 602 del CPC, procede contra el decreto de una medida cautelar dictada en un proceso judicial cuando el afectado por ella quiere denunciar el incumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la medida por considerar que no se cumplen con los

extremos legales de la misma, porque no existen medios presuntivos que acrediten su existencia, sobre la ilegalidad de la ejecución, sobre la impugnación del avalúo, pero bajo ninguna circunstancia versa sobre la propiedad, puesto que en este caso no tendría cualidad, legitimidad ni interés procesal para ejercer la oposición.

3.1.4. Procedimiento aplicable en caso de interponerse.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 602 del CPC, el derecho a oponerse al decreto cautelar está sujeto a un lapso preclusivo de tres (03) días. Si la parte contra la cual obra la medida está ya citada para la contestación de la demanda puede oponerse dentro de los tres (03) días siguientes a su citación personal o presunta. Si no está citada, el plazo de tres (03) días para la oposición comienza a contarse después de la ejecución de la medida.

La oposición conforme a la parte final del encabezamiento del artículo antes transcrito, debe formularse fundada y razonadamente mediante escrito o diligencia ante el mismo Tribunal que la decretó.

Luego de los tres (03) días para ejercer la oposición de parte, haya habido ésta o no, se abre “ope legis” una articulación probatoria de ocho (08) días para que las partes promuevan y evacuan sus pruebas y el Juez pueda revisar el decreto contentivo de la medida cautelar para luego proceder a pronunciarse sobre su confirmación o revocatoria. Durante estos ocho (08) días tiene la parte afectada por el decreto de la medida la posibilidad de presentar las pruebas que obren contra el decreto o la ejecución de la medida aun cuando no haya habido oposición. También durante este lapso debe la parte solicitante promover y evacuar sus medios probatorios. De esta manera, se pueden debatir los argumentos con plena bilateralidad a los fines

de confirmar o revocar el decreto que beneficia o afecta a una de las partes intervinientes en el proceso, respectivamente.

La sentencia confirmatoria o revocatoria del decreto cautelar debe dictarse, a más tardar, según el artículo 603 del CPC, dentro de los dos (02) días siguientes de haber expirado el lapso para promover y evacuar pruebas. De la sentencia proferida por este Tribunal se oirá apelación en un solo efecto.

CAPÍTULO IV

4. Principio de doble grado de jurisdicción, los que rigen el proceso laboral venezolano y otras leyes similares.

4.1. Principio del doble grado de jurisdicción o la doble instancia.

4.1.1. Concepto. Generalidades.

Este importante principio presupone la existencia de por lo menos dos instancias judiciales, a las que tiene derecho a acceder el justiciable mediante el ejercicio de remedios o recursos procesales, para por ejemplo, revisar o sustituir los actos irregulares o injustos, con el objeto de materializar la actividad impugnativa propia de nuestro sistema judicial mediante el conocimiento de la misma denuncia por parte de dos órganos jurisdiccionales.

Según este principio, durante un proceso judicial se admite una apelación a segunda instancia, causando ejecutoria el fallo proferido por ésta última, salvo que contra ella se interponga el recurso extraordinario de casación. Lo cual como se ha dejado ver de forma clarividente, no procede en el caso de las medidas cautelares de conformidad con el artículo 137 de la LOPTRA.

4.1.2. Bases legales.

El sistema legal venezolano ha recogido el principio del doble grado de jurisdicción desde el año 1945, a partir de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el cual está regido, en nuestro caso, por el principio dispositivo y, por el de personalidad del recurso de apelación, lo cual implica que se encuentra regido por la frase en latín “tantum devolutum quantum appellatum”, pues “el Juez Superior solo puede conocer de aquellas cuestiones que le sean sometidas por las partes mediante la apelación y en la medida del agravio sufrido en la sentencia del primer grado.”¹⁴

El literal “h” numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), durante el mes de noviembre de 1.969, representa una de las bases legales fundamentales del principio de doble grado de jurisdicción puesto que lo consagra en la sección referida a las garantías judiciales. En este sentido estipula taxativamente lo siguiente:

“Artículo 8. Garantías Judiciales

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;*
- b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;*
- c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;*
- d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;*
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;*
- f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;*
- g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y*
- h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”.*

Este convenio fue suscrito y ratificado por Venezuela el nueve (9) de Agosto de 1.977, lo cual quiere decir que tiene aplicación en nuestro orden

¹⁴ Ricardo Henríquez La Roche: *Código de Procedimiento Civil*, 2a. edición, Tomo II. Caracas. Ediciones Liber, 2004, p.433.

interno, todo de conformidad con lo establecido en el artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual estatuye:

“Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público.”

En sintonía con ello, resulta relevante traer a colación el hecho de que la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, ha realizado una importante labor de interpretación progresiva del ordenamiento jurídico vigente, que le ha permitido concluir que la posibilidad de ejercer recursos contra decisiones judiciales ante un Tribunal Superior es una garantía judicial. Bastó para la Sala concatenar lo preceptuado por el legislador en los artículos 8 de la Convención y 23 y 49 de la Constitución Nacional, pues éste último consagra las garantías fundamentales para los ciudadanos que se enfrentan a procesos judiciales, como lo son el derecho a la defensa y al debido proceso. En sentencia No. 1493, proferida el quince (15) de septiembre del año 2.004 (Aeroexpresos ejecutivos), www.tsj.gov.ve, la Sala determinó:

*“esta Sala Político-Administrativa, actuando como órgano de la administración de justicia, garante del principio de la doble instancia, reconocido éste por nuestro ordenamiento jurídico con carácter y jerarquía constitucional, ordena devolver las presentes actuaciones al Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario, para que sea éste como juez natural el que decida sobre el fondo del asunto ventilado en la presente controversia y se garantice tanto la doble instancia como el contradictorio en el proceso seguido con ocasión de la interposición del recurso contencioso tributario incoado por **A. E. AEROEXPRESOS EJECUTIVOS, C.A.**, por cuanto en el presente caso no hubo pronunciamiento expreso sobre la controversia planteada.*

Debe advertirse que dicha remisión, no entraña en forma alguna, a juicio de esta Sala, violación de los artículos 26, 49 y 257 del texto constitucional, relativos a la celeridad procesal y al debido proceso, por cuanto los mismos resultan plenamente tutelados con la presente decisión”.

Asimismo, la Sala Político Administrativa ratificó la sentencia anterior en el fallo No. 6004, dictaminado el veintiséis (26) de octubre de 2.005, (Manufacturas Unicen C.A.), www.tsj.gov.ve, en el siguiente sentido:

“Por tal motivo, esta Sala Político Administrativa, actuando como órgano de la administración de justicia garante del principio de la doble instancia, reconocida su extensión y limitaciones por nuestro ordenamiento jurídico con carácter y jerarquía Constitucional, ordena devolver el expediente Tribunal Superior Séptimo de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, para que sea éste como juez natural del primer grado de conocimiento, quien decida el asunto de fondo ventilado en el presente debate, preservando así tanto la doble instancia como el contradictorio en el proceso seguido con

ocasión de la interposición del recurso contencioso tributario incoado por la contribuyente identificada en autos, por cuanto en el presente caso nunca hubo pronunciamiento expreso sobre el asunto principal”.

El artículo 49 de la Constitución que sirve de eje fundamental a estas interpretaciones, expresamente establece:

“Artículo 49. El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas; en consecuencia:

- 1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley.*
- 2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario.*
- 3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un intérprete.*
- 4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias, o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto.*
- 5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. La confesión solamente será válida si fuere hecha sin coacción de ninguna naturaleza.*
- 6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.*
- 7. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente.*
- 8. Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o de la magistrada, del juez o de la jueza; y el derecho del Estado de actuar contra éstos o éstas.”*

Así pues, en derivación de los Convenios celebrados por la República, y en acatamiento a los criterios de nuestro máximo Tribunal, es necesario sumarle al anterior artículo la garantía judicial del doble grado de jurisdicción como parte del debido proceso, pues la misma Sala interpretó que siempre que existan normas constitucionales que pudieren resultar más favorables a los justiciables que aquellas establecidas en las leyes, su aplicación debe ser impuesta con la finalidad de garantizar el principio del doble grado de jurisdicción.

La Corte Primera en lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia de fecha 11 de agosto de 2011, (Otoniel Andrade contra Alcaldía del Municipio Zamora del Estado Miranda), ponente Dr. Enrique Sánchez, www.tsj.gov.ve, precisó:

“Así, el doble grado de jurisdicción al cual hace referencia el autor patrio en el texto supra transcrito, y que rige en nuestro sistema procesal a partir de 1945, se encuentra actualmente consagrado en el último aparte del inciso primero del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual dispone que toda persona tiene derecho a recurrir de un fallo que les adverso, por lo que el recurrente, en aplicación de los requerimientos procesales, delimita el problema jurídico para que el Juez de segunda instancia, conozca con exactitud sobre cual aspecto de la decisión recae la inconformidad del impugnante. De lo anterior se desprende, que la intención del legislador de establecer el principio de la doble instancia, no es la de consagrar un mecanismo automático de revisión o de consulta de las decisiones judiciales, sino por el contrario, se trata de la oportunidad procesal para acudir, dentro de las reglas del debido proceso, ante la autoridad judicial superior a la que dicta la decisión en primera instancia, para someter todo o una parte de la actuación judicial a su revisión conforme a Derecho, con el fin de procurar la atención de las posiciones de las partes inconformes con la sentencia, o bien, para garantizar la efectividad de los derechos de las partes que disienten de lo resuelto. El mencionado principio de la doble instancia, tiene su fundamento en las garantías de la defensa en el proceso, de la igualdad ante la ley y de ser juzgado por jueces naturales, es por ello que el Código de Procedimiento Civil en su artículo 288, consagra el recurso de apelación para que las partes puedan acudir ante un Juez Superior, a fin de que éste revise los actos judiciales denunciados por anormales, errados o injustos, que los agravan o lesionan.”

Como se ha dicho entonces, el artículo 602 del CPC establece que contra el decreto de una medida cautelar el afectado puede oponerse, con lo cual se abre una incidencia que traerá como resultado una decisión por parte del Tribunal de la causa, obteniendo el afectado con la cautela una primera oportunidad de someter al conocimiento del Tribunal sus argumentos y defensas. Luego, si la decisión le es adversa, tiene la posibilidad de ejercer contra el recurso de apelación que conocerá el Tribunal de Alzada, y por tanto en tal tramitación ejerció su derecho a que sus argumentaciones fueran analizada por un Tribunal de segunda instancia. Claramente queda en evidencia que así se ve materializado el principio de la doble instancia.

Ahora bien, con el ejercicio del recurso de apelación en contra del decreto de la medida cautelar establecido en el artículo 137 de la LOPTRA, no se garantiza el fundamental principio o de doble instancia, el cual tiene por objeto que el funcionario jerárquicamente superior pueda revisar la providencia del inferior y subsanar los errores cometidos por éste, garantizándose que las decisiones que se tomen sean formal y materialmente sometidas a revisión, minimizándose así los posibles errores u omisiones en el juzgamiento, depurándose en parte la subjetividad del juzgador de la primera instancia, lo que coadyuva directa e inmediatamente a que se genere una mayor legitimidad y certeza en las decisiones judiciales.

Se sostiene así que éste principio no se encuentra garantizado en la susodicha norma puesto que contra la decisión que decreta la medida cautelar se admite solamente el recurso de apelación en un solo efecto, luego de lo cual deberá llevarse a cabo una audiencia oral, ante el Tribunal Superior del Trabajo, sin admitirse recurso de casación contra dicho fallo, todo producto del efecto devolutivo de la apelación, constituyéndose el Tribunal de Alzada en la única instancia ante la cual el afectado por la medida podrá esgrimir sus defensas.

De manera que, el sujeto pasivo de la medida solo puede someter a la consideración del Tribunal de alzada sus alegatos, pues constituye esa su única oportunidad de formular las denuncias y defensas que a bien quiera someter a la consideración de órgano judicial. Esta situación de desventaja procesal, materializa además un quebrantamiento del principio de igualdad procesal, pues el solicitante de la medida puede apelar de la decisión mediante la cual el Tribunal niega su pedimento, pero habiendo ya sometido sus alegatos al conocimiento del juez de la primera instancia, en tanto que el sujeto contra el cual obra una medida cautelar solo tiene acceso al Tribunal de alzada para censurar su legalidad, todo lo cual refleja una violación al derecho a la defensa y al debido proceso.

En cambio, con el ejercicio de la oposición de parte se garantiza el principio de la doble instancia, en el sentido que la oposición la conoce el mismo Juez que decretó la medida, pudiendo luego ser sometida la decisión que resuelve la oposición, al conocimiento del Juez de Alzada a través del ejercicio del recurso de apelación. Es por ello que, la oposición según la doctrina de Montero Aroca, debe ser catalogada como un remedio, porque la conoce el mismo Juez que la decretó. “Indudablemente no hay infalibilidad

humana y todo el mundo puede perfectamente incurrir en un error de cualquier naturaleza”.¹⁵

4.2. Análisis de otros cuerpos normativos que se rigen por principios similares a los del procedimiento laboral en referencia a los medios consagrados en contra del decreto de una medida cautelar.

En otro orden de ideas, es necesario realizar un análisis comparativo de leyes que apliquen principios similares a aquellos que rigen el proceso laboral, a objeto de determinar desde una óptica imparcial y de técnica jurídica, la conveniencia del medio de ataque o defensa aplicable en contra del decreto de una medida cautelar. El problema se presenta en que actualmente solo dos (2) ramas del derecho, distintas a la laboral, se regulan por los principios que regentan el proceso laboral, como lo son el Código Orgánico Procesal Penal, y con más similitud aun, por lo cual se ahondará en ésta, la Ley Orgánica Para la Protección de Niños y Adolescentes, en lo adelante LOPNA, promulgada el dos (2) de octubre de 1.998 y que entró en vigencia en el año 2.000, que fue posteriormente reformada el quince (15) de septiembre de 2.009, ahora conocida como Ley Orgánica para la Protección de Niños; Niñas y Adolescentes, en lo sucesivo LOPNNA, la cual representa un hito en lo que a procedimientos orales se refiere.

El artículo 450 de la vigente LOPNNA, establece que la normativa procesal en materia de protección de Niños, Niñas y Adolescentes tiene, entre otros, los siguientes principios rectores:

“a) Oralidad. El juicio es oral y sólo se admiten las formas escritas previstas en esta Ley.

b) Inmediación. El juez o jueza que ha de pronunciar la sentencia debe presenciar el debate y la incorporación de las pruebas de las cuales obtiene su convencimiento salvo los casos que la Ley permita la comisión judicial para la evacuación de algún medio probatorio necesario para la demostración de los hechos controvertidos, pruebas que serán discutidas en la audiencia de juicio. Sólo se apreciarán las pruebas incluidas en la audiencia, conforme a las disposiciones de esta Ley.

¹⁵ Pedro Pineda León: *Lecciones elementales de Derecho Procesal Civil. Tomo I.* Segunda edición, Mérida. Talleres gráficos universitarios, 1964, p. 260.

- c) *Concentración.* Iniciado el debate, éste debe concluir en el mismo día. Si ello no fuere posible continuará durante el menor número de días consecutivos.
- d) *Uniformidad.* Las controversias que se susciten entre partes en reclamación de algún derecho se tramitan por los procedimientos contenidos en esta Ley, aunque por otras leyes tengan pautado un procedimiento especial.
- e) *Medios alternativos de solución de conflictos.* El juez o jueza debe promover, a lo largo del proceso, la posibilidad de utilizar los medios alternativos de solución de conflictos, tales como la mediación, salvo en aquellas materias cuya naturaleza no la permita o se encuentre expresamente prohibida por la ley.
- f) *Publicidad.* El juicio oral tiene lugar en forma pública, pero se debe proceder a puertas cerradas total o parcialmente, cuando así lo establezca la ley o determine el juez o jueza por motivos de seguridad, de moral pública o de protección de la personalidad de alguna de las partes o de alguna persona notificada para participar en él, según la naturaleza de la causa. La resolución será fundada y debe constar en el acta del debate. Desaparecida la causa de la clausura, puede ingresar nuevamente el público. Lo anterior no obsta el carácter público del expediente, el cual no puede ser objeto de reserva, salvo las excepciones establecidas en esta Ley.
- g) *Simplificación.* Los actos procesales son breves y sencillos, sin ritualismos ni formalismos innecesarios.
- h) *Iniciativa y límites de la decisión.* El juez o jueza sólo puede iniciar el proceso previa solicitud de parte, pero puede proceder de oficio cuando la ley lo autorice y en sus decisiones debe atenerse a lo alegado y probado en autos.
- i) *Dirección e impulso del proceso por el juez o jueza.* El juez o jueza dirige el proceso y debe impulsarlo de oficio hasta su conclusión.
- j) *Primacía de la realidad.* El juez o jueza debe orientar su función en la búsqueda de la verdad e inquirirla por todos los medios a su alcance. En sus decisiones prevalecerá la realidad sobre las formas y apariencias.
- k) *Libertad probatoria.* En el proceso, las partes y el juez o jueza, pueden valerse de cualquier medio de prueba no prohibido expresamente por la ley y el juez o jueza lo apreciará según las reglas de la libre convicción razonada.
- l) *Lealtad y probidad procesal.* Las partes, sus apoderados, apoderadas, abogados y abogadas deben actuar en el proceso con lealtad y probidad. El juez o jueza debe tomar todas las medidas necesarias establecidas en la ley, tendentes a prevenir o a sancionar las faltas a estos deberes en el proceso.
- m) *Notificación única.* Realizada la notificación del demandado o demandada para la audiencia preliminar, las partes quedan a derecho, sin necesidad de nueva notificación para ningún otro acto del proceso, salvo los casos expresamente señalados en esta Ley.
- n) *Defensa técnica gratuita.* Las partes que así lo requieran contarán con asistencia o representación técnica gratuita en todo estado y grado de la causa a fin de garantizar la mejor defensa de sus derechos e intereses, a tal efecto las partes podrán solicitar los servicios de la Defensa Pública o el juez o jueza podrá designar a un Defensor Público o Defensora Pública cuando lo estime conducente.”

Por su parte el artículo 2 de la LOPTRA, consagra que el Juez Laboral debe orientar su actuación basado en los principios de:

- Uniformidad, para que todos los asuntos contenciosos del trabajo se resuelvan según lo preceptuado en esta ley, excepto aquellos que tengan atribuida su resolución a la conciliación y al arbitraje.

- Brevidad, que busca que los actos procesales que realicen los Tribunales sean concisos y con trámites sencillos, mediante la simplificación en las formas empleadas en el debate.

- Oralidad, que es el instituto procesal fundamental, es un principio básico, en virtud del cual el proceso judicial del trabajo es un instrumento que

permite la efectiva realización de la justicia y el cumplimiento del fin social de la misma. “El juicio oral es el momento procesal en el que la oralidad alcanza su predominio total”.¹⁶

- Publicidad, que permite la transparencia del proceso y la participación de todas aquellas personas que tengan interés en presenciar las audiencias y demás actos, lo que se traduce en una forma de control de la administración de justicia. “La publicidad de los actos y los autos es la regla, en tanto que la reserva o clausura es la excepción.”¹⁷

- Gratuidad, que garantiza el derecho que tiene toda persona de acceder a los órganos de administración de justicia. “Desarrollo del principio de gratuidad son las normas que disponen que el Juez puede ordenar que la experticia sea practicada por funcionarios públicos, cuando la parte o las partes no dispongan de medios económicos para su realización.”¹⁸

- Celeridad, que procura la obtención de la verdad y la justicia, como fines fundamentales del proceso con el mínimo de esfuerzo y tiempo. Es la manifestación particular del principio de economía procesal.

- Inmediatez (inmediación), que tiene por finalidad imponerle al Juez el deber de actuar junto con las partes, en contacto directo con ellas, sin intermediarios.

- Concentración, que busca aproximar los actos procesales unos a otros, reuniendo en breve espacio de tiempo la realización de los mismos, con el propósito de evitar retardos innecesarios.

¹⁶ Eric Lorenzo Pérez Sarmiento: *Comentarios a la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. 2a Edición, Caracas, Vadell Editores, 2006, p. 14

¹⁷ Eric Lorenzo Pérez Sarmiento: *Comentarios a la Ley Orgánica Procesal del Trabajo...* op. cit., p. 15

¹⁸ Oscar Hernández Libro Ivan Mirabal Rendón: *Derecho Procesal del Trabajo*. Barquisimeto. Pitágoras, C.A. Librería Jurídica Rincón, 2005, p. 506.

- Prioridad de la realidad de los hechos, que es un principio consagrado en la carta magna, mediante el cual se intima la prevalencia de la realidad sobre las formas o apariencias que se hayan dado las partes para evitar la aplicación de la legislación laboral.

- Equidad, que es un principio dirigido al Juez para que en su interpretación este orientado siempre por la justicia del caso concreto.

Basta con realizar una mera lectura de las disposiciones contenidas en ambas leyes referidas a los procedimientos ordinarios, para darse cuenta que la similitud entre ellas es evidente y que definitivamente tienen un mismo norte, el cual es lograr un procedimiento en el que se aplique la oralidad, brevedad y uniformidad, siempre respetando las normas y garantías fundamentales como lo son el derecho a la defensa, al debido proceso y dentro de éstos la garantía de la doble jurisdicción. A esto debe sumársele los principios procesales generales que son comunes a todo proceso judicial en la República Bolivariana de Venezuela, de conformidad con los artículos 26 y 257 del texto constitucional, así como el contenido de la disposición transitoria cuarta, numeral 4, de la carta magna que estipula:

“Cuarta. Dentro del primer año, contado a partir de su instalación, la Asamblea Nacional aprobará:4. Una ley orgánica procesal del trabajo que garantice el funcionamiento de una jurisdicción laboral autónoma y especializada, y la protección del trabajador o trabajadora en los términos previstos en esta Constitución y en las leyes. La Ley Orgánica Procesal del Trabajo estará orientada por los principios de gratuidad, celeridad, oralidad, inmediatez, prioridad de la realidad de los hechos, la equidad y rectoría del juez o jueza en el proceso.”

A la entrada en vigencia de la LOPNA, la precedió el proceso político y social que dio origen a nuestra Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, con toda su carga transformadora y humanista. La nueva Carta Magna se inspiró y reconoció expresamente los principios centrales de la Doctrina de la Protección Integral, por lo que existe una estrecha relación entre ambas. No obstante, más allá de estas materias, el texto constitucional incorporó nuevas ideas y valores en las instituciones familiares y los

derechos al debido proceso y a la tutela judicial efectiva. Centrándonos en el ámbito procesal, se puede afirmar abiertamente que estos principios constituyen una verdadera renovación judicial, ya que suponen la construcción de un nuevo paradigma y modelo basados en la oralidad, la gratuidad, la sencillez, desarrollo de los medios alternativos de solución de conflictos siendo la conciliación la raíz y fundamental inspiración, entre otros, que hacen imperativo avanzar más allá de la tradición, doctrina y legislación en esta materia.

En un acto de humildad toda obra producto del ingenio humano, debe ser objeto de una revisión periódica para su mejoría, sobre todo si se trata del derecho que en el fondo regula la conducta humana, la cual de por sí es cambiante y por tanto constantemente debe ser adaptada. Así, desde la coordinación de la Comisión de Fortalecimiento de la LOPNA, creada por el Máximo Tribunal en el año 2.003, se dio inicio a un proceso dirigido a reformar dicha ley, con la participación de todos los integrantes del Sistema de Justicia y amplia consulta pública.

La nueva LOPNNA, publicada en diciembre de 2.007, después de varios años de trabajo, contempla reformas en materia sustantiva, orgánica y adjetiva, que la transforman en fuente de inspiración de cambio de otras leyes procesales vigentes en el ordenamiento jurídico venezolano. Así como la entonces LOPNA en su momento hubo de nutrirse de la LOPTRA, es momento que ésta última siga los paradigmas de la hoy LOPNNA.

La Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente publicada en el año 1.998, establecía en su artículo 466, lo siguiente:

“Medidas Cautelares. Las medidas cautelares podrán decretarse a solicitud de parte y su plazo será establecido por el juzgador en la resolución que las decrete. La parte que solicite una medida cautelar debe señalar el derecho reclamado y la legitimación del sujeto que la solicita. En juicio de privación de patria potestad, si se presenta un medio de prueba que constituya presunción grave de la causal invocada por el demandante, el juez decretará las medidas que considere necesarias para garantizar la protección y seguridad del niño o adolescente, mientras dure el juicio. En todo caso y siempre que se estime indispensable, el juez puede ordenar, e manera previa, la prueba tendente a acreditar los presupuestos

indicados. **La resolución que decreta o deniega una medida cautelar será apelable en un solo efecto.**"
(Negrillas nuestras)

No obstante, y tenemos aquí la relevancia de esta ley sobre el punto tratado en este trabajo de investigación, este mismo artículo 466 fue reformado en la LOPNNA promulgada en el año 2.009, en el siguiente sentido:

"Artículo 466-C. Oposición a las medidas preventivas. Dentro de los cinco días siguientes a que conste en autos la ejecución de la medida preventiva, si la parte contra quien obre estuviere ya notificada, o dentro de los cinco días siguientes a que el secretario o secretaria deje constancia en autos de su notificación, **la parte contra quien obre puede oponerse a la medida preventiva**, presentando escrito de oposición en el cual consten las razones o fundamentos a que hubiere lugar, indicando todos los medios de prueba con los que cuente y aquellos que requiera materializar para demostrar la procedencia de sus alegatos. Los primeros pueden ser consignados con el escrito de oposición o en la audiencia de oposición. Los segundos serán preparados antes y durante la audiencia de oposición." (Negrillas nuestras) **"Artículo 466-D. Audiencia de oposición a las medidas preventivas.** El Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes debe fijar por auto expreso, día y hora para que tenga lugar la audiencia de oposición a las medidas preventivas, dentro de un plazo no menor de dos días ni mayor de cinco días siguientes a aquel en que conste en autos la oposición.

La audiencia de oposición a las medidas preventivas es pública, salvo las excepciones previstas en la ley, y la preside y dirige el juez o jueza de mediación y sustanciación, quien debe explicar a las partes la finalidad de la misma. El juez o jueza debe oír las intervenciones de las partes, primero de la parte contra quien obre la medida preventiva, permitiéndose el debate entre ellos bajo su dirección. El juez o jueza debe revisar con las partes los medios de prueba indicados en la oposición, así como los indicados por la parte demandante, revisando los que hubieren sido consignados, así como aquellos con los que se cuente para ese momento. El juez o jueza debe decidir cuáles medios de prueba requieren ser materializados para demostrar sus respectivos alegatos, pudiendo verificar la idoneidad cualitativa o cuantitativa de los mismos, a fin de evitar su sobreabundancia y asegurar la eficacia respecto del objeto de la medida o la necesidad de que sean promovidos otros. El juez o jueza debe evacuar las pruebas y puede ordenar la preparación de los medios de prueba que requieren materialización. Todas las observaciones y cuestionamientos de las partes sobre la admisión y preparación de las pruebas, serán resueltas en la misma audiencia. La audiencia de oposición a la medida preventiva puede prolongarse cuantas veces sea necesario hasta que el juez o jueza tenga elementos de convicción suficientes para decidir todo lo conducente. **Contra la decisión procede apelación a un solo efecto**, conforme a lo establecido en el procedimiento ordinario previsto en el Capítulo IV del Título IV de esta Ley.

La oposición a la medida preventiva no suspende el proceso y, debe tramitarse por cuaderno separado." (Negrillas nuestras)

De tal suerte que, al realizar una simple lectura de los artículos precedentemente transcritos se evidencia que primeramente, el legislador solo había consagrado la apelación como único recurso en contra del decreto de una medida cautelar, tal como lo establece actualmente la LOPTRA; sin embargo, en la oportunidad de reformar la ley, el legislador realizó importantes cambios y entre ellos amplió éste artículo dedicado a las medidas cautelares en materia de protección del niño y del adolescente, y en sintonía con los principios procesales propios del proceso oral y en respeto a las garantías de derecho a la defensa, al debido proceso, y principalmente la garantía del doble grado de jurisdicción de las partes intervinientes en el

mismo, consagró de una manera taxativa la oposición de parte, lo cual, a nuestro modo de ver, no es más que la consecuencia de mejorar lo inicialmente preceptuado, pues la LOPNNA estuvo vigente durante más de diez (10) años, y es actualmente cuando de una forma paulatina está empezando a aplicarse su reforma, que mejora de una manera evidente el contenido de la misma.

La exposición de motivos de la reforma parcial de la LOPNA, en su parte dedicada a las Reformas Referidas a la Materia Procesal y al Sistema de Justicia, deja en clara evidencia que el principio a la tutela judicial efectiva y el derecho a la defensa consagrado en el artículo 49 de la Carta Magna, dentro de cual se encuentra incluido sin duda alguna el principio de doble instancia o doble grado de jurisdicción, anteriormente desarrollado, fueron los pilares fundamentales que sirvieron de base para la elaboración de la reforma en materia procesal, especialmente en cuanto al medio de defensa en contra del decreto de una medida cautelar.

Al respecto taxativamente consagra la exposición de motivos de Ley Orgánica de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente lo siguiente:

“... La Ley Orgánica de Reforma Parcial de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente incluye, con ligeras modificaciones, la propuesta de reforma procesal presentada por el Tribunal Supremo de Justicia ante la Asamblea Nacional, cuyo objeto es garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso de los niños, niñas y adolescentes, con fundamento en el nuevo ordenamiento jurídico constitucional en materia procesal y sobre el Sistema de Justicia”.

La reforma realizada a la LOPNNA representa un fundamento esencial para el objeto de estudio de esta investigación, pues su materia procesal actual reúne el mayor número de artículos modificados, por lo que, en cierto modo, constituye el eje central de esa reforma. Se establecen allí los principios del nuevo proceso en materia de niños, niñas y adolescentes, donde destacan la oralidad, la uniformidad, la sencillez, la brevedad, la promoción de los medios alternativos de resolución de conflicto, entre otros,

todos los cuales rigen también el proceso laboral. Ahora bien, en aras de la uniformidad procesal, la reforma incluyó tres nuevos procedimientos, el ordinario (que es en el que se reformó el medio de ataque en contra del decreto de una medida cautelar que trajo consigo la inclusión de la oposición de parte), el de jurisdicción voluntaria y el de adopciones. Todos se nutrieron de la excelente experiencia de la LOPTRA, por supuesto que corrigiendo los pequeños vacíos y errores que ya se han identificado en la jurisprudencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, pero sobre todo, con novedosos cambios dirigidos a alimentar su especialidad.

Se trata, en general, de procedimientos ágiles que buscan garantizar que las personas que acuden al órgano jurisdiccional a procurar la solución de un problema encuentren una verdadera respuesta oportuna, en un tiempo breve y sin mayores complicaciones.

CAPÍTULO V

5. Estudio de la viabilidad de formular la oposición de parte consagrada en el artículo 602 del Código de Procedimiento Civil en contra del decreto de una medida cautelar dictada en un proceso laboral.

5.1. Análisis de la exposición de motivos de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

La exposición de motivos de una ley:

“Es el texto mediante el cual se establecen las razones y requisitos que justifican la necesidad de modificar, reformar, derogar, adicionar o crear una nueva ley, se determinan los costos o beneficios para fundamentar la decisión de la asamblea legislativa y convencer a sus posibles destinatarios de sus contenidos”.¹⁹

¹⁹ Miguel Ángel Camposeco Cadena: “La exposición de motivos de las leyes. Una cuestión inexplorada por la técnica legislativa.” Instituto de estudios legislativos. Revista Iniciativa #22. <http://www.cddiputados.gob.mx/POLEMEX/inesle/PUB/REVS/iniciativa22/articulo10.htm> 03/05/11

Al explicar el alcance y significación de una posible nueva ley se asientan razones y fundamentos de orden estrictamente jurídico o de sentido político, antecedentes y argumentos del porqué de su utilización.

Es la interpretación, razones de fundamento y exposición de los motivos explícitos o subyacentes, que sirvieron de base y orientaron los criterios y decisión del legislador para dictar aquellas normas jurídicas contenidas en las leyes que decreta. De tal forma que, sirve para identificar el origen constitucional de los principios que fundan los derechos.

La exposición de motivos que contienen las leyes, es de gran importancia por cuanto representa aquella parte declarativa de un documento legal. Es el conjunto de las proposiciones que en forma de artículos se presente y que cumple la de destacar los motivos o explicar las razones a quien procura o pretende obtener la decisión favorable a su proyecto.

La característica más relevante de la exposición de motivos es que sirve para dar sustento y calificación de legalidad a las proposiciones enunciadas y reforzar las consideraciones jurídicas que un intérprete posterior debe tomar en cuenta para conocer la verdadera ratio legis o el espíritu, propósito y razón del legislador.

La exposición de motivos contenida en una propuesta o iniciativa de ley o decreto cumple una función informativa, cuyo propósito radica en ilustrar las intenciones del legislador y de explicar las supuestas consecuencias que se prevén con su entrada en vigor o aplicación formal.

Algunos autores comentan que la exposición de motivos no forma parte del cuerpo jurídico de la ley y que por lo tanto es innecesaria, pero en el sentido de que el texto es explicativo, cumple una función de primordial importancia ya que se justifica la necesidad de modificar, reformar, derogar o

crear una nueva ley, determina el objeto que debe cumplir la norma, fija los grupos sociales a los cuales va dirigida y los costos o beneficios que se esperan de su razonable obediencia y aplicación.

Así como las sentencias proferidas por los Tribunales de la República deben contener una parte narrativa y motiva, que forma parte de ella, toda ley debe comprender una exposición de motivos.

La exposición de motivos de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo consagra textualmente lo siguiente:

*“...En relación con las medidas cautelares, se han mantenido las disposiciones vigentes, por estimar la Comisión que no requerían una modificación particular, por ello el Juez queda facultado para acordar las medidas cautelares: nominadas e innominadas que considere pertinentes, con estricta sujeción a los requisitos de ley, **contra la anterior decisión hay oposición y apelación en un solo efecto, pero no hay recurso de casación en ningún caso**, con lo cual se limita el control de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia dentro del procedimiento cautelar, por estimar que en el ámbito del derecho laboral es limitado el empleo de medidas preventivas.” (Negrillas nuestras)*

De la anterior transcripción, se evidencia de una forma clara la voluntad, intención, ratio legis, del legislador de estipular la figura de la oposición de parte y la apelación en un solo efecto como medio de impugnación en contra del decreto de medida cautelar, no obstante, extrañamente en el contenido del solitario y único artículo que se dedica a esta figura procesal solo se menciona la apelación.

De manera que en dicho texto normativo, se evidencia la previsión del legislador de estipular la figura de la oposición de parte como medio de impugnación en contra del decreto de medida cautelar en la legislación procesal laboral, no obstante, fue peregrino al estipular en un solo artículo ese poder cautelar, al extremo de prever en el mismo como único medio de impugnación el medio ordinario de gravamen, *verbigracia*, apelación.

Esto deja al intérprete en una incertidumbre que lo penetra de dudas sobre la intención del legislador, es decir, si se trató de un gazapo, ya que en la propia exposición de motivos se estableció la posibilidad de oponerse, y al

prever la recurribilidad de la misma, solo estableció en el único artículo la apelación, sin hacer mención alguna a la oposición. Prima facie, pareciera que se trató de una omisión involuntaria, pues el texto de la exposición de motivos de la LOPTRA evidencia claramente, como ya fue señalado, la inclusión de la oposición de parte.

Ahora bien, si la exposición de motivos representa la voluntad, intención y ratio legis del legislador, la cual en este caso además respeta las garantías del derecho a la defensa y al doble grado de jurisdicción, no debe ser obviada y por el contrario, se debe indefectiblemente interpretar que se trató de un lapsus en la redacción del artículo 137, y se debe hallar la manera legal, si no es por vía de reforma legislativa, de aplicar otras leyes que nutran el ordenamiento jurídico y subsanen esta omisión, puesto que el solo ejercicio del recurso de apelación en contra del decreto de una medida cautelar no garantiza pulcramente el derecho a la defensa, al debido proceso de aquel contra el cual obra la medida, ni tampoco el principio de doble grado de la jurisdicción.

La decisión proferida por el Tribunal que decreta la medida cautelar sólo le es atacable por el afectado mediante la apelación que es conocida por el Tribunal Superior. De manera que la ley consagra en su favor una única instancia que conozca de sus alegatos y defensas, sin posibilidad de recurrir a la Casación, lo cual se contrapone con el texto de la exposición de motivos.

La inclusión y el ejercicio de la oposición de parte y la apelación, garantizan más ampliamente el principio de la doble instancia, en el sentido que la oposición la conoce el mismo Juez que decretó la medida, pudiendo luego ser sometida la sentencia que la resuelve al conocimiento del Juez de Alzada a través del ejercicio del recurso de apelación.

Se plantea entonces el problema de la factibilidad de emplear la oposición de parte y la apelación como medios de defensa en contra del decreto de una medida cautelar dictada por el Juez en un proceso laboral, frente a la redacción e interpretación literal del artículo 137 de la LOPTRA, que sólo consagra el recurso de apelación, todo esto en armonía con el contenido del artículo 11 del mismo cuerpo normativo, que permite la aplicación por analogía de otras normas del ordenamiento jurídico, además de las normas constitucionales de los artículos 2 y 49, garantistas del derecho a la defensa el debido proceso.

5.2. Análisis del artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal Trabajo.

Ante la real situación que ya se ha explicado en los puntos anteriores de este trabajo de investigación, consistente en la incongruencia que existe entre el texto de la exposición de motivos de la LOPTRA dedicado a las medidas cautelares en el cual se informa que el medio de ataque o defensa es la oposición de parte y la apelación, y el contenido del artículo 137 del mismo cuerpo normativo que sólo menciona la apelación, se presentan tres alternativas de solución.

Una viene inspirada por una propuesta de reforma de la LOPTRA, la cual por cierto según el artículo 207 de la norma procesal laboral ya ha debido llevarse a cabo, ya que en dicha disposición se fijaba un lapso de cinco (5) años, contados a partir de la entrada en vigencia de la ley, para realizar una evaluación integral de los resultados obtenidos y del texto de la ley, término que ya ha sido superado en el tiempo. Sería ésta la vía legal, congruente y expedita, tal como ocurrió con la ya señalada LOPNNA.

Sin embargo, ante la inercia legislativa en materia procesal laboral, se deben aportar soluciones derivadas del mismo cuerpo normativo y es aquí

donde cobra vital importancia el contenido del artículo 11 de la LOPTRA que expresamente consagra:

“Artículo 11. Los actos procesales se realizarán en la forma prevista en la ley; en ausencia de disposición expresa, el Juez del Trabajo determinará los criterios a seguir para su realización, todo ello con el propósito de garantizar la consecución de los fines fundamentales del proceso. A tal efecto, el Juez del Trabajo podrá aplicar, analógicamente, disposiciones procesales establecidas en el ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta el carácter tutelar de derecho sustantivo y adjetivo del derecho del trabajo, cuidando que la norma aplicada por analogía no contraríe principios fundamentales establecidos en la presente Ley.”

Según el contenido de este artículo, el Juez del Trabajo puede aplicar por analogía, normas procesales contenidas en el ordenamiento jurídico siempre que la norma aplicada no contraríe principios fundamentales establecidos en la LOPTRA.

De manera que luce abonado el camino para que los estudiosos del derecho, abogados y jueces puedan considerar la opción de emplear la oposición de parte y la ulterior apelación contenida en el artículo 602 del CPC, como medios de defensa en contra del decreto de medidas cautelares proferidas en los procesos laborales, fundamentándose en el contenido del transcrito artículo 11 de la LOPTRA.

Por último, se recurre a las labores de interpretación compleja y de hermenéutica jurídica, por parte de los Tribunales de la República a fin de que acudiendo a los principios fundamentales que inspiran el Derecho y al respeto de las garantías constitucionales y procesales de los ciudadanos, que se anteponen a las disposiciones contenidas en las leyes, tal como el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, decidan desaplicar lo establecido en el artículo 137 de la LOPTRA en relación a la apelación y apliquen el contenido del artículo del artículo 602 del CPC, acudiendo así a la oposición como medio de defensa en contra de una medida cautelar acordada en el proceso laboral, lo cual en todo caso no sería tan descabellado ni novedoso puesto que ya ha ocurrido con otras normas, como la del artículo 1099 del Código de Comercio.

El cuerpo normativo que precede a la LOPTRA es la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, en lo adelante (LOTPT), la cual no consagraba de manera expresa la posibilidad de solicitar medidas cautelares en el proceso laboral. De tal suerte que, los jueces y abogados en ejercicio, en una labor de hermenéutica jurídica empleaban el contenido del artículo 20 de la ley para solicitar medidas cautelares en el proceso laboral, en ausencia de disposición y reglamentación expresa. El artículo 20 de la LOTPT, consagraba:

“En todo lo que no sea contrario a lo dispuesto en la presente ley, se observarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de la Ley Orgánica de la Corte Federal, y de la Ley Orgánica de la Corte de Casación en lo relativo a la organización y a la competencia de los Tribunales del Trabajo y a los procedimientos que han de seguir ante ellos”.

Bajo el esquema de la LOTPT, el mecanismo empleado por el afectado en contra del decreto de una medida cautelar era la oposición de parte, siendo que los jueces aplicaban sin tapujos las disposiciones del CPC.

No es jurídicamente factible considerar que la aplicación del artículo 602 del CPC que conlleva una incidencia de pruebas a fin de ejercer el derecho a la defensa del afectado por la medida, contravenga los principios fundamentales contenidos en la LOPTRA, porque incluso como ya pudo ser analizado anteriormente en este mismo trabajo, la LOPNNA, que abarca un área tan sensible de la sociedad como lo es la protección a la familia, niños y adolescentes, en su oportunidad de reforma incluyó la oposición de parte y la apelación como medios de defensa para censurar el decreto cautelar, y los principios que rigen ambas materias son altamente similares.

Por otra parte, al analizar las garantías procesales que han de regir el proceso laboral, resulta perfectamente posible y congruente plantearse la posibilidad de recurrir a la oposición de parte como mecanismo de censura del decreto de una medida cautelar, fundamentándose tal ejercicio del medio de defensa mencionado en la aplicación por analogía del artículo 602 del

CPC, conforme a la remisión que al efecto se encuentra estipulada en el artículo 11 de la LOPTRA ya referido, coloreando dicha factibilidad con la norma 49 constitucional, para ser garantistas de los principios de doble grado de la jurisdicción, el derecho a la defensa y el debido proceso.

La inclusión y aplicación de la oposición de parte en el sentido narrado, representa un gran reto y a la vez una disyuntiva entre los iuslaboralistas y redactores de la LOPTRA y los iuscivilistas, pues los primeros luchan por la independencia y suficiencia de la misma, apartándola de la oportunidad de someterla a estudios para su perfeccionamiento que prevean la posibilidad de dotarla de otras disposiciones contenidas en el conglomerado normativo, legislando incluso aquellos vacíos que en la práctica han quedado demostrados; mientras que los últimos defienden a ultranza las disposiciones y figuras procesales contenidas en el CPC, el cual se nutrió de las mejores instituciones procesales y proyectistas de la época.

Este artículo 11, lejos de representar una corona de espinas en el ordenamiento jurídico procesal laboral, debe ser visto y empleado como una valiosa herramienta jurídica cuyo propósito es llenar los vacíos que por distracción o simple error humano se plasman en el articulado de la LOPTRA.

Hoy en día existe una necesidad de armonizar y uniformar las instituciones, procesos e incluso la interpretación de las distintas normas diseminadas en la Constitución, Leyes y Códigos, pero muy especialmente existe el deseo de regular la censura del decreto de una medida cautelar en el proceso laboral venezolano, ante la falta de previsión en la LOPTRA de la oposición de parte.

En el foro judicial y en la práctica forense, resulta necesario encontrar uniformidad en relación a los distintos aspectos que envuelven las medidas

cautelares, más aún cuando, ante la prohibición de utilizar el recurso extraordinario de Casación en materia cautelar, la interpretación de todo lo aquí tratado por parte del Tribunal Supremo de Justicia podría demorar bastante, ya que habría que decidir sobre tal aspecto en un caso que excepcionalmente fuera sometido a la consideración del mismo.

5.3. Criterios jurisprudenciales respecto a los modos de impugnación de la decisión cautelar.

Tanto el actual Tribunal Supremo de Justicia como la otrora Corte Suprema de Justicia, despliegan y desplegaron, a través de sus distintas Salas, una actividad jurisdiccional protectora de los derechos y garantías de los justiciables, tendente a precisar y más que precisar, a uniformar las vías procesales para atacar el decreto cautelar. Han sido en ocasiones posiciones disímiles que atienden básicamente a la interpretación de las disposiciones contenidas en la ley y en la Constitución, de allí la importancia de la labor de hermenéutica por parte del operador de justicia que fue señalada en la primera parte de este trabajo de investigación.

El derecho más discutido y en base al cual se tejen una serie de opiniones diversas en esta materia es el de la defensa, que debe ser garantizado en todo estado y grado del proceso, y con ello, en nuestra opinión, el de la doble jurisdicción o doble instancia, que tiene aplicación en nuestro orden interno como consecuencia de la suscripción por parte del gobierno venezolano del Pacto de San José de Costa Rica señalado *ut supra*.

Ello lleva a estudiar, en el orden en que fueron apareciendo, los distintos criterios establecidos por los órganos jurisdiccionales.

5.3.1. El criterio de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

La Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia, en sentencia No. 205, de 31 de julio de 1.997, con ponencia del Conjuez Dr. Andrés Octavio Méndez Carballo, (Electrospace contra Banco del Orinoco), www.tsj.gov.ve, al resolver un recurso de casación contra una sentencia de última instancia, declaró:

'Resulta manifiestamente viciado de inconstitucionalidad por violación al contenido esencial del derecho fundamental a la defensa ex única aparte del artículo 68 de la Constitución de la República de Venezuela ('La defensa es derecho inviolable en todo estado y grado del proceso') el régimen normativo de rango legal de un determinado proceso cautelar en el que al justiciable afectado por la providencia cautelar en el que al justiciable afectado por la providencia cautelar correlativa se le limite su posibilidad de contradicción, en sede de instancia, al sólo ejercicio del recurso de apelación como vía primaria de impugnación de tal providencia, excluyéndosele, consecuentemente, las posibilidades procesales de formular alegatos y promover pruebas en el primer grado de jurisdicción primera instancia- de dicho proceso cautelar...

En consecuencia, según toda la argumentación desarrollada, es patente el vicio de inconstitucionalidad que inconcusamente padece el régimen de contradicción del proceso cautelar previsto en el último aparte del artículo 1.099 del Código de Comercio, en cuanto que ese especial régimen, se reitera, se encuentra en flagrante violación al contenido esencial del derecho fundamental a la defensa a cuya consagración se contrae el único aparte del artículo 68 de la Constitución de la República de Venezuela actualmente vigente...

Para integrar el vacío legal configurado por la derogatoria virtual, por inconstitucionalidad sobrevenida, de la disposición inserta en el último aparte del artículo 1.099 del Código de Comercio venezolano, lo jurídicamente procedente es, atendiendo a la expresa remisión normativa efectuada por el artículo 1.119 ejusdem, utilizar el régimen de contradicción cautelar, constitucionalmente válido, previsto en el título II del Libro III del vigente Código de Procedimiento Civil, en cuanto que la vía procedimental de la oposición allí contemplada- artículo 602 ibidem- es plenamente idónea para controvertir los presupuestos jurídicos de esa especial tutela jurisdiccional cautelar mercantil.

Se ve de una manera muy clara que el principal argumento empleado por el magistrado Méndez Carballo para fundamentar la inaplicabilidad del último aparte del artículo 1099 del Código de Comercio, es la necesidad de respetar a ultranza el derecho a la defensa del afectado por una medida, pues se le limita con el sólo recurso de la apelación la posibilidad de formular alegatos y promover pruebas en el primer grado de jurisdicción y esto constituye una violación al actual artículo 46 de la Constitución Nacional.

En sintonía con ello, la Sala procedió a declarar *"virtualmente derogada con eficacia jurídica limitada al caso particular sub judice, la muy específica norma inserta en el último aparte del artículo 1.099 del Código de Comercio"*,

y es por ello que no se puede dejar de mencionar la polémica jurídica generada por el mismo, que evidencia cierta similitud con lo establecido en la LOPTRA, aun cuando los principios que rigen ambas materias no son exactamente los mismos. El mencionado artículo establece:

"En los casos que requieren celeridad, el Juez podrá acortar la citación del demandado de un día para otro y aun de una hora para otra; pero si estuviere fuera del lugar del juicio, no podrá suprimir el término de distancia. Puede también acordar embargos provisionales de bienes muebles por valor determinado y prohibición de enajenar y gravar inmuebles especiales; y según el caso, exigir que el demandante afiance o compruebe solvencia suficiente para responder de las resultas del embargo. Estas providencias se ejecutarán no obstante apelación." (Negrillas nuestras)

De la lectura de este artículo, se evidencia que para los casos de decreto de medida la norma consagra el recurso de apelación, sin embargo la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en esta sentencia, determinó que el medio de defensa adecuado era la oposición, interpretando el artículo 68 de la anterior carta magna, en la actualidad 49, que reconoce el derecho a la defensa en todos los procesos. Así señala, que:

"La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se les investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante la violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en la Constitución y la ley".

Según esto, en aras de conciliar el derecho al debido proceso con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 26 de la Constitución), todo órgano jurisdiccional debe reconocer e incluso garantizar el ejercicio del derecho a la defensa en el primer grado de jurisdicción, sea que la misma se desarrolle en un proceso principal o en un proceso cautelar, razón por la cual, no puede ninguna norma infraconstitucional limitar a un eventual recurso o incluso negar de manera absoluta, la posibilidad de la defensa ante el mismo órgano jurisdiccional contra una medida cautelar concedida inaudita altera partem, en el primer grado de jurisdicción.

La situación descrita, además de violar el principio de bilateralidad del proceso, el principio contradictorio y el la igualdad procesal, aunque sea en

esa fase sumaria, constituye un inaceptable menoscabo del derecho a la defensa, que conduce a que cualquier órgano jurisdiccional, en ejercicio del mandato establecido en el artículo 334 de la Constitución, proceda a solicitud de parte o incluso de oficio, a desaplicar la norma legal, que contraviene la Constitución y en consecuencia, a realizar una interpretación que asegure la integridad de los derechos reconocidos en la Constitución, con el fin de garantizar el goce y ejercicio pleno del derecho a la defensa, en todo estado y grado del proceso como lo señala el texto constitucional.

Posteriormente, esta sentencia fue ratificada mediante fallos proferidos por la misma Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, bajo los números 130 del veintiséis (26) de abril del 2.000, (Transconla, C.A. contra Seguros Panamerica, C.A, y otros), ponente Carlos Oberto Velez, www.tsj.gov.ve, y 41, del veintitrés (23) de febrero de 2.001, el mismo ponente, (Víctor Manuel Pinto Hernández y otros contra María Lourdes Pinto de Freitas) www.tsj.gov.ve, respectivamente, y en ellos la Sala determinó lo siguiente:

“Sobre el correcto procedimiento a seguir en casos similares al de autos, ya esta Sala ha fijado su criterio, al establecer la inconstitucionalidad que reviste el precitado artículo 1.099, el cual, de manera especial, regula el proceso cautelar en materia mercantil, al no prever la oportunidad de la etapa probatoria, que si contempla el régimen general previsto en el Código de Procedimiento Civil, en sus artículos 601 al 606, en flagrante violación del derecho fundamental de defensa, cuya consagración actual se contrae del artículo 49 de la Constitución Bolivariana de la República de Venezuela... Considera esta Sala de Casación Civil que, conforme a lo sostenido en el voto salvado del Magistrado Aníbal José Rueda, contenido en la mencionada sentencia del 31 de julio de 1997, lo jurídicamente procedente es que esta Sala, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil (‘Control difuso de la constitucionalidad de las leyes’), inaplique para el caso concreto la norma del último aparte del artículo 1.099 del Código de comercio, en lugar de pronunciar la derogatoria virtual por inconstitucionalidad sobrevenida, de la norma legal contemplada en dicho último aparte del artículo 1.099 eiusdem.”

De acuerdo con la postura que sostenía la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia la norma transcrita era inconstitucional, por lo que los jueces de instancia aplicando el control difuso de la Constitución como cuerpo normativo fundamental la venían desaplicando para casos concretos, sin embargo, con motivo de la interposición de un recurso de nulidad por inconstitucionalidad intentado contra el último aparte del artículo

que precede, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia No. 322 dictada el 20 de febrero de 2.002, www.tsj.gov.ve, cambió de criterio y al efecto estableció lo siguiente:

“Esta Sala observa, además, que el régimen previsto en el artículo 1.099 del Código de Comercio es especial, por lo que no debe estimarse como el régimen ordinario respecto de las medidas preventivas en materia mercantil, como lo aseguró el demandante. Al contrario, la redacción del artículo demuestra que se trata de un supuesto especial, en el que la medida se concede en virtud de la urgencia necesaria para la defensa del derecho que se reclama; es más, en caso de ser necesario se le requiere al solicitante fianza o solvencia suficiente para responder de las resultas del juicio. Con ello, se satisface a la vez la pretensión cautelar del demandante y se protege el patrimonio del demandado, quien, bajo este supuesto, siempre dispondrá de una garantía que le permitirá restablecer su situación jurídica inicial en caso de que la demanda se declare improcedente...por lo que la Sala declara la constitucionalidad del artículo 1099 del Código de Comercio”.

De lo establecido por el citado fallo se deduce que cuando el interesado logra probar “la urgencia” en la necesidad de obtener la protección cautelar peticionada, es perfectamente aplicable el artículo 1.099 del Código de Comercio, pues no es inconstitucional, porque considera el equilibrio y garantía se consigue a través de la figura de la fianza.

La jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo de Justicia, dejó en claro que el derecho a la defensa se viola cuando se priva a una parte de los medios procesales para la tutela de sus intereses o se les restringe de manera tal que éstos quedan desmejorados.

De cualquier modo, se puede advertir con meridiana claridad, que la protección del derecho a la defensa y la labor de interpretación de las normas siempre será motivo suficiente para crear polémica y obligar a los jueces y legisladores a adaptar paulatinamente las normas contenidas en los distintos textos normativos a los principios, derechos y garantías consagrados en la Constitución y las leyes, como el caso bajo estudio, que según nuestra opinión debe ser revisado por los legisladores, pues no en vano fue creada esa discusión por el artículo 1.099 del Código de Comercio, y mejor aún la reforma de la LOPNNA, anteriormente referida, que luego de estipular únicamente la apelación, incluyó la oposición como el medio de ataque al decreto de medidas cautelares.

5.3.2. El criterio de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.

El criterio inicialmente expuesto por la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, obviamente antes de su reforma en el año 2.002, fue acogido por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia 1852, de 21 de diciembre de 2.000, caso Yovani Guevara Liscano, www.tsj.gov.ve, al resolver la apelación contra una medida cautelar de suspensión de la ejecución de un acto administrativo, oportunidad en la cual - por primera vez-, señaló:

"Así, estima esta Corte, que de conformidad con lo establecido en el artículo 88 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, a los fines de dictar una medida de suspensión de efectos con fundamento en el artículo 136, el juez de lo contencioso administrativo deberá acudir al procedimiento establecido en los artículos 601 y siguientes del Código de Procedimiento Civil. Sólo de esta manera se podrían garantizar los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa en cualquier estado y grado de la causa".

En congruencia con lo anteriormente transcrito expone:

"El ordenamiento jurídico venezolano consagra dos grados de acceso al proceso judicial: el primero, o primer grado de jurisdicción, es el modo inicial de acceder a los tribunales de justicia; el segundo, está conformado por el procedimiento de alzada, al que normalmente se accede por medio de la interposición de los recursos legalmente previstos, especialmente el de apelación. Pues bien, el derecho a la defensa previsto en el artículo 68 de la Constitución de 1961, vigente para la fecha en que se dictó la recurrida, comporta que todo proceso (incluyendo el cautelar) debe contener como mínimo un trámite legal de primer grado de jurisdicción, configurado de tal manera que garantice a las partes todos los medios legales adecuados para el efectivo ejercicio del señalado derecho fundamental a la defensa en esa primera instancia. En este sentido, la jurisprudencia patria ha señalado que la plenitud de las garantías del debido proceso se ponen de resalto, no tanto en la posibilidad de ejercer los recursos que tienen las partes, sino más bien asegurando cabalmente en cada instancia el ejercicio real de una efectiva defensa. Admitir un resultado contrario al afirmado, esto es, sostener la validez constitucional de un proceso judicial cautelar que carezca de un trámite de contradicción en el primer grado de jurisdicción, en el cual la posibilidad de defensa del afectado por la decisión se circunscriba al mero ejercicio del recurso de apelación como vía primaria de impugnación, excluyéndose en consecuencia la posibilidad de formular alegatos y pruebas en el primer grado de jurisdicción, sin duda que implicaría un menoscabo del contenido esencial del derecho a la defensa del afectado por la medida. (Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 31 de julio de 1997, caso Electrospace C.A. contra Banco del Orinoco)".

Según esto, dentro del proceso administrativo, no resulta constitucionalmente válido que luego de la concesión de las medidas cautelares, se niegue la posibilidad del afectado por la medida, de ejercer su derecho de la defensa dentro del primer grado de jurisdicción, relegando al afectado por tal decisión, a su participación en dicho proceso, al exclusivo recurso de apelación, cuando éste sea procedente, como lo hace la LOPTRA.

En tal virtud, resulta procedente que ante la concesión de cualquier medida cautelar, incluida la de amparo constitucional, según lo dispuesto en el artículo 49, numeral 1 de la Constitución, debe garantizarse al sujeto pasivo de la medida, el ejercicio de su derecho a la defensa, desde el primer grado de jurisdicción.

5.3.3. El criterio de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

En el marco de la vigente Constitución, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia 2523, de 4 de diciembre de 2.001, ponente Jose Delgado Ocando, (Cervecería Nacional), www.tsj.gov.ve, al resolver una apelación de una acción autónoma de amparo contra sentencia cautelar, expresó lo siguiente:

"Ciertamente el artículo 932 del Código de Comercio prevé el recurso de apelación en un solo efecto, lo que implica que la medida podría, aun ejerciéndose dicho recurso, ser ejecutada; y por otra parte, también implica que cuando ésta sea decretada, la parte afectada resultaría imposibilitada de ejercer defensas y alegatos, ante el juez que la decreta, viéndose privada del principio de la doble instancia, pues sólo podría ejercer defensas en la instancia superior, lo que constituiría una clara violación de los artículos 26 y 49 de la Constitución ..., sobre todo si se toma en cuenta que, por mandato del artículo 520 del Código de Procedimiento Civil, en la segunda instancia, sólo son admisibles la prueba de instrumento público, posiciones juradas y el juramento decisorio. Así el uso del recurso de apelación, en este caso, podría no ser el medio idóneo, para satisfacer la pretensión deducida. Ahora bien, nada impedía a la parte contra la cual se decretó dicha medida, ejercer la oposición contemplada en los artículos 602 y 603 del Código de Procedimiento Civil, aunque se tratase de una medida preventiva dictada en sede mercantil, pues el artículo 26 de la Constitución, relativo a la tutela judicial efectiva, permite al justiciable hacer uso de los medios idóneos y eficaces para la defensa de sus derechos e intereses".

Esta última decisión ponía de manifiesto, la aparente existencia de un criterio consolidado de interpretación constitucional, respecto a cómo entender y aplicar la normativa, que de manera dispersa regula el procedimiento de las medidas cautelares en nuestro ordenamiento jurídico, en aras de garantizar el derecho a la defensa. Por supuesto todo antes de que surgiera la ya mencionada sentencia del dos (2) de febrero de 2.002 que cambió el criterio.

Lo relevante de todo esto es destacar, la indubitable importancia que tiene la interpretación de las normas que se encuentran diseminadas en los

distintos cuerpos normativos, teniendo siempre presente no sólo los artículos 26 y 49 de la Constitución sino también, la tendencia actual que está orientada a la búsqueda de la uniformidad en los procedimientos judiciales, la cual no está consagrada únicamente en los cuerpos normativos que han sido señalados a lo largo de este trabajo de investigación, como la LOPTRA y LOPNNA, sino que además se encuentra constitucionalizada pues está contenida en el artículo 257 del texto constitucional:

“Artículo 257. El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.”

CONCLUSIONES

Las medidas cautelares dictadas en los procesos laborales, representan un medio a través del cual la parte interesada puede evitar que su pretensión o defensa quede ilusoria y en ese sentido ejecutar la sentencia que le ha sido favorable, incluso algunos practicantes del derecho las utilizan, distorsionando su finalidad, como medio de presión a los efectos de dar por finalizado el proceso mediante la aplicación de un medio alternativo de solución de conflictos.

En este sentido, no cabe ninguna duda de la importancia que tienen las medidas cautelares para el ciudadano que acude a los órganos jurisdiccionales para ejercer el derecho de acción y hacer valer su pretensión. De cara a los intereses del demandante, se encuentran los del demandado, que es aquella persona, natural o jurídica, traída al proceso contra quien se ejecuta la reclamación y en detrimento de quien, en la mayoría, por no decir todos los casos, se decreta una medida cautelar. De manera que, se comporta como el afectado por la medida y por tanto es indubitable su relevancia pues es él quien debe defender la legalidad de las medidas decretadas.

Pensamos igualmente, que la manifiesta inspiración y fe del legislador procesal laboral en la institución de la conciliación, y en el éxito de la misma en la primera fase del proceso como medio alternativo de resolución de los conflictos, fue un obstáculo que le impidió desarrollar con mayor y mejor garantía la institución cautelar, y ello se patentiza igualmente de la sola previsión legislativa en un dispositivo técnico.

Si todos los seres humanos somos iguales ante la ley y ello constituye una primaria garantía constitucional, todos debemos ser cobijados con los mismos deberes y derechos, aun cuando en materia laboral se trate al

trabajador como el débil jurídico de la relación de trabajo, así, una vez que se decide enfrentarse a un proceso judicial ante los órganos jurisdiccionales, ambas partes deben ser tratados como iguales desde la óptica del derecho procesal.

Así pues, en materia de medidas cautelares decretadas en sede laboral, el peticionante de la medida tiene el derecho a solicitarla y en caso de que le sea negada tiene la garantía de poder recurrir de esa decisión. Su solicitud entonces, será analizada en dos instancias.

El afectado por la medida en cambio, de conformidad con el tantas veces citado artículo 137 de la LOPTRA, ciertamente tiene el acceso a interponer un recurso en contra de la medida que le afecta, el cual es la apelación, transformándose la alzada en su única instancia y medio para defenderse del decreto cautelar. Definitivamente, esta situación no es acorde ni con la exposición de motivos de la LOPTRA, ni con el derecho a la defensa, ni con la “garantía judicial” del principio de la doble jurisdicción o doble instancia, puesto que si así fuere podría oponerse a la medida ante el Tribunal a quo y contra el fallo proferido por éste tendría la opción de ejercer el recurso de apelación. Bajo un escenario como este se podría materializar una igualdad procesal, en lo que a este tema respecta, y el principio de doble instancia se garantizaría para ambas partes, pero en la actualidad no es así.

Ante las lagunas, vacíos, inconsistencias legislativas o simplemente “distracciones” o gazapos, como lo hemos venido llamando anteriormente, es necesario inspirarse en las normas diseminadas en el Código de Procedimiento y leyes que abarcan aspectos sociales similares para aplicar reglas de interpretación cónsonas con el ordenamiento jurídico y la hermenéutica jurídica, puesto que es a través de esas herramientas que se puede obtener el verdadero sentido, propósito y razón de la ley.

Desde nuestra óptica, nada impide a la parte contra la cual se decreta una medida, ejercer la oposición contemplada en los artículos 602 y 603 del Código de Procedimiento Civil, pues el artículo 26 de la Constitución, relativo a la tutela judicial efectiva, permite al justiciable hacer uso de los medios idóneos y eficaces para la defensa de sus derechos e intereses, es decir, que lejos quebrantar las normas contenidas en la LOPTRA que evidentemente lo limitan con el recurso de apelación, enaltece la aplicación justa y equitativa de la Carta Magna, sin que pueda ser discutible por el tan recurrido principio in dubio pro operario a veces maliciosamente empleado.

El artículo 137 de la LOPTRA entonces, debe hilvanarse más que con el artículo 11 del mismo cuerpo normativo, con el 26 y el 49 de la Constitución, con el objeto de respetar la igualdad procesal de las partes, el principio de la doble instancia y el derecho a la defensa y al debido proceso. Esto es posible empleando una interpretación sistemática, lo cual implica que el operador de justicia analice la norma en cuestión no aisladamente, sino en conjunto con el ordenamiento jurídico y esto incluye no sólo el resto de las normas que lo componen sino también, los principios que la rigen y las garantías que fomenta, que podrían encontrarse diseminadas incluso en la Constitución Nacional, lo cual podría traducirse en la adaptación de los lapsos procesales establecidos para la oposición a la materia especial laboral.

No es dable, es un sistema jurídico como el nuestro, que el solicitante de la medida goce de dos instancias y el afectado por ella no, aunado a que está prohibido el recurso de casación en esta materia, aun cuando la tendencia sea favorecer siempre al trabajador en caso de duda, puesto que en este caso no se trata de su desmejora sino de darle la oportunidad al sujeto pasivo de la medida de defenderse a plenitud y someter a la consideración de dos instancias sus argumentos.

Es vital que los juristas, jueces, y practicantes del derecho, trabajemos al unísono vehementemente para elevar a la consideración de los legisladores una reforma de la LOPTRA en ese sentido, tal como ocurrió con la LOPNNA. No obstante, mientras eso no ocurra los abogados en ejercicio y los jueces deberían sentirse obligados a interpretar sistemáticamente las disposiciones adjetivas del área procesal laboral, y a utilizar las herramientas que les proporciona el mismo, como el caso del artículo 11, y tomar así la experiencia de otras ramas, que por demás, abarcan también una rama social, como lo es Derecho de Familia, a objeto de procurar sentencias más justas.

Otra razón para sugerir la aplicación del artículo 602 del CPC, mientras no exista reforma legislativa, es la tendencia a procurar uniformidad en los procesos judiciales y sobre todo en lo que materia cautelar respecta, puesto que no aplicarlo se traduciría en que se dotara de una garantía para el demandante que normalmente solicita la cautela, pero en un agravio para el demandado que casi siempre es el sujeto pasivo de la misma.

A manera de conclusiones puntuales se realiza entonces la siguiente enumeración:

- El artículo 137 de la LOPTRA establece que contra el decreto de una medida cautelar se puede ejercer la apelación a un solo efecto, como medio de impugnación.
- El solo ejercicio del recurso de apelación en contra del decreto de una medida cautelar no garantiza el derecho a la defensa ni el principio de la doble instancia, el cual es además una “garantía judicial” y que por demás se encuentra por encima del principio in dubio pro operario cuya aplicación en este caso concreto no tiene sentido alguno pues sólo genera inseguridad jurídica, frente a la

contradicción presentada por el hecho de que en la exposición de motivos de la LOPTRA se menciona la oposición.

- El solo ejercicio del recurso de apelación atenta contra la igualdad procesal y el debido proceso que debe garantizársele al afectado por la medida.
- El artículo 26 de la Constitución, relativo a la tutela judicial efectiva, permite al justiciable hacer uso de los medios idóneos y eficaces para la defensa de sus derechos e intereses
- La exposición de motivos de la LOPTRA contempla que contra el decreto de la medida el demandado puede ejercer la oposición y la apelación.
- El artículo 11 de la LOPTRA permite la aplicación de las normas contenidas en otras leyes como el CPC.

Ante la espera de la reforma legislativa que sería la vía idónea, es necesario interpretar de forma sistemática el ordenamiento jurídico para darle la bienvenida a otros cuerpos normativos que sirvan para complementar las normas procesales laborales y dar cabida a la oposición de parte contenida en el artículo 602 del CPC, sirviendo de inspiración a las distracciones de los legisladores y atendiendo muy apegadamente el contenido del artículo 26 y 49 de la Constitución Nacional. Así pues, tal como ya ocurrió en materia mercantil, mientras no se produzca una eventual reforma legislativa es dable desaplicar por control difuso el artículo 137 de la LOPTRA en cuanto al medio de defensa de una medida cautelar decretada en el proceso laboral venezolano y dar cabida a la oposición de parte consagrada en el CPC, pues siempre que existan normas constitucionales que pudieren resultar más favorables a los justiciables que aquellas establecidas en las leyes, su

aplicación debe ser impuesta con la finalidad de garantizar el principio del doble grado de jurisdicción y a la defensa, como uno de las principales garantías constitucionales.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Libros

Bavaresco de Prieto, Aura M: *Proceso metodológico en la investigación. ¿Cómo hacer un diseño de investigación?*, 2a. edición, Caracas. Academia Nacional de Ciencias Económicas. Servicios bibliotecarios de la Universidad del Zulia, 1994.

Bello Lozano, Humberto: *Juicio Ordinario*, 2a. edición, San Cristóbal. Tribuna jurídica, 1983.

Borjas, Arminio: *Comentarios al Código de Procedimiento Civil Venezolano*, Tomo II, 4a. edición. Caracas. Librería Piñango, 1973.

Brice, Ángel Francisco: *Lecciones de Procedimiento Civil*, Tomo I. Caracas. Editorial Nueva Venezuela, 1964.

Calamandrei, Piero: *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*, traducción de Marino Averka Marín. Buenos Aires. Librería El Foro, 1997.

Couture, Eduardo: *Vocabulario Jurídico*. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1979.

Devis Echandia, Hernando: *Compendio de Derecho Procesal*, Tomo III, Vol. I, 5a. edición. Bogotá. Editorial Panamerica, 1982.

Duque Corredor, Román: *Apuntaciones sobre el Procedimiento Civil Ordinario*, Caracas. Editorial Jurídica ALVA, 1990.

García Valentiner, Omar: *“Medidas preventivas en juicios laborales según la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.”* Libro-Ensayo editado por Fernando Parra Aranguren *Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Ensayos*, Volumen II, Caracas. Tribunal Supremo de Justicia. Serie Normativa No. 4,2004.

Henríquez La Roche, Ricardo: *Medidas cautelares según el Código de Procedimiento Civil*, Caracas. Ediciones Liber, 1988.

Henríquez La Roche, Ricardo: *Código de Procedimiento Civil*, 2a. edición, Tomo II. Caracas. Ediciones Liber, 2004.

Henríquez La Roche, Ricardo: *Código de Procedimiento Civil*, 2a. edición, Tomo IV. Caracas. Ediciones Liber, 2004.

Henríquez La Roche, Ricardo: *Nuevo Proceso Laboral Venezolano*, 3a. edición. Caracas. Centro de Estudios Jurídicos del Zulia, 2006.

Jiménez Salas, Simón: *Las Medidas Cautelares en la Legislación Venezolana*, 2a. edición. Caracas. Ediciones Fabreton, 1980.

Martin, Evaristo: *Metodología de la investigación*, Caracas. Editores Júpiter, 1998.

Meza Salas, Marlon M.: "*Autonomía del Derecho Procesal del Trabajo en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.*" Libro-Ensayo editado por Fernando Parra Aranguren Ley Orgánica Procesal del Trabajo. *Ensayos*, Volumen II, Caracas. Tribunal Supremo de Justicia. Serie Normativa No. 4,2004.

Mirabal Rendón, Iván: *Derecho Procesal del Trabajo*. Barquisimeto. Pitágoras, C.A. Librería Jurídica Rincón, 2005.

Ortiz-Ortiz Rafael: *Las medidas cautelares innominadas. Estudio Analítico y Temático de la Jurisprudencia Nacional, Tomo I*. Caracas. Paredes Editores, 1999.

Petzold, Hermann: *Interpretación e integración en el Código Civil Venezolano*, Maracaibo. Universidad del Zulia. Facultad de Derecho. Instituto de Filosofía del Derecho, 1984

Pérez Sarmiento, Eric Lorenzo: *Comentarios a la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*. 2a Edición, Caracas, Vadell Editores, 2006.

Pineda León, Pedro: *Lecciones elementales de Derecho Procesal Civil. Tomo I*. Segunda edición, Medida. Talleres gráficos universitarios, 1964.

Podetti, J. Ramiro: *Tratado de las Medidas Cautelares*. 2a Edición, Ediar, Argentina, 1969.

Sarmiento Sosa, Carlos J.: “*Los principios del proceso civil la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*.” Libro-Ensayo editado por Fernando Parra Aranguren Ley Orgánica Procesal del Trabajo. *Ensayos*, Volumen I, Caracas. Tribunal Supremo de Justicia. Serie Normativa No. 4,2004.

Torres, Iván: *Medidas preventivas y ejecutivas en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*, Caracas. Editorial Texto, 2005.

Artículos de Revista:

Parra Quijano, Jairo. “*Las medidas cautelares en el contexto procesal del nuevo milenio*.” *Revista Venezolana de Estudios de Derecho Procesal*, No. 3, 1-14. Caracas. LIVROSCA, 2000.

Trabajos Académicos

Chacín de Boscán, Ana: *Poderes cautelares del Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo Venezolana*. Trabajo de grado de maestría no publicado, Universidad Doctor Rafael Belloso Chapín. Maracaibo, 2005.

Frías, Carlos: *El juez del trabajo como instrumento eficaz en una sana administración de justicia en Venezuela*. Trabajo de grado de maestría no publicado, Universidad Doctor Rafael Belloso Chacín. Maracaibo, 2005.

Textos Legales

Código de Comercio. (1955). Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 475, (Extraordinario), Julio 23 de 1955.

Código de Procedimiento Civil. (1990). Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 4.209, (Extraordinario), Septiembre 18, 1990.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 5.453, (Extraordinario), Marzo 24 de 2000

Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo. (1959). Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 26.266, Noviembre 19, 1959.

Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (2007). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 5.859, Diciembre 10 de 2007.

Ley Orgánica para la Protección del Niño y Adolescente. (1998). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 5.266, (Extraordinario), Octubre 2 de 1998.

Ley Orgánica Procesal del Trabajo. (2002). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 37.504, Agosto 3, 2002.

Fuente Electrónica

Página Oficial del Tribunal Supremo de Justicia. <http://www.tsj.gov.ve>

Página Oficial de la Real Academia Española. <http://www.rae.es/rae.html>

Camposeco, M. La exposición de motivos de las leyes. Una cuestión inexplorada por la técnica legislativa. Versión inédita en disco compacto, 2002, [03-05-11], http://www.cddiputados.gob.mx/POLEMEX/inesle/PUB/REVS/iniciativa/iniciativa_22/articulo_10.htm.

Guastini, R., Estudios sobre la interpretación jurídica, [en línea], México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1999, [11-04-11], <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1651>, ISBN 968-36-7076-8.

Vernengo, R., La interpretación jurídica, [en línea], México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1977, [05-04-11], <http://www.bibliojuridica.org/libros/2/486/pl846>, formato htm, pdf.

