

Un caso laboral sometido al juez extranjero: Los Acuerdos de elección de foro en Venezuela

Luis David Briceño Pérez*

Principia No. 9–2023 pp. 11-30

Resumen: El autor revisa el manejo de un caso con elementos de extranjería en materia laboral por la Sala Político-Administrativo y la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. En el análisis del caso, el autor comenta las nociones de jurisdicción, derecho aplicable y acuerdos de elección de foro, y como mayoritariamente en la práctica jurisprudencial venezolana, los tribunales han desconocido dichos acuerdos. Además, el autor cuestiona el tratamiento de la noción de orden público en la jurisprudencia, y como debe resolverse los casos laborales en los que exista un acuerdo de elección de foro.

Abstract: The author studies how the Political-Administrative and Constitutional Chamber of the Supreme Tribunal of Justice handle a case with foreign elements in employment disputes. In analyzing the case, the author comment on the notions of jurisdiction, conflict of law, and choice-of-forum clauses, and how the case law in Venezuela, does not uphold those agreements. Moreover, the author discusses how the notion of public order is apply in the Venezuelan courts when there is an employment dispute with a choice-of-forum provision.

Palabras Claves: Jurisdicción | Derecho Aplicable | Acuerdo de elección de foro | Derecho Laboral

Keywords: Jurisdiction | Conflict of laws | Choice-of-forum clause | Employment law

* Abogado magna cum laude Universidad Central de Venezuela, Master's in business and Commercial law (LLM) Maurer School of Law Indiana University, Fulbright Scholar, y profesor de Derecho de la Universidad Central de Venezuela.

Sumario: I. Introducción, II. Breves consideraciones sobre las cláusulas de elección de foro, III. El problema: La ausencia de normas de jurisdicción en materia laboral, IV. Lo que no discuten las sentencias sobre acuerdos de elección de foro en materia laboral, V. Conclusiones

I. Introducción

El 14 de noviembre de 2019 fue interpuesta en el Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas una demanda por cobro de prestaciones sociales¹, otros conceptos laborales, daños y perjuicios en contra las sociedades mercantiles, Julius Baer Invest Ltd, Julius Baer Holding LTD, Bank Julius Baer & Co. Ltd., y Julius Baer Consultores, S.A., (las “demandadas”) las cuales, a criterio del extrabajador, eran miembros de un grupo económico (el caso “Krull vs. Julius Baer”).

El Tribunal 44² admitió la demanda y ordenó la notificación a las partes. En respuesta, la representación de Bank Julius Baer & Co., Ltd., opuso la falta de jurisdicción del poder judicial venezolano, en tanto que las partes habían acordado someter sus diferencias al juez extranjero. El 08 de enero de 2020, el Tribunal 44³ sostuvo que como quiera que algunas de las obligaciones laborales, serían ejecutadas en Venezuela, ésta tenía jurisdicción para conocer del caso basándose en el artículo 40 de la Ley de Derecho Internacional Privado.

El 14 de enero de 2020, el representante legal de una de las demandadas propuso la regulación de la jurisdicción de conformidad con el artículo 57 de la Ley de Derecho Internacional Privado y el artículo 62 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, argumentando que las partes habían celebrado un acuerdo de elección de foro para someterse a un juez extranjero.

La Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia (SPA/TSJ) rechazó el recurso de regulación de la jurisdicción³, afirmando la jurisdicción de Venezuela, toda vez que la demandada tiene su domicilio en Venezuela, y a los fines de salvaguardar el debido proceso.

Adicionalmente, la SPA/TSJ afirmó que los acuerdos de elección de foro en materia laboral es procedente, cuando las partes escogen *libremente* entre a) el lugar donde se prestó el servicio; ii) el lugar en el cual se puso fin la relación laboral; y, iii) el domicilio del demandado.

El 04 de agosto de 2023, la representación de Bank Julius Baer & Co., Ltd., solicitó la revisión constitucional del fallo emitido por la SPA/TSJ, alegando esencialmente que la SPA/TSJ violó el prin-

¹ La demanda fue estimada en USD 34.121.541,48, más los intereses de mora, e indexación que sean aplicables.

² El Tribunal Cuadragésimo Cuarto (Tribunal 44^o) de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas

³ Por medio de TSJ/SPA en la sentencia N° 00218 dictada el 7 de julio de 2022.

cipio de confianza legítima a desconocer criterios reiterados de la Sala Constitucional del TSJ (“SC”), sin embargo, el 30 de noviembre, la SC declaró no ha lugar la solicitud, afirmando que el fallo objeto de revisión estaba conforme a derecho. La SC además sostuvo que el fallo:

...[se] encuentra ajustado a derecho, en virtud que las leyes venezolanas en materia laboral son de orden público y territorial, especialmente en el presente caso, con ocasión a la prestación de servicio convenida en territorio venezolano, que de manera imperativa la legislación laboral venezolana se aplica a venezolanos y extranjeros, esto en tanto y en cuanto las relación jurídica derivada del contrato de trabajo suscrito entre Matthias Krull antes identificado, y la sociedad mercantil BANK JULIUS BAER & Co. LTD., las leyes venezolanas en términos sustantivos son las que deben regular las situaciones jurídicas derivadas de la relación laboral prevista en el referido contrato⁴.

Este caso representa una consolidación de una serie de criterios que han venido apareciendo aisladamente en el TSJ, y en algunos juzgados de instancia, que, debido a su manejo limitado y desordenado, ha generado incertidumbres y desaciertos en la resolución de casos con elementos de extranjería.

Este artículo analiza la procedencia de las cláusulas de elección de foro conforme al Derecho Venezolano, utilizando el caso⁵ como método de estudio.

II. Breves consideraciones sobre las cláusulas de elección de foro

A diferencia con la ampliamente ratificada Convención de Nueva York de 1958 sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, hasta hace poco no se disponía de un equivalente global para las sentencias ordinarias de tribunales civiles. Nos referimos, por supuesto, al Convenio de la Haya sobre acuerdos de elección de foro, vigente para México y la Unión Europea a partir del 1° de octubre de 2015.

Las preocupaciones al ejercicio de la jurisdicción sobre materias consideradas como reservadas⁶, y la garantía a la protección de los llamados débiles jurídicos, llevó a los redactores a excluir del Convenio de la Haya su aplicabilidad a materias como la laboral, seguro, consumo, etc⁷. Con lo cual, a lo que se refiere a la materia laboral, esta Convención no puede ser utilizada.

Lo anterior es un indicio de como ciertas materias sensibles, suelen excluirse en materia de jurisdicción y derecho aplicable.

⁴ TSJ/SC en la decisión N° 1676 caso: Julius Baer & Co, Ltd, de fecha 30 noviembre de 2023.

⁵ A los fines de este artículo, entendemos el caso, a la totalidad de las sentencias de SPA/TSJ, SC y de tribunales de instancia relacionados con la demanda interpuesta en contra las demandadas.

⁶ Por razones de orden público.

⁷ Art 2(1) y (2)(b)y (f) del Convenio de la Haya.

Pese a que no existe un instrumento similar y ampliamente reconocido como la Convención de Nueva York, en general, aceptan la doctrina y la práctica, que las partes están facultadas a someterse a la jurisdicción de los tribunales de un Estado que de otra forma no lo tendría, a los fines de resolver sus disputas actuales o potenciales.

Estos acuerdos pueden ser en forma de cláusulas insertas en un contrato principal, en cuyo caso se denomina cláusula de elección de foro, o un contrato autónomo, en cuyo caso se denomina contrato de elección de foro o acuerdo de sumisión⁸. Bien sea a través de una cláusula de elección de foro o a través de un acuerdo, se trata en ambos casos, de la expresión del principio de autonomía de las partes en el manejo de sus disputas, reconocida por el legislador moderno.

Entre nosotros, la sumisión está regulada por el Código de Derecho Internacional Privado de 1928 (Código de Bustamante)⁹ y la Ley de Derecho Internacional Privado (LDIP). El artículo 318 del Código Bustamante consagra para los litigios que dan origen al ejercicio de acciones civiles y mercantiles, como cri-

terio general atributivo de jurisdicción, a la sumisión expresa o táctica. El Código Bustamante requiere para la validez de la sumisión que una de las partes, por lo menos, sea nacional o tenga su domicilio en el Estado contratante al cual somete el conocimiento de controversias.

Ya para la época, Bustamante consideró que los particulares tienen derecho a elegir el juez competente en sus asuntos, por ser un principio generalmente aceptado en la doctrina y en el derecho positivo¹⁰. Este derecho, sin embargo, debería ser limitado a lo que Bustamante denominó “vínculo notorio entre el problema judicial planteado y la autoridad llamada a decidirlo” por respeto a la soberanía de cada Estado¹¹.

La LDIP en materia de acciones de contenido patrimonial, sean reales o personales, contempla la sumisión expresa, como criterio atributivo de jurisdicción, requiriendo solamente que conste por escrito¹².

El efecto del acuerdo de sumisión es que, salvo las limitaciones a los casos de jurisdicción exclusiva o foro de protección, éste tiene primacía sobre las demás normas de jurisdicción previstas en el orde-

⁸ La doctrina usa indistintamente las palabras acuerdos de elección de foro, cláusula de elección de foro, cláusula de sumisión, entre otros. Véase: Luis Ernesto Rodríguez, “Inderogabilidad convencional de la jurisdicción. Artículo 47”, en: *Ley de Derecho Internacional Privado comentada*, Tomo II (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 2005), 1051-1052.

⁹ Ratificado por Venezuela en 1932 con 44 reservas especiales. Gaceta Oficial N° 17698 del 09 de abril de 1932.

¹⁰ Antonio Sánchez de Bustamante y Sirven, *Derecho Internacional Privado*, Tomo III, (La Habana: Habana Cultural, S.A., 1943), 86.

¹¹ Yaritza Pérez Pacheco, *La jurisdicción en el Derecho Internacional privado*, (Caracas: Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 2008), 111.

¹² Artículo 44 Ley DIP.

namiento jurídico en cuestión y, en especial, el demandado podrá hacerlo valer, incluso ante los tribunales de su propio domicilio los cuales deberán declinar su jurisdicción¹³.

La jurisprudencia ha entendido que los particulares pueden escoger el tribunal a cuyo conocimiento desean someter un asunto determinado, pero quedando plasmado en forma indubitable la voluntad de las partes de someter la controversia a una jurisdicción determinada¹⁴. En la doctrina, la sumisión ha sido considerada como expresión de la libertad contractual de las partes, quienes conocen mejor y son los más idóneos para determinar quién resolverá sus asuntos¹⁵.

Según sus efectos se distinguen dos tipos de cláusulas de elección de foro. Por un lado, existen las cláusulas de elección directa cuyo efecto es sustraer determinadas controversias de la jurisdicción directa de los tribunales de un Estado que de otra forma tendría el poder para conocer y decidir del caso. Se les denomina en la doctrina como el efecto negativo, excluyente o derogación¹⁶.

Por otra parte, se conocen como prórroga de la jurisdicción directa, como el efecto positivo que consiste en atribuir

jurisdicción directa a los tribunales de un determinado estado que de otra forma no lo tendría. Es reconocido en la doctrina que una misma cláusula de elección de foro tenga efectos distintos dependiendo de la parte de la que se trate.

Así, puede una cláusula prorrogar la jurisdicción a un Estado, sin excluir ningún otro, o puede excluir la jurisdicción de ciertos Estados. Señala la doctrina que la solución de los conflictos que se generan por aplicación de ambos efectos: negativo y positivo, está determinado por la voluntad de las partes y del carácter exclusivo o concurrente de la jurisdicción que se atribuya a cada uno de los Estados¹⁷. En todo caso, los conflictos positivos o negativos de jurisdicción suelen ser decididos según el derecho del juez en donde se plantea la cuestión¹⁸.

En el Derecho Comparado suele reconocerse la autonomía de las partes como una de las soluciones a los problemas de jurisdicción y de derecho aplicable en el

¹³ Yaritza Pérez Pacheco, *La jurisdicción*, 111-112.

¹⁴ Sentencia No. 04541, TSJ/SPA, de fecha 22 de junio de 2005.

¹⁵ Joaquín Sánchez Covisa, "Anotaciones sobre la competencia procesal internacional indirecta", en *Obra Jurídica Joaquín Sánchez Covisa*, (Caracas: Ediciones de la Controloría General de la República, 1976) p.377 y ss.

¹⁶ Eugenio Hernández-Bretón, *Problemas Contemporáneos de Derecho Procesal Internacional Venezolano*, (Caracas: Editorial Sherwood, 2004), 43.

¹⁷ Eugenio Hernández-Bretón, *Problemas Contemporáneos*, 45.

¹⁸ Yaritza Pérez Pacheco, *La jurisdicción*, 170.

caso de contratos internacionales¹⁹. No siempre ha sido así. Por ejemplo, el sistema americano era renuente a reconocer la validez y eficacia de los acuerdos de elección de foro. Luego del caso *Bremen v. Zapata*²⁰ las cortes cambiaron su postura hacia las cláusulas de elección de foro en concreto. En la actualidad el sistema americano reconoce la procedencia de estas cláusulas o acuerdos en materia comercial, y litigios transnacionales, la duda permanece aún en materia de laboral, especialmente cuando se trata de asuntos de discriminación o despido ilegal, a la fecha la Corte Suprema de los Estados Unidos de América no ha conocido de la cuestión²¹.

En la decisión de la SPA N° 0218 que es objeto de análisis reconoció que

las cláusulas de elección de foro constituyen una manifestación de la autonomía de la voluntad de las partes, reconocida por el legislador como criterio atributivo de jurisdicción, pues a través de ellas los contratantes pueden determinar directamente el Estado a cuya jurisdicción desean someter las controversias que puedan surgir con ocasión a los acuerdos celebrados.

Nótese que la Sala reconoce que son cláusulas que pueden celebrarse para someter controversias, actuales o potenciales, por los acuerdos celebrados. En otras palabras, reconoce la Sala, sin darse cuenta, que una sola cláusula o acuerdo es suficiente para derogar por reclamaciones provenientes de uno o más acuerdos celebrados por las partes. La doctrina suele debatirse sobre el ámbito de aplicación de los acuerdos de selección de foro, en general se sostiene que están incluidos aquellos litigios que forman parte de la relación contractual que vincula a las partes excluyéndose los litigios extracontractuales salvo que las partes expresamente indiquen lo contrario²².

En el sistema venezolano de derecho internacional privado, los tribunales de la República podrán afirmar la jurisdicción para conocer y decidir de cualquier demanda con ocasión a una obligación de carácter patrimonial, si se verifica alguno de los criterios atributivos de jurisdicción establecidos en el artículo 39 y 40 de la Ley DIP.

¹⁹ Andrés Carrasquero Stolk, “Derogatoria de la jurisdicción de los tribunales venezolanos en contratos de trabajo internacionales” en: *Anuario de la Maestría de Derecho Internacional Privado N°3*, (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 2019), 374.

²⁰ *Bremen v. Zapata Off-Shore Co.*, 407 U.S. 1, 9 (1972). Señalan los jueces que las cartas de elección de foro no han sido históricamente aceptadas por las cortes americanas. En el caso *Bremen* se sostuvo que estos acuerdos deberían ser *prima-facie* válidos, salvo que sea irrazonable que para las circunstancias del caso concreto.

²¹ Al 31 de diciembre de 2023.

²² Corte Suprema de Justicia (CSJ), decisión de la SPA N° 605, de fecha 09 de octubre de 1997, caso: Embotelladora Caracas, C.A., y otras vs. Pepsi Cola Panamericana, S.A.

III. El problema: La ausencia de normas de jurisdicción en materia laboral

Nótese que el primer requisito que debe cumplirse para activar el sistema de derecho internacional privado venezolano es la existencia de elementos de extranjería²³, en específico en materia contractual, se considera que una relación es internacional si cumple con cualquiera de los dos criterios reconocidos: el objetivo o jurídico y el económico. Por un lado, el criterio jurídico, según el cual un contrato es internacional si se vincula en algunos de sus elementos con un sistema jurídico extranjero²⁴; y por otro lado, el criterio económico definido en el fallo N° 605 de la SPA de la extinta Corte Suprema de Justicia, de 9 de octubre de 1997²⁵, como un “doble movimiento de flujo y reflujo” de un país a otro.

Toda vez que la Ley DIPV, condiciona su aplicación a cualesquiera hechos relacionados con ordenamientos jurídicos extranjero²⁶, podemos afirmar como otros, que un contrato es nacional “siempre que la totalidad de sus elementos está ubicados y conectados a un mismo sis-

tema jurídico”²⁷. La discusión que se plantea es si en contratos internacionales de trabajo es posible tal derogatoria de jurisdicción. Veamos:

Desde que estaba en discusión el proyecto de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo (“LOPT”) la doctrina había evidenciado que los proyectistas dejaron por fuera disposiciones que regulen, en manera concreta, los supuestos con elementos foráneos²⁸. La Profesora Dos Santos afirmó, en su momento, que el proyecto de Ley dejaba en concreto la regulación de las acciones de contenido patrimonial o aquellas relativas a la responsabilidad extracontractual por accidentes ocurridos con motivo de la prestación de servicios²⁹.

Es generalmente aceptado que el Estado puede delimitar el ámbito de su jurisdicción libremente³⁰, sin posibilidad alguna de remitir o indicar la jurisdicción de tri-

²³ Artículo 1 Ley de DIP.

²⁴ Por ejemplo, domicilio de las partes, lugar de ejecución, o lugar de celebración del contrato.

²⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, sentencia No. 605, 9 de octubre de 1997.

²⁶ No se exige relevancia, véase: Artículo 1 Ley de Derecho internacional privado.

²⁷ Olga María Dos Santos, Contratos Internacionales en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2000, 9, y Gonzalo Parra-Aranguren, “Aspectos de Derecho Internacional Privado de los Principios para los Contratos Mercantiles Internacionales elaborados por UNIDROIT”, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Caracas, 1994, 172.

²⁸ Olga María Dos Santos, “Jurisdicción y el Proyecto de Ley Orgánica Procesal del Trabajo”, en: *Liber Amicorum Tomo II Homenaje a la obra científica y académica de la profesora Tatiana B. de Mackelt*, (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 2001), 2.

²⁹ Olga María Dos Santos, “Jurisdicción”, 5.

³⁰ Caso SS Lotus, Francia vs. Turquía, 1927, Corte Permanente de Justicia. Internacional, núm. 9.

bunales extranjeros³¹, pero una vez fijados los criterios atributivos de jurisdicción, no puede el sentenciador, frente a un supuesto de hecho concreto, trasponer o aplicar analógicamente criterios de competencia interna a los efectos de declarar la jurisdicción del país al que pertenece³².

En consecuencia, al no prever la LOPT criterios atributivos de jurisdicción en materia laboral, por obligaciones derivadas de situaciones de naturaleza contractual o extracontractual, el juez debe aplicar necesariamente la Ley de DIP, salvo la existencia de una norma de derecho internacional público sobre la materia.

Que la Ley de DIP tenga aplicación en esta materia, salvo la existencia de una legislación procesal especial en el futuro, se deriva además del sistema general de fuentes que tienen su reconocimiento en el artículo 23 de la Constitución Nacional, y, además, del artículo 1 de la citada Ley. En efecto, la disposición constitucional establece que los tratados ratificados por Venezuela tienen aplicación preferente de la legislación local. La Ley de DIP señala que los supuestos de hechos relacionados con los ordenamientos jurídicos extranjeros, se atenderá a lo dispuesto por las normas de Derecho Internacional Público sobre la materia, en particular las establecidas en los tratados internacionales vigentes en Venezuela;

en su defecto, al contenido de las normas de Derecho internacional Privado venezolano.

La extinta Corte Suprema de Justicia en el caso *Luis Carlos Charry vs. Reuters Limited* al conocer de un recurso de regulación de la jurisdicción interpuesto en el juicio por cobro de conceptos derivados de la relación laboral, planteó la aplicación del artículo 323 del Código de Bustamante, vigente para Venezuela, y en ese sentido, afirmó la jurisdicción del lugar de cumplimiento de la obligación, salvo derecho local contrario. En el marco del Código de Bustamante, el término denominado “salvo derecho local contrario”, llevó a la corte a evaluar, por aplicación del mismo tratado, si una norma de derecho interno laboral exceptuaba la aplicación del tratado.

Así, en el caso *Luis Carlos Charry vs. Reuters Limited*, la Corte, al verificar la inexistencia en el contrato de trabajo de un cláusula de elección de foro expresa que permitiera a Venezuela asumir jurisdicción de conformidad con lo dispuesto en el artículo 318 del Código de Bustamante, procedió a considerar los criterios atributivos de jurisdicción reconocido en el mismo tratado, y dado que, no existe disposición procesal especial que de manera imperativa imponga criterios

³¹ Eugenio Hernández-Bretón, “Algunas cuestiones de derecho procesal civil en la Ley de Derecho Internacional Privado”, en *Ley de Derecho Internacional Privado de 6 de agosto de 1998 (Antecedentes, Comentarios, Jurisprudencia) Tomo II*, (Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2001), 88,

³² Olga María Dos Santos, “*Jurisdicción*”, 5.

de jurisdicción exclusiva a favor en esta materia³³.

Así, la doctrina sostiene, que, en el caso de obligaciones derivadas de un contrato internacional de trabajo, el operador jurídico debe verificar si en el mismo existe una cláusula de sumisión a favor de una determinada jurisdicción. El juez debe, además, verificar si las partes claramente han elegido como foro a los tribunales de Venezuela de modo expreso, o han querido someter sus pleitos a un tribunal arbitral, o han sometido sus controversias a los órganos jurisdiccionales de otro Estado³⁴.

Ahora bien, el artículo 47 de la Ley de DIP establece tres supuestos en los cual no puede derogarse convencionalmente la jurisdicción que les corresponde a los tribunales venezolanos. Los tres supuestos de inderogabilidad de la jurisdicción son (i) controversias relativas a derechos reales a derechos reales sobre bienes inmuebles situados en el territorio de la República; (ii) materias respecto de las cuales no cabe la transacción; o (iii) ma-

terias que afecten los principios esenciales del orden público venezolano.

Dado, que en Venezuela no existe norma especial de jurisdicción en materia laboral, aplica las normas sobre jurisdicción contenidas en la Ley de DIP en caso de supuestos de hechos relacionados con casos laborales con elementos extranjeros. La jurisprudencia mayoritaria de la SPA/TJSJ suele resolver los casos en los que las partes sometieron la jurisdicción a un juez extranjero, de forma negativa declarando apriorísticamente³⁵ que (i) la sumisión al juez extranjero es inválida porque la materia laboral es de orden público, e, (ii) interpretando que los artículos 2 y 3 del Decreto No. 8.938, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (LOTTT)³⁶, es una norma que impide la derogatoria de la jurisdicción laboral.

En el caso en comento, la Sala SPA/TJSJ dijo:

³³ A la fecha estaban vigentes: La Ley Orgánica de Tribunales y Procedimientos del Trabajo, publicada en la Gaceta Oficial de Venezuela N° 26.226 del 19 de noviembre de 1959; que no contaba con ninguna norma en materia de jurisdicción; y, además, la Ley Orgánica del Trabajo publicada en la Gaceta Oficial N° 5.152 Extraordinario de fecha 19 de junio de 1997, cuyas normas eran de carácter preponderantemente de carácter sustantiva, sin ningún criterio atributivo de jurisdicción, que por mandato expreso del artículo 10, se clasifican de orden público y de aplicación territorial todas sus normas.

³⁴ Ordinal 4° del artículo 40 de la Ley de Derecho Internacional Privado.

³⁵ La doctrina autorizada recomienda aplicar las nociones de orden público cuando de los elementos del caso concreto se evidencia la violación a normas que entraña al orden público. Tatiana B. de Maekelt, *Ley venezolana de Derecho Internacional Privado. Tres años de su vigencia*, (Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2002), 116; Juan Carlos Pró-Rísquez, *Trabajadores internacionales: jurisdicción y Derecho aplicable. Tesis Doctoral presentada y aprobada para optar al Título de Doctor*, (Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, 74-75).

³⁶ Decreto N° 8.938, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, N° 6.076 Extraordinario.

Es evidente de las normas transcritas, las leyes venezolanas en materia laboral son de orden público y territorial, especialmente en el presente caso, con ocasión a la prestación de servicio convenida en territorio venezolano, en virtud que de manera imperativa la legislación laboral venezolana se aplica a venezolanos y extranjeros.

El criterio anterior se remonta de una decisión³⁷ del Exmagistrado Carlos Escarrá Malavé del año 2000. La SPA/TSJ, citando el artículo 10 de la derogada Ley Orgánica del Trabajo, mencionó:

El artículo citado, permite afirmar categóricamente que las disposiciones de la Ley Orgánica del Trabajo rigen a los venezolanos y extranjeros con ocasión del trabajo prestado o convenido en el país, por tanto, expone los factores de conexión que permiten indicar como aplicable al fondo dicha Ley.

El error es que la Sala confunde las nociones de jurisdicción y derecho aplicable. Anotaba Tatiana B. de Mackelt que desde el punto de vista normativo existe una absoluta independencia entre las normas de conflicto de leyes (derecho aplicable) y las de jurisdicción³⁸.

La jurisprudencia acogió esta distinción básica al aceptar que un juez venezolano

puede perfectamente conocer de un litigio cuyo derecho aplicable sea un ordenamiento jurídico extranjero³⁹. Por un lado, Parra Aranguren, define las normas de jurisdicción como aquellas reglas dadas por cada país los asuntos sometidos a sus órganos de administración de justicia⁴⁰.

Estas reglas de jurisdicción solo pueden llevar a la afirmación o negación de la jurisdicción del foro para conocer los litigios con elementos de extranjería. En cambio, las normas de derecho aplicable son esencialmente normas indirectas que designan el derecho aplicable a la situación jurídica controvertida, a través de un factor de conexión que puede llevar indistintamente a normas de foro o de un ordenamiento jurídico extranjero⁴¹. En las normas de derecho de aplicable, o de conflicto, pueden aplicar la analogía y los principios generalmente aceptados.

En el caso *Krull vs. Julius Baer*, la SC copia textualmente el razonamiento de la SPA/TSJ y declara que el fallo objeto de revisión fue conforme a derecho sin mayor justificación. En ambos fallos, la SC y la SPA/TSJ sostienen que las leyes venezolanas en materia laboral son de orden público y territorial, por lo que de-

³⁷ Decisión N° 1.103, TSJ/SPA, de fecha 16 de mayo de 2000.

³⁸ Tatiana B. de Mackelt, "Regulación de la jurisdicción en el sistema venezolano de Derecho Internacional Privado" en *Temas de Derecho Internacional Privado Libro Homenaje a Juan María Rouvier*, (Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2003), 400.

³⁹ TSJ-SPA, decisión N° 303, del 07 de marzo de 2001.

⁴⁰ Gonzalo Parra Aranguren, *El Derecho Procesal Civil Internacional Venezolano y su reforma en 1986, Estudios de Derecho Procesal Civil Internacional*, (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1998), 262.

⁴¹ Tatiana B de Mackelt, "Regulación de la jurisdicción", 400-401.

ben aplicar de manera imperativa a las relaciones jurídicas de venezolanos y extranjeros.

Sin embargo, el punto de discusión no era si era aplicable el derecho venezolano, sino si las partes pudieran derogar la jurisdicción a un tribunal extranjero; con lo cual, en este caso, se trata de una confusión entre las nociones básicas de derecho aplicable y jurisdicción la que llevó a afirmar la jurisdicción de los tribunales venezolanos.

Es interesante resaltar que la decisión No. 0218 de la SPA/TSJ, no niega categóricamente la posibilidad de derogatoria convencional de la jurisdicción en materia laboral. Señala que:

Según las disposiciones normativas antes transcritas, el accionante podrá seleccionar -acorde a su libre arbitrio- la jurisdicción del trabajo (en razón del territorio) a la cual desea acogerse, pudiendo elegir entre: *i)* el lugar donde se prestó el servicio; *ii)* el lugar en el cual se puso fin a la relación laboral y *iii)* el domicilio del demandado.

La SPA/TSJ acepta que los acuerdos de elección de foro son válidos, si las partes eligen libremente acogerse a la jurisdic-

ción del trabajo del lugar donde se prestó el servicio, el lugar de terminación o el domicilio del demandado. Así, la SPA/TSJ crea jurisprudencialmente límites a la derogatoria de la jurisdicción en materia laboral, que, en realidad, son una copia textual del artículo 30 de la LOPT⁴², que se trata de normas sobre competencia territorial interna⁴³.

Como es bien sabido, las normas de competencia distribuyen entre los órganos singulares de cada Estado los litigios que, en virtud de las normas sobre jurisdicción, resultan sometidos a ese Estado. Es por esto por lo que la jurisdicción es el problema principal en un litigio con elementos de extranjería, ya que la activación de las normas de competencia es una consecuencia de esta⁴⁴. No puede distribuirse algo que no se tiene. Si el Estado no tiene jurisdicción, no puede distribuirse esta última con normas de competencia. Es por eso por lo que la doctrina y la jurisprudencia reiterada del mismo TSJ afirma que las normas de competencia no pueden aplicarse analógicamente en temas de jurisdicción, y que su asimilación, constituye un error procesal básico⁴⁵.

⁴² Artículo 30.- Las demandas o solicitudes se propondrán por ante el Tribunal de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo competente por el territorio que corresponda. Se consideran competentes, los Tribunales del lugar donde se prestó el servicio o donde se puso fin a la relación laboral o donde se celebró el contrato de trabajo o en el domicilio del demandado, a elección del demandante. En ningún caso podrá establecerse o convenirse un domicilio que excluya a los señalados anteriormente”.

⁴³ Aristides Rengel-Romberg, “La Competencia Procesal Internacional en el Derecho venezolano” en: *Libro Homenaje a la Memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*, (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1970), 77.

⁴⁴ Tatiana B de Mackelt, “Regulación de la jurisdicción”, 387.

⁴⁵ CSJ/TSJ, Exp. N° 14044, de 07 de octubre de 1999; además, en TSJ/SPA N° 574 del 09 de abril de 2002.

Por lo tanto, la Sala cometió un error de derecho, al aplicar una norma de competencia (artículo 30 LOPT) a una situación claramente de jurisdicción, ya que lo que se intentaba determinar era si la derogatoria de la jurisdicción era válida de conformidad con el ordenamiento jurídico venezolano (artículo 47 de la LDIP). En la decisión de la No. 1676 de la SC, no se mencionó ni se discutió los límites creados por la SPA/TSJ a la derogatoria convencional de la jurisdicción laboral, solo ratificó que los artículos 2 y 3 califican como de orden público a las normas de derecho laboral y en consecuencia Venezuela tiene jurisdicción.

Sin embargo, los artículos 2⁴⁶ y 3⁴⁷ de la LOTT no son normas de jurisdicción. El artículo 2 de la LOTT, tiene su antecedente en el artículo 10 de la derogada LOT⁴⁸ de 19 de junio de 1997, que a su vez derogó a la LOT de 1990 que contemplaba casi textualmente la misma re-

gulación en el artículo 10⁴⁹; sin embargo, no aparece en el instrumento normativo de 1966⁵⁰.

Claudia Madrid Martínez analizando el artículo 10 de la derogada LOT de 1997, cuyo texto es similar al artículo 2 del LOTT, señala que se trata de una norma de extensión, es decir una norma de derecho aplicable.

La noción de normas de extensión es una categoría propia en la doctrina internacional privatista. Se entienden que esas normas operan como excepción a la norma de conflicto, delimitando el ámbito espacial de aplicación del Derecho del foro, de modo externo o formalmente, independiente de la regla material a la que se refieren, por lo que son consideradas incompletas, debido a que su consecuencia jurídica sólo cristaliza

⁴⁶ Artículo 2°. Las normas contenidas en esta ley y las que deriven de ella, son de orden público y de aplicación imperativa, obligatoria e inmediata, priorizando la aplicación de los principios de justicia social, solidaridad, equidad y el respeto a los derechos humanos.

⁴⁷ Artículo 3°. Esta Ley regirá las situaciones y relaciones laborales desarrolladas dentro del territorio nacional, de los trabajadores y trabajadoras con los patronos y patronas, derivadas del trabajo como hecho social. Las disposiciones contenidas en esta Ley y las que deriven de ella rigen a venezolanos, venezolanas, extranjeros y extranjeras con ocasión del trabajo prestado o convenido en el país y, en ningún caso, serán renunciabiles ni relajables por convenios particulares. Los convenios colectivos podrán acordar reglas favorables al trabajador y trabajadora que superen la norma general respetando el objeto de la presente Ley.

⁴⁸ Artículo 10. Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de aplicación territorial; rigen a venezolanos y extranjeros con ocasión del trabajo prestado o convenido en el país y en ningún caso serán renunciabiles ni relajables por convenios particulares, salvo aquellas que por su propio contexto revelen el propósito del legislador de no darles carácter imperativo. Los convenios colectivos podrán acordar reglas favorables al trabajador que modifiquen la norma general respetando su finalidad.

⁴⁹ Artículo 10. Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de aplicación territorial; rigen a venezolanos y extranjeros con ocasión del trabajo prestado o convenido en el país y en ningún caso serán renunciabiles ni relajables por convenios particulares, salvo aquellas que por su propio contexto revelen el propósito del legislador de no darles carácter imperativo. Los convenios colectivos podrán acordar reglas favorables al trabajador que modifiquen la norma general respetando su finalidad.

⁵⁰ Gaceta Oficial N° 1.034.

en necesaria combinación con otras normas del mismo ordenamiento⁵¹.

La justificación de la existencia de este tipo de normas se encuentra en el carácter especial de la materia o en el contenido propio de la norma, que impulsa al legislador a declarar el ámbito de vigencia en el espacio de sus normas, para asegurar su aplicación a situaciones internacionales⁵².

Es decir, la función del artículo 2 del LOTTT es delimitar el ámbito de aplicación de la legislación laboral, por razones de orden público, a las relaciones laborales, de venezolanos o extranjeros, por servicios prestados en Venezuela, y por aquellos servicios convenidos en el país en el exterior.

Tómese en cuenta que lo que está diciendo el legislador es que a las relaciones laborales convenidas o ejecutadas en el país, será aplicable las normas laborales de la LOTTT independientemente de que se trate de venezolanos o extranjeros.

Sin embargo, ni la LOTTT ni la LOPT tienen normas sobre jurisdicción, por lo cual, no puede extenderse la aplicación de la LOTTT ni LOPT a temas de jurisdicción, por la sencilla razón que no hay normas especiales de jurisdicción en ambos instrumentos normativos.

Por lo que, en el caso *Krull vs. Julius Baer* es irrelevante a efecto de jurisdicción la calificación como de orden público de la legislación laboral, ya que las normas de derecho laboral no tienen normas especiales de jurisdicción. Así, necesariamente ha debido aplicarse las normas de Derecho internacional privado.

En ese sentido, el artículo 47 de la Ley de DIP señala que la jurisdicción que corresponde a los tribunales venezolanos, según las disposiciones de la Ley, no podrá ser derogada convencionalmente en los casos ahí señalados. Entonces, debemos revisar en qué casos corresponde la jurisdicción de los tribunales venezolanos de conformidad con la Ley de DIP, y analizar los casos en donde no puede derogarse convencionalmente la jurisdicción de los tribunales venezolanos.

El artículo 40 de la ley de DIP regula las acciones de contenido patrimonial, bien de origen contractual o extracontractual. La materia laboral con elementos de extranjería estaría ubicada en el criterio general contenido en el artículo 39 de la Ley (domicilio del demandado), y en los ordinales 2°, 3°, 4° del artículo 40 sobre acciones de contenido patrimonial. Por lo que en materia laboral, los tribunales venezolanos solo tendrían jurisdicción para conocer de acciones patrimoniales con ocasión a una relación de trabajo en los siguientes casos: i) cuando

⁵¹ Claudia Madrid Martínez, *La Norma de Derecho internacional privado*, (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 2004), 101.

⁵² Claudia Madrid Martínez citando Perez Vivas, en *La Norma*, 102.

sean acciones intentadas contra personas domiciliadas en el país; ii) cuando se refiere a acciones por hechos verificados en Venezuela, por contratos celebrados en el país, o cuando se refiera a obligaciones que deban ejecutarse en Venezuela; iii) cuando el demandado sea citado en el país; y iv) cuando las partes sometan tácita o expresamente sus controversias a los tribunales venezolanos.

En todos los demás casos, los tribunales deberían rechazar válidamente el conocimiento de la disputa por falta de jurisdicción, bien por no verificarse ninguno de los criterios anteriormente mencionados, o bien porque las partes se hayan sometido a la jurisdicción de un tribunal extranjero o el arbitraje. Debe considerarse además que la ley de DIP solo niega expresamente la sumisión en materia de derechos reales sobre bienes inmuebles localizados en Venezuela⁵³, la cual es calificada como un caso de jurisdicción exclusiva. Lo demás casos previstos en el artículo 47, son señalados como casos de jurisdicción inderogable.

En la jurisprudencia, sin embargo, se suele afirmar la jurisdicción de Venezuela en caso de materia laboral e internacional privado con la noción de orden público. Esta noción ha sido siempre criticada en la doctrina⁵⁴, entre otras razo-

nes, por ser un concepto jurídicamente indeterminado, cambiante en el tiempo y en el espacio, y por delegar en el juez la determinación de lo que debe entenderse por orden público.

Es irónico, tal y como señala Claudia Madrid, que el término orden público, siendo uno de la más difícil definición en el ámbito del Derecho internacional privado, es quizá la institución cuyos efectos repercuten más sobre la misión última de esta disciplina⁵⁵.

El estudio a fondo de la noción de orden público excede el objetivo de este trabajo. Basta señalar que teóricamente se diferencia el orden público en el ámbito de derecho aplicable y en el ámbito procesal. En el ámbito de derecho aplicable se refiere a la evicción de la ley extranjera por violar principios o valores fundamentales de índole social o económico del foro en un momento determinado. En el ámbito procesal el orden público se observa en temas de reconocimientos y ejecución de sentencias, en donde, el juez podrá limitadamente rechazar el reconocimiento de sentencias si bien por temas de fondo o el proceso afecta aspectos fundamentales del ordenamiento jurídico venezolano⁵⁶.

⁵³ Artículo 46 de la Ley de DIP.

⁵⁴ Thomas H., Healy, *Théorie générale de l'ordre public*, en: *Recueil des cours, Académie de Droit International de la Haye*, (Paris: Hachete, 1925) 429.

⁵⁵ Claudia Madrid Martínez, *Breves notas sobre el orden público y el reconocimiento de decisiones extranjeras en el sistema venezolano de Derecho internacional privado*, en *Temas de Derecho Internacional Privado Libro Homenaje a Juan María Rouvier*, (Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2003), 463.

⁵⁶ Claudia Madrid Martínez, "Breves notas sobre el orden público", 363.

En ambos casos la función del orden público es bien clara. Por un lado, frena la aplicación de un derecho extranjero incompatible con el foro (orden público en el derecho aplicable)⁵⁷, y por el otro, rechaza el reconocimiento de sentencias extranjeras que afecten el orden público por razones sustantivas y procesal.

En ambos casos, la doctrina está de acuerdo en que es una institución para utilizarse limitadamente y no apriorísticamente. En ninguna disposición de la Ley de DIP, sin embargo, el orden público es un criterio atributivo de jurisdicción.

El orden público por ser una institución que excluye la aplicación del derecho extranjero cumple su función esencial en materia de derecho aplicable, y no en temas de jurisdicción⁵⁸. Por lo que es incorrecto que el TSJ justifique la jurisdicción de Venezuela en el caso *Krull vs. Julius Baer* con fundamento en el orden público, por cuanto, desnaturaliza la función atribuida a la noción de orden público en la Ley de DIP, que es frenar la aplicación de un derecho extranjero incompatible (orden público en el derecho

aplicable) o de una decisión extranjera cuyo reconocimiento generaría violación al orden público venezolano.

En conclusión, no puede deducirse en ningún caso del artículo 2 de LOTTT un criterio atributivo de jurisdicción⁵⁹.

IV. Lo que no discuten las sentencias sobre acuerdos de elección de foro en materia laboral

El caso *Krull vs. Julius Baer* es una continuación de los precedentes de la SPA/TSJ en la materia. Una y otra vez la SPA/TSJ ha confundido los términos de jurisdicción y derecho aplicable⁶⁰. Algunos autores han criticado las decisiones en esta materia sobre la base que: (i) el legislador no previó en el artículo 30 de la LOPT regular los supuestos de hechos con elementos de extranjería⁶¹; (ii) que la noción de orden público no debe ser aplicada apriorísticamente sino evaluar en cada caso concreto, si la derogatoria de la jurisdicción constituye en sí mismo una violación al orden público venezolano⁶²; o (iii) que la noción de orden público

⁵⁷ Pedro Lacassa, “El Orden Público en el Derecho Internacional Privado Latinoamericano” en: *Anuario de la Maestría de Derecho Internacional Privado N°4*, (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 2022), 333.

⁵⁸ Ver nota anterior, 336.

⁵⁹ Olga María Dos Santos, “Jurisdicción”, 8.

⁶⁰ Véase: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/spa/mayo/01103-160500-10990.HTM>;

⁶¹ Reinaldo Jesús Guilarte Lamuño, “Conflicto y Jurisdicción de los Tribunales del Trabajo en la doctrina del Tribunal Supremo de Justicia” en: *Derecho Procesal del Trabajo y Contencioso Administrativo Laboral editado en Venezuela por la Academia de Ciencias Políticas y Sociales y la Universidad Católica Andrés Bello con ocasión de los 20 años de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*, (Caracas: Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2023), 442.

⁶² Tatiana B de Maekelt, Ley Venezolana, 116; y, Juan Carlos Pro-Rísquez, Trabajadores Internacionales, 74-75; y Carrasquero.

blico es relativa y en algunos casos puede derogarse⁶³.

Nosotros, acogemos la tesis según la cual, salvo que sea modificada la legislación procesal laboral, los criterios atributivos de jurisdicción en esta materia aparecen en la Ley de DIP. En una situación con elementos de extranjería las partes pueden regular convencionalmente la jurisdicción de los tribunales venezolanos. El único caso en donde la derogatoria esta proscrita expresamente es en el artículo 46 de la Ley de DIP sobre materias de derechos reales sobre bienes inmuebles.

Ahora bien, con fundamento en lo anterior los jueces no deben negar inmediatamente la validez de los acuerdos de elección de foro. Es necesario evaluar la validez de estos de conformidad con el ordenamiento jurídico venezolano⁶⁴. En materia de derecho internacional privado, el juez tiene como fuentes, como ya hemos mencionado, las normas de derecho internacional público sobre la materia, las normas de derecho internacional privado, y los principios generalmente aceptados⁶⁵.

En materia comparada, y utilizando el ya citado caso *Bremen*, ha sido la jurisprudencia la que ha elaborado las reglas para evaluar la eficacia de las cláusulas de

elección de foro. En el caso *Bremen*, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América sostuvo que los acuerdos de elección de foro deben ser considerado válidos prima facie, la parte en contra quien se pretenda la ejecución debe demostrar que la ejecución del acuerdo en el caso concreto sería irrazonable o injusto.

Así, en la jurisprudencia norteamericana el juez debe evaluar (i) si el consentimiento a la cláusula de elección de foro fue obtenido por fraude o abuso; (ii) si la elección del foro extranjero implicaría una limitación absoluta al derecho de acceso a la justicia, (iii) si el tribunal elegido no tiene acción o solución legal para la disputa plantada; (iv) si la ejecución del acuerdo, en el caso concreto, sería contrario al orden público.

En cuanto a la primera regla. La parte recurrente debe demostrar que hubo un vicio en el consentimiento, bien por fraude o dolo. Además, la jurisprudencia exige que se deje evidencia que tal vicio no era previsible al momento de celebrar el acuerdo.

En cuanto a la limitación absoluta del derecho al acceso a la justicia, se ha señalado que, con las nuevas tecnologías, las partes pueden ir a un juicio, sin poner un solo pie en los tribunales, con lo cual no

⁶³ Andrés Carrasquero Stolk, “Trabajadores con elevado poder de negociación en los contratos internacionales,” *Anuario de la Maestría en Derecho Internacional Privado y Comparado N° 3* (Caracas: Universidad Central de Venezuela, 2021), 374.

⁶⁴ José Alfredo Giral Pimentel, *El contrato internacional* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 1999), 27.

⁶⁵ Artículo 1.

basta alegar las dificultades económicas de acudir al foro elegido, sino que, en efecto, la elección del foro constituya una limitación absoluta del acceso a los tribunales de justicia. Lo cual explica, porque el juez puede válidamente desconocer los acuerdos de elección de foro, si al aplicarlo llevaría que las partes no pudiesen resolver sus cuestiones jurídicas, por falta o existencia de acción legal correspondiente.

Finalmente, la jurisprudencia anota que los jueces para decidir sobre la validez o ejecución de los acuerdos de elección de foro, debe ponderar el interés de las partes y el interés público⁶⁶.

En ese sentido, los tribunales norteamericanos⁶⁷ han entendido que, en el caso de la elección de foro, hay una presunción a favor del foro seleccionado, teniendo la parte que pretende la jurisdicción de otro Estado, mostrar las razones para el desconocimiento de la cláusula o acuerdo. Así, aunque se acepta que en esta materia hay un claro choque entre dos principios, la autonomía de la voluntad y el orden público, la balanza está del lado de la autonomía de la voluntad⁶⁸. A la fecha la Corte Suprema de Justicia no ha tenido la oportunidad de discutir un

caso de elección de foro en materia laboral específicamente, pero sí ha reconocido mayoritariamente el uso del arbitraje para la resolución de disputas laborales⁶⁹.

La Corte Suprema de los Estados Unidos ha sostenido que las ventajas y virtudes del arbitraje no desaparecen cuando la materia objeto de arbitraje es la laboral⁷⁰. Por lo que, por argumento a fortiori⁷¹, si se considera válido un acuerdo de arbitraje en materia laboral, también debería considerarse como válido un acuerdo de elección de foro en materia laboral.

De las anteriores brevísimas notas en materia comparada, podemos afirmar que los tribunales venezolanos lograrían enriquecer el debate, si no solo se limitarían a afirmar la jurisdicción de la República sin ni si quiera cuestionarse tal afirmación. Nuestro sistema reconoce, pero explora muy poco, los usos de nociones como el consentimiento, fraude, acceso a la justicia, entre otros, en esta materia. Con lo cual, el debate sobre la validez de los acuerdos de elección foro, podría generar un debate interesante en la doctrina y en la práctica judicial, que llevaría al enriquecimiento jurídico en Venezuela. Recurrir al argumento de autori-

⁶⁶ Sacha Dyson y Kevin D. Johnson, “My Sandbox or yours?. Enforcement of Forum-Selection Clauses in Employment Agreements”, *The Federal lawyer*, December 2011, 21.

⁶⁷ *Stewart Organization, Inc. v. Ricoh Corp.*, 487 U.S. 22 (1988).

⁶⁸ *Atlantic Marine Construction Co. v. United States District Court for the Western District of Texas* (S.Ct., 2013 WL 6231157 (Dec. 3, 2013))

⁶⁹ *Circuit City Stores v. Adams*, 523 U.S. 105 (2001). Al 31 de diciembre de 2023.

⁷⁰ Traducción libre: *v. Interstate/Johnson Lane Corp.*, 500 U. S., at 30-32

⁷¹ Sobre el uso del argumento a fortiori en la práctica jurisprudencia véase: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/enero/34-260104-03-2109%20.htm>

dad con fundamento a nociones como el orden público, no permite el avance técnico de la jurisprudencia ni de la doctrina jurídica venezolana.

En el caso *Krull vs. Julius Baer*, en nuestra opinión, el TSJ ha debido negar la jurisdicción de los tribunales venezolanos, con fundamento en el artículo 44 de la Ley de DIP, y analizar sin en el caso concreto, el acuerdo adolecía de algún vicio (dolo, error, fraude o situación de abuso) en su formación, o si al ejecutarlo se violentaría los principios esenciales del derecho venezolano (como sería violación al debido proceso, a la defensa, o del acceso a la justicia), lo cual debió haber sido demostrado por la parte accionante.

Además, el caso *Krull vs. Julius Baer*, constituye un retroceso a los lentos avances que nuestra jurisprudencia había logrado en esta materia. Por ejemplo, en el 2017 en el caso *Álvaro González vs Hanscatic Consultoría Naval, C.A.*, la SPA⁷² aceptó que las partes habían renunciado válidamente a la jurisdicción del Estado Venezolano, así:

Hechas las referidas precisiones, advierte la Sala que el asunto de autos no está referido a controversias sobre bienes inmuebles situados en el territorio de la República, pues lo que se reclama es el pago de cantidades de dinero, tampoco se circuns-

cribe a materias que no admitan transacción, ni afecta principios esenciales del orden público interno, por lo que puede colegirse que las partes podían elegir la jurisdicción que regiría las consecuencias jurídicas del contrato suscrito entre ellas, en el ejercicio de su voluntad autónoma, aunque ello implicara la derogatoria de la jurisdicción venezolana.

En una sentencia inusual⁷³, la SPA/TSJ también afirmó que era válido el acuerdo de elección de foro, sin explicar mucho el porqué:

Determinado lo anterior, este Alto Tribunal ha expresado en anteriores oportunidades, que existe sumisión de jurisdicción, cuando las partes, en uso de su autonomía de la voluntad, acuerdan en indicar los órganos jurisdiccionales a quienes someten el conocimiento de sus conflictos. En dicho contexto, el artículo 44 de la Ley de Derecho Internacional Privado dispone que la sumisión expresa debe constar por escrito, lo cual significa que los interesados designarán de manera clara, terminante y precisa el Juez a quien desean someterse. (Vid., sentencia de esta Sala Nro. 01395 12 de diciembre de 2017).

Con fundamento en las normas y precedentes antes expuestos, se concluye que en la presente causa hubo sumisión expresa a la jurisdicción extranjera, de conformidad con el citado artículo 44 eiusdem, **pues las partes indicaron en los ar-**

⁷² TSJ/SPA, Sent. No. 1395, 12 de diciembre de 2017, en: <http://historico.tsj.gov.ve/decisiones/spa/diciembre/206387-01395-121217-2017-2017-0742.HTML>; En oposición Andrés Carrasquero, en: “Derogatoria de la jurisdicción de los tribunales venezolanos en contratos de trabajo internacionales,” quien considera que sí hubo una violación de orden público en ese caso, debido al poder de negociación de un trabajador por su paquete salarial.

⁷³ TSJ/SPA, Sent. No. 00496, 01 de junio de 2023, en: <http://historico.tsj.gov.ve/decisiones/spa/junio/325830-00496-1623-2023-2023-0160.HTML>.

títulos Nros. 23 y 21 de los referidos contratos que el mismo se sujetaría a la legislación del Reino de Arabia Saudita. (resaltado nuestro).

Aunque en la citada decisión se confunde nuevamente la noción de derecho aplicable (legislación) y jurisdicción, lo cierto es que al menos la Sala consideró válido el acuerdo de elección de foro. Luego de la decisión *Reino de Arabia Saudita*, consideramos que la SPA/TSJ volvería a retomar el cause a afirmar la validez de los acuerdos de elección de foro. Tal parecía el caso al menos en tribunales de instancia. Así el 6 de julio de 2023, Juzgado Décimo Cuarto (14) de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, declaró la falta de jurisdicción para conocer del caso entre *América Rosal vs. Embajada del Reino de Países Bajos en Venezuela*, el tribunal de instancia sostuvo correctamente:

...ambas partes decidieron someterse de forma exclusiva y excluyente a la jurisdicción de los Tribunales de los Países Bajos, y según sus dichos, debe tener por válida la cláusula de elección de foro, (aplicación del contrato) dónde se sometieron empleador y empleado a las controversias del contrato de trabajo, y, por cuanto la parte empleadora de la relación laboral que existió, es un Estado extranjero, y siendo que ambas partes escogieron de común acuerdo someterse a la jurisdicción de los

Tribunales Holandeses, con exclusión de cualquier Tribunal Extranjero⁷⁴.

En consulta obligatoria, la SPA/TSJ sostuvo con fundamento en el artículo 30 de la LOPT, sobre competencia territorial interna, que los acuerdos de elección de foro solo son válidos para que las partes se sometan a la jurisdicción del trabajo del lugar de prestación de servicios, el lugar en donde se puso fin a la relación laboral o el domicilio del demandado. Por lo tanto, afirmó la jurisdicción de Venezuela.

Con la decisión No. 1676 de la SC del 30 de noviembre de 2023 y la decisión No. 1092 de la SPA del 6 de diciembre de 2023, pareciera que la confusión en esta materia sigue sin resolverse, en detrimento de la administración de justicia y las legítimas expectativas de las partes. Una vez decidido la solicitud de revisión constitucional, el caso *Krull vs. Julius Baer* está en curso en los tribunales de instancia para discutir, luego de varios años, el fondo del litigio.

V. Conclusiones

En Venezuela los acuerdos de elección de foro generan muy poca seguridad a las partes de un litigio actual o potencial. En la materia laboral, la SPA/TSJ y la SC suelen desconocer la derogatoria de jurisdicción de los tribunales venezolanos, esencialmente bajo el argumento de autoridad de violación de orden público. Además, se suele utilizar el artículo 2 de

⁷⁴ Consultado en físico en el Archivo de los Tribunales del Trabajo.

la LOTTT como una norma de jurisdicción, a pesar de que su naturaleza es ser una norma de extensión y de derecho aplicable. El orden público, como institución, cumple su función esencialmente en materia de derecho aplicable. En materia de jurisdicción, salvo regulación expresa de la ley, el orden público juega un rol muy limitado.

La LOPT no tiene normas sobre jurisdicción. Por lo tanto, en los casos de relaciones laborales con elementos de extranjería estamos llamados a aplicar las normas del Código de Bustamante o del tratado vigente entre los países de las partes del conflicto, y su defecto, la Ley de Derecho Internacional Privado. Tanto el Código de Bustamante como la Ley de DIP reconoce la autonomía de la voluntad en la elección del foro. En un sentido técnico, los acuerdos de elección de foro se deben considerar válidos, independientemente de la existencia de un contrato de trabajo, salvo que se demuestre algún vicio en el acuerdo o en su ejecución que amenace los principios esenciales del orden público. En todo caso, el rol del orden público en estos casos debe ser limitado. Sin embargo, la jurisprudencia se basa en esta noción para descuidadamente denegar la derogatoria de la jurisdicción de los tribunales venezolanos y desconocer la voluntad de las partes de sustraer sus disputas a la jurisdicción ordinaria.