



TITULO: LA PRESUNCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL ENTRE PERSONAS NATURALES: RETOS PARA EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CUBANO

AUTORAS:

MSc. Oricel Massó Telemaco*

oricel@cug.co.cu

MSc. Loraine Cepedes Medina *

loraine@cug.co.cu

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Oricel Massó Telemaco y Loraine Cepedes Medina (2017): "La presunción de la relación laboral entre personas naturales: retos para el ordenamiento jurídico cubano", Revista Caribeña de Ciencias Sociales (octubre 2017). En línea:
<http://www.eumed.net/rev/caribe/2017/10/relacion-laboral-cuba.html>

RESUMEN

El artículo realiza un estudio sobre las deficiencias en la concepción teórica normativa de la presunción jurídica laboral que afectan la protección de los derechos de los trabajadores contratados en las relaciones de trabajo entre personas naturales en Cuba. De ello se desprende la necesidad de fundamentar desde un estudio histórico, doctrinal y normativo presupuestos teóricos de la presunción jurídica laboral a los efectos de proteger los derechos de los trabajadores contratados por personas naturales. El trabajo por cuenta propia emerge como una fuente de empleo en el proceso de reordenamiento laboral cubano, en el cual cientos de trabajadores encuentran en él una alternativa de trabajo. Pero al mismo tiempo están escépticos pues temen perder los derechos laborales de los cuales siempre han gozado. Por lo que resulta imprescindible poner a disposición de estos trabajadores, instituciones jurídicas laborales, que permitan tutelar sus derechos y la presunción laboral no escapa de ello. El rol del derecho laboral en la sociedad no es solo la tutela de los derechos de los trabajadores, también significa la defensa de los derechos humanos reconocidos en la carta magna. Además, si bien su función es la protección de los trabajadores, estos deberán ser más eficientes en su labor, permitiendo el incremento y la calidad de la producción y los servicios en aras de mantener las conquistas alcanzadas.

ABSTRACT: The article makes a study about the deficiencies in the theoretical normative conception of the presumption legal labor that affect the protection of the rights of the workers hired in the labor relations between natural persons in Cuba. From this it follows the need to base, from a historical, doctrinal and normative study, theoretical presuppositions of the legal presumption of labor in order to protect the rights of workers hired by natural persons. Self-employment emerges as a source of employment in the process of Cuban labor reorganization, in which hundreds of workers find it an alternative work. But at the same time they are skeptical because they fear losing the labor rights they have always enjoyed. Therefore, it is essential to make available to these workers legal labor institutions, which allow to protect their rights and the presumption of labor does not escape it. The role of labor law in society is not only the protection of the rights of workers, but also means the defense of human rights recognized in the charter. In addition, although their function is the protection of workers, they should be more efficient in their work, allowing the increase and quality of production and services in order to maintain the achieved achievements.

Palabras Claves

Presunción laboral- trabajadores-contrato- empleador- derechos

KEY WORDS: Presumption of labor- workers- contract- employer- rights

Sumario:

1. A modo de introducción. 2. La presunción laboral: orígenes y fundamento. 3. El principio de primacía de la realidad. 4 La presunción laboral como medio de prueba. 5. La presunción jurídica laboral en las relaciones de trabajo entre personas naturales: reflexiones en torno a su concepción teórica normativa. 6. Reflexiones Finales. 7. Fuentes bibliográficas.

1. A MODO DE INTRODUCCIÓN

Cuba está inmersa en el proceso de actualización de su modelo económico, con la aspiración de lograr mayor eficiencia en las actividades económicas. Se ha acentuado la necesidad de descentralizar la labor del Estado en determinados servicios económicos y así ceder lugar a nuevas formas de gestión no estatal como los trabajadores por cuenta propia. Esto significa la ampliación de esta forma de empleo, se necesita priorizar la salvaguarda de los derechos laborales de aquellas personas que serán contratados por los titulares de las actividades por cuenta propia. Este sector encaminado a la autogestión, precisa de una organización e institucionalización y pone muchas miradas sobre las certezas y retos de ese camino largo que se pretende recorrer.

Respondiendo a estos fines y teniendo como base los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revoluciónⁱ, se ha flexibilizado el trabajo por cuenta propia y esto implica la regulación de nuevas normas jurídicas y un cambio de mentalidad en la sociedad cubana.

Durante la celebración del sexto Congreso del Partido Comunista de Cuba se aprobaron Lineamientosⁱⁱ que reconocen y promueven el auge del trabajo por cuenta propia y la necesidad de ampliar el trabajo en este sector como alternativa de empleo. Siguiendo la política económica y social del país, el legislativoⁱⁱⁱ aprueba un conjunto de normas jurídicas encaminadas a regular la actividad del trabajo por cuenta propia, si bien en el orden económico cumplieron su objetivo en el momento histórico en que fueron promulgadas, en el ámbito laboral fueron prácticamente nulas, hasta la promulgación del nuevo Código de Trabajo.

El establecimiento o formalización de las relaciones laborales y la protección de los derechos laborales en el sector de trabajo por cuenta propia en el marco de la relación jurídica laboral y como ha sido el comportamiento de este fenómeno, ha sido la motivación para la realización de esta investigación.

2. LA PRESUNCIÓN JURÍDICA LABORAL: ORÍGENES Y FUNDAMENTO

La doctrina laboralista ubica el nacimiento de la presunción laboral desde los inicios mismos del derecho laboral, debido a la necesidad de tutelar los derechos laborales de aquellas personas que prestan un servicio de forma subordinada.

El origen de este instrumento se encuentra en el derecho trabajo español histórico. En concreto en la Ley de Tribunales Industriales aprobada el 19 de mayo de 1908, cuyo artículo 5.2 dispuso que *el contrato de trabajo se supone siempre existente entre todo aquel que da trabajo y el que lo presta*.^{iv} De forma gradual esta institución se fue incorporando en los distintos ordenamientos jurídicos europeos y latinoamericanos.^v El propósito era asegurar la aplicación de las normas laborales en aquellas situaciones que se intentaba evadir su ejecución.

En Cuba aparece la institución con la promulgación de la Ley 49 del año 1984 Código de Trabajo”, en la cual se establecía que *cuando el contrato de trabajo no se formaliza por escrito, la relación laboral se presume por el hecho de estar el trabajador ejecutando una labor, con conocimiento y sin oposición de la administración de la entidad laboral*.^{vi} De esta forma se reconocía la presunción jurídica laboral, si no existía un documento que probara la celebración de un contrato de trabajo.

Luego aparece la Resolución 51/88 del CETSS^{vii} sobre la Aplicación de la Política de Empleo, en la misma se instituía que *excepcionalmente el contrato de trabajo puede ser verbal, siempre que se trate de situaciones emergentes en cosechas y servicios, y en otras que el Director de Trabajo Provincial del Poder Popular autorice a solicitud de las entidades laborales del territorio. En este caso el contrato no podrá exceder de 90 días*. Se demuestra la prevalencia del contrato escrito sobre el verbal.

Además regulaba que en caso de que no existir un contrato de trabajo escrito se presumía la relación jurídica laboral. Sin embargo esta disposición jurídica normativa tenía una peculiaridad, al disponer como un derecho del trabajador compeler a la entidad laboral para que le entregue por escrito el contrato de trabajo indeterminado o determinado, de acuerdo a la naturaleza de la actividad. Constituía una muestra de la voluntad estatal de defender los derechos laborales de los trabajadores en cualquier circunstancia en la que se encontraran. Luego esta institución jurídica se fue incorporando en otros cuerpos jurídicos normativos^{viii} con la misma concepción de no dejar desamparados a los trabajadores.

Entiéndase por presunción laboral a la institución jurídica que permite reconocer a una prestación de servicios personales, como una relación jurídica laboral. La razón de instaurar la presunción en diferentes normas jurídicas se debe a la función protectora del derecho laboral, y a su pretensión de aligerar al trabajador, parte débil de la relación jurídica, de la carga de la prueba para demostrar que se esta en presencia de una relación jurídica laboral.

La presunción laboral ha sido definida por un extenso número de autores: para ÁNGEL SARDEGNA “la existencia de una relación de trabajo o prestación de servicios hace presumir que también existe un contrato de trabajo”.^{ix} Benito PÉREZ sostiene que “el contrato puede adoptar la forma verbal (...) al reconocer la ley presunciones sobre la validez de ciertas formalidades, libradas a la apreciación de los jueces en caso de desavenencias entre las partes”.^x

Por su parte ALEMÁN PÁEZ considera que la presunción se da cuando: *“asistimos al nacimiento de una relación jurídica con el concurso de una doble manifestación de voluntad, aquella que no viene establecida mediante palabras expresas o escrita, sino por un comportamiento concluyente de las personas implicadas, tal como acontece con la conducta del trabajador realizando un servicio y la del empresario aceptándolo y remunerándolo, (...) conforma un contrato de trabajo tácito”*.^{xi}

En correspondencia con las definiciones anteriores VÁZQUEZ VIALARD sustenta la tesis de que “las estipulaciones contractuales por escrito (que no son frecuentes en el derecho laboral) no tienen más que un valor de presunción, que cae ante la prueba de los hechos, se imponen estos sobre la denominación o calificación que las partes atribuyan a la relación contractual”.^{xii} Con una concepción menos optimista^{xiii} DE BUEN LOZANO plantea que se presume laboral cualquier prestación de servicios personales remunerables.^{xiv}

El autor ALONSO OLEA^{xv} resume estos criterios al establecer que la presunción como institución jurídica tiene las siguientes consecuencias: confirma el carácter no formal del contrato de trabajo, siempre que se trabaje para otro se presume que el trabajo es por cuenta ajena y esta tiene efectos procesales.

3. EL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD

El principio de primacía de la realidad en este contexto es de suma importancia al dar la posibilidad de incluir en los predios del Derecho Laboral aquellas relaciones que se refutan como tales, ya sea, porque no existe un documento que las ampare o porque han sido encubiertas en otras de diferente naturaleza. Cuando una persona se subordina al mandato, a la instrucción, a la orientación, al tiempo, etc., de otra persona no puede ser en virtud de un contrato cualquiera, ya que entra en juego la dignidad del ser humano, y esta situación debe encontrar sujeción en la legislación. Por lo que dado el caso en que exista una confrontación entre los hechos formales y los hechos reales la regla sea favorecer estos últimos por sobre los primeros.

Para Arturo DE DIEGO este principio es "reconocer a través de los hechos concretos y sus características la verdadera sustancia de una relación, con prescindencia de los mantos, ropajes, designación o apariencia que las partes le hayan dado a las mismas".^{xvi} Es criterio de él, que lo que hayan acordado las partes que constituya fraude o simulación a la ley laboral será nulo y sin ningún valor, y las cláusulas nulas serán automáticamente sustituidas por las cláusulas válidas provenientes de la aplicación de las normas pertinentes.

En este mismo orden VÁZQUEZ VALIARD estipula que este principio es aquel que se invoca cuando no hay correlación entre los hechos y lo que se pactó o se documentó, y en tal caso prima la verdad de los hechos sobre la apariencia, además permite resolver cuestiones de fraude y simulación laboral. Al decir de Humberto A. PODETTI, la primacía de la realidad es un principio derivado del principio protectorio,^{xvii} y significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos y acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir a lo que sucede en el terreno de los hechos.^{xviii}

SÁNCHEZ CASTAÑEDA,^{xix} nos presenta este principio estableciendo que lo más importante en materia laboral, resulta ser la práctica y no lo pactado entre las partes, en forma solemne o expresa, o lo que luzca en documentos, formularios o instrumentos. A su vez da varias razones para fundamentar la significación de este principio: la primera basada en el principio de buena fe,^{xx} ya que la realidad refleja siempre la verdad, a diferencia de los documentos que pueden reflejar la verdad o la ficción dirigida a esconder la verdad, con el objeto de eludir el cumplimiento de obligaciones legales para obtener un provecho ilícito; la segunda deriva del contenido del contrato, lo cual supone una actividad humana prolongada en el tiempo; y la tercera proviene de la desigualdad entre las partes, y la forma de corregir toda posible anomalía en ese sentido consiste justamente en darle prioridad a lo que ocurre en la práctica.

Si bien es cierto que este principio permite verificar la existencia real de un contrato de trabajo a través de sus elementos constitutivos: prestación de un servicio personal, remuneración y la subordinación; su aplicación nos permite descubrir ámbitos propios de la relación jurídica entre trabajador y empleador, como la real remuneración percibida, el real cargo ocupado, el real tiempo de trabajo prestado, entre otros elementos, con la finalidad de proteger a quien ha sido desprovisto de sus derechos.

4. LA PRESUNCIÓN JURÍDICA LABORAL COMO MEDIO DE PRUEBA

En el ámbito laboral, la presunción está determinada por la ley (*iuris tantum*) y es susceptible de prueba en contrario. Por lo que el solo hecho de ser presentada por una de las partes, pone en atención a la otra, por la posibilidad que da ella de ser refutada según lo establecido en la disposición jurídica. Si bien en un primer momento se podría pensar que ciertos datos presentados por el trabajador son ciertos, ello podría cambiar hasta llegar a comprobar su falsedad, si es que el empleador acredita fehacientemente que los hechos presumiblemente verdaderos no lo son.

Evidenciándose una tendencia del legislador de pronunciarse por inclinar la balanza a favor del trabajador. Precisamente se pretende en esta rama del derecho que el trabajador no tenga que probar la dependencia, dejando en manos del empleador la posibilidad de demostrar que el contrato no fue laboral. Y en caso de no cumplir con su carga probatoria, el resultado del proceso les será desfavorable.

La forma como se encuentra estructurada la carga de la prueba obliga a los empleadores a que sean sumamente minuciosos, en contar con las pruebas que permitan acreditar sus alegaciones. No

contar con dichas pruebas hace correr el riesgo, que frente a una afirmación del trabajador aparezcan indicios, que hagan convencer al juez de la realidad de lo que defiende este.

Esta facilitación de la prueba al trabajador no implica que no deba aportar elementos que evidencien el carácter laboral de la relación que pretende acreditar. Para Luján Alcaraz^{xxi} *“la presunción no supone una inversión en la carga probatoria, sino mas bien una alteración del contenido de la prueba, sustituyendo el deber del sujeto de probar todas las notas que permiten afirmar el carácter laboral de la prestación de servicios (hecho presunto), por la exclusiva demostración de la exigencia de esta última (hecho base de la presunción)”*.

De esta forma se patentiza una tendencia expansiva del Derecho del Trabajo hacia todas aquellas prestaciones de trabajo difusas. Este proceso de ampliación se debe a la voluntad del legislador y a la labor llevada a cabo por los tribunales en la interpretación de las normas que definen la laboralidad. Se ha establecido una clara preferencia del contrato de trabajo frente al civil o al mercantil, ante la demostración de prestación de servicios personales. Todo lo cual encuentra su justificación en la diferencia de protección de quien es calificado como trabajador subordinado y a quien se le niega tal condición.

No debe olvidarse que las partes deberán generar convicción en el juez sobre los hechos alegados, en este sentido cada una esta obligada a rebatir las afirmaciones de la otra. Entonces la presunción laboral resulta apropiada en razón a la necesidad de facilitar la actuación probatoria del trabajador demandante, debido a la desigualdad de la relación laboral, lo cual se traduce en la exclusión del ámbito laboral de dichas relaciones, siendo de difícil probanza para el trabajador.

El poner en tela de juicio al hecho base del cual parte la presunción, al tiempo que viabiliza su atacabilidad en función del equilibrio procesal, responde a la connatural bilateralidad que abraza el proceso y descarga en la otra parte el peso de la probanza respecto de aquel, lográndose así la inversión de la carga de la prueba. j

La consideración que se tenga de las presunciones como medio de prueba depende de la relevancia de sus rasgos en la actividad probatoria. Pero estas no solo configuran medios de prueba con carácter autónomo, sino también métodos o argumentos de prueba y en algunos casos con carácter yuxtapuesto, se le puede ver desdoblada en ambas formas. Aunque existe una marcada tendencia a excluirlas como medios de prueba, por el valor que encierran en proyección a la actividad probatoria, deben ser entendidas y configuradas en virtud de tal dinámica procedimental.

De no admitir la existencia y utilidad de las presunciones muchos procesos quedarían obstruidos por plazo indefinido. Esto rompería con el objeto del proceso laboral que no es más que promover y garantizar la efectividad de los derechos materiales reconocidos por el Derecho Laboral y de Seguridad Social.

5. LA PRESUNCIÓN JURÍDICA LABORAL EN LAS RELACIONES DE TRABAJO ENTRE PERSONAS NATURALES: REFLEXIONES EN TORNO A SU CONCEPCIÓN TEÓRICA-NORMATIVA.

La promulgación de un nuevo Código de Trabajo es la consecuencia de atemperar las disposiciones jurídicas laborales a las realidades que hoy vive el país. La regulación de instituciones jurídicas laborales que protejan los derechos de los trabajadores, sin distinción del sector en el que trabajen ha sido el móvil para que haya tenido lugar el alumbramiento de esta nueva disposición legal.

En concordancia con lo anterior es que pretendemos analizar la presunción laboral en el entorno cubano, como institución que garantiza al trabajador la tutela de sus derechos. Podría preguntarse, si la ley laboral, reconoce de forma explícita y clara esta institución; si todos los trabajadores están contenidos en la presunción que la legislación enarbola.

Del análisis exegético de la norma, podríamos definir la presunción laboral en Cuba como: “la institución que reconoce la relación jurídica laboral, cuando no se formaliza contrato de trabajo, por el trabajador encontrarse ejecutando una labor con conocimiento y sin oposición del empleador”^{xxii}. Es preciso no olvidar que la ley regula dos tipos de empleador, ^{xxiii} determinado a la entidad o a la persona natural dotada de capacidad legal para concertar relaciones de trabajo.

Ella tiene su sustento en la celebración de un contrato de trabajo de forma verbal, o sea, sin que medie ningún documento escrito. Aunque en otras legislaciones se acude a la presunción cuando lo establecido en los documentos no se corresponde con la realidad^{xxiv}. La norma, deja por sentado, ante que situaciones las entidades (actuales como empleadores) pueden celebrar contratos verbales. Sin embargo es omisa en el caso de las personas naturales que actúan como empleadores.

En correspondencia consideramos que la ley ha dejado abierta la posibilidad de realizar contratos verbales a estos empleadores, sin limitar sus facultades y atribuciones. Pero a su vez, la propia disposición jurídica normativa, regula que las relaciones de trabajo entre personas naturales, deben formalizarse a través de un contrato de trabajo o un documento equivalente, el cual constituye el elemento probatorio de la relación de trabajo y para reclamar ante el Tribunal Municipal, por la violación de sus derechos mínimos o de lo acordado^{xxv}.

Entonces, ¿Qué seguridad jurídica brinda la concertación de contratos verbales entre el titular de una actividad por cuenta propia y los trabajadores contratados por este? Siendo entrevistado el experto siguiente:

El MsC. Anselmo PACHEBAT BUENO, opina que la presunción de la cual trata el segundo párrafo del artículo 23 no le es aplicable a la contratación laboral del sector cuentapropista, partiendo de que la regla es que el contrato se formalice de manera escrita y la excepción, así taxativa el propio artículo, resulta para las entidades donde por la actividad emergente o eventual de cosecha o servicio a la población así lo autorice. Además el sentido de disponer la exclusividad de contratación en forma escrita para las relaciones de trabajo entre personas naturales resulta la máxima y única garantía que posee el trabajador contratado frente a los desmanes del empleador, por ello el artículo 73 también tasa las cláusulas y condiciones a que deben referirse, lo cual tiene su complemento en los derechos mínimos que debe garantizar el empleador al trabajador contratado, los cuales, de no existir la forma escrita, no pudieran ser constatados en su posible quebranto.

Compartimos el criterio de Pachebat porque hay una evidente desprotección al trabajador contratado en el sector de trabajo por cuenta propia, al limitar la posibilidad de defender sus derechos laborales a la existencia de un documento escrito, cuando la distinción del contrato de trabajo con otros tipos de contratos es él de ser un contrato donde prevalece la realidad sobre los documentos.

El Código Laboral de Cuba se ha limitado a tutelar los derechos de los trabajadores en el sector de trabajo por cuenta propia a partir de un contrato de trabajo o documento equivalente, obviando así las relaciones jurídicas laborales que nacen al margen de un contrato escrito. Esta situación tiene su base en la no positivización de los principios generales del derecho laboral como el principio de primacía de la realidad.

Del estudio de las fuentes jurídicas normativas internacionales, se percibe que el ordenamiento jurídico laboral cubano reconoce la presunción jurídica laboral como una manera de defender los derechos del trabajador al cual se le refuta una relación jurídica como laboral. Al mismo tiempo tiene una particularidad, al delimitar esta institución jurídica solo al sector estatal y en las circunstancias que establece la norma jurídica; no dando posibilidad de accionar, en un proceso laboral, al trabajador contratado en otro sector. De esta forma se evidencia una desigualdad entre los trabajadores de un sector de trabajo y otro.

Resulta imprescindible, al hablar de presunción jurídica laboral, reconocer los postulados a los cuales dedicamos un espacio en el capítulo anterior^{xxvi}. En tal sentido cabría preguntarse: ¿son reconocidos estos postulados en el contexto cubano?, ¿tendrán la misma aplicabilidad en el proceso laboral cubano?

Identificar los principales fundamentos de la presunción jurídica laboral en nuestro contexto, resulta una tarea impostergable, en aras de eliminar las barreras que impiden el goce de los derechos laborales de quien ha de ser calificado un trabajador. Partimos de registrar estos postulados como la esencia de esta institución jurídica para evaluar su reconocimiento y aplicabilidad en beneficio de los trabajadores. A continuación los exponemos:

- **Presunción jurídica laboral como mecanismo de defensa del trabajador:** si está reconocida en Cuba como un mecanismo de defensa, pues se establece por la ley laboral

que cuando se ejecuta una labor, con conocimiento y sin oposición del empleador se ha de considerar existente el contrato. Pero existe una fisura en la norma, la cual deja indefensos a una gran número de trabajadores, pues solo se puede invocar la presunción jurídica laboral excepcionalmente para actividades emergentes o eventuales de cosechas o servicios a la población, en la que actué como empleador una entidad; y en otros casos que la legislación autorice^{xxvii}.

De manera que queda protegido el trabajador ante la ausencia de contratación, pues quien recibe un servicio a su favor y no lo rechaza, demuestra su conformidad; lo cual implica que todos los derechos y deberes que no se hicieron constar por escrito permanecen como si se hubiesen acordado, persisten por lo que la relación laboral queda formalizada, constituida, creada desde el mismo momento en que se ejecutaron las labores o se prestó el servicio.

- **Presunción *iuris tantum*:** la ley laboral no regula explícitamente que la presunción de laboralidad admita prueba en contrario como lo establecen otros ordenamientos jurídicos laborales. Pero a tenor de lo establecido en la Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico de Cuba, las presunciones que la ley establece dispensan de toda prueba a los favorecidos por ella, además pueden destruirse por la prueba en contrario, excepto en los casos en que aquella expresamente lo prohíba.
El trabajador solo debe probar que realizó un servicio a favor del empleador, que es el hecho base de la presunción, el resto de la pruebas recae sobre quien contrató.
- **El principio de primacía de la realidad como fundamento de la presunción jurídica laboral:** Ha sido una deficiencia de nuestro Código de Trabajo no regular entre otros principios el de primacía de la realidad, por la importancia que reviste el mismo, al incluir en los predios del Derecho Laboral aquellas relaciones que se refutan como tales porque no existe un documento que las ampare.
La aplicación de este principio nos permite descubrir ámbitos propios de la relación jurídica entre trabajador y empleador como son: la verdadera remuneración percibida, el real cargo ocupado, el real tiempo de trabajo prestado, entre otros elementos con la finalidad de proteger a quien ha sido desprovisto de sus derechos.
- **La presunción de laboralidad equipara al contrato de trabajo con la relación jurídica laboral:** en el derecho laboral cubano la relación jurídica laboral se formaliza con un contrato de trabajo, del que son partes el trabajador y el empleador, mediante el cual, la persona contratada se compromete a ejecutar con eficiencia una labor y a observar las normas de disciplina; asimismo quien da empleo se obliga a pagarle una remuneración y a garantizar las condiciones y derechos de trabajo y seguridad social que establece la legislación. A tales efectos al presumirse una relación jurídica laboral se presume la existencia de un contrato de trabajo y ambos surten los mismos efectos.
Al decir de VIAMONTES GUILBEAUX^{xxviii} el concepto que ha adoptado la cátedra cubana de derecho laboral se inclina a identificarse con el concepto de contrato de trabajo, alejándose de otras formas de relación jurídica laboral que se evidencian en el entorno cubano. Estas son la designación y la elección, la primera está regida por el Derecho Administrativo y la segunda por el Derecho Constitucional.
- **Naturaleza Jurídica:** la presunción jurídica laboral es una institución puramente procesal, ella es declarada por el juez en un proceso laboral, aunque tiene su reconocimiento en una disposición jurídica normativa de carácter sustantiva. Cuba no difiere de esta naturaleza, si bien el código de trabajo regula esta institución, esta se lleva a feliz término en el proceso laboral, donde se declara si procede o no la presunción.

De esta forma la presunción jurídica laboral en el sector de trabajo por cuenta propia, se convierte en un instrumento al servicio del derecho laboral, al convertir a la simple prestación de servicios personales, en el postulado sustantivo imprescindible para afirmar la existencia de un contrato de trabajo. Todo lo cual admite abarcar en mayor medida las relaciones jurídicas, cuyo objeto sea el trabajo humano, dentro de las normas del derecho del trabajo; en detrimento de las normas civiles y mercantiles.

6. REFLEXIONES FINALES

La presunción jurídica laboral es un mecanismo de defensa que le permite al trabajador la protección de sus derechos. Su origen se ubica en el derecho de trabajo español. Institución que reconoce la existencia de un contrato de trabajo por el hecho de estar una persona prestando servicios personales a favor de otra a cambio de una remuneración.

El principio de primacía de la realidad constituye el fundamento de esta institución jurídica. La presunción jurídica laboral es de carácter legal y admite prueba en contrario, dándole la posibilidad al empleador de destruirla, probando que el contrato celebrado no fue laboral. Su naturaleza es procesal, pues ella es declarada por el juez en el proceso laboral y además es considerada un medio de prueba, al posibilitar la percepción del juez sobre los datos aportados por las partes.

En Cuba la presunción de laboralidad está reconocida en el Código de Trabajo de forma limitada, partiendo de que la regla es que el contrato se formalice de manera escrita y la excepción, así específica el propio artículo, resulta para las entidades estatales donde por la actividad emergente o eventual de cosecha o servicio a la población se autorice realizar un contrato verbal. Además el sentido de disponer la exclusividad de contratación en forma escrita para las relaciones de trabajo entre personas naturales resulta, la máxima y única garantía que posee el trabajador contratado frente a los desmanes del empleador.

De ahí que constituya una necesidad estipular presupuestos teóricos, encaminados a lograr una concepción teórica normativa de la presunción jurídica laboral, en este sector, que contribuya a la defensa de los trabajadores contratados, con independencia de que medie o no documento escrito.

7. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

- ALEMÁN PÁEZ, Francisco, Juan JIMÉNEZ GARCÍA y Julio VEGA LÓPEZ, Manual del Derecho del Trabajo, UNAM, 2006.
- ALONSO GARCÍA, Manuel, Derecho del Trabajo, Editorial Artes Gráficas Benxul s.a, Madrid 1993.
- CAPEROCHIPÍ ÁLVAREZ, Antonio José, Introducción al derecho, Segunda Edición, Editorial Barcelona, España 2010
- CASTAÑEDA SÁNCHEZ, Alfredo, Las transformaciones del derecho del trabajo, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2006.
- CHASSANGNES IZQUIERDO, Oscar y Ana Laura DOMÍNGUEZ JARDINES, El sector informal en Cuba, citado por COLECTIVO DE AUTORES, El sector mixto en la Reforma Económica en Cuba, Editorial Félix Varela, La Habana, 1995.
- CHIOVENDA, José, Principios de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Editorial Madrid REUS(S.A.), España 1992.
- COSTA, Joaquín, La vida del derecho, Edición Digital, Universidad de Sevilla, Facultad de Derecho, España, 1976.
- Couture, Eduardo J. Estudios de Derecho Procesal Civil Tomo I, Editorial Sociedad Anónima Editores, Buenos Aires.
- Cruz Espinosa, Xavier y Oscar Castillo Guido: Manual del derecho procesal del trabajo, Escuela de Derecho – UPOLI, Editorial Jurídica, Primera Edición, Managua, Nicaragua, 2010.
- DE BUEN LOZANO, Néstor y Emilio MORGADO VALENZUELA (coordinadores), Instituciones del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, UNAM, Primera Edición México 1997.
- DE LA VILLA GIL, Luis Enrique (coordinador), El Trabajo, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2011.
- DE DIEGO, Arturo Julián , Manual de Derecho del Trabajo y La Seguridad Social, Quinta Edición Actualizada, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2002.
- FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, Teoría General del Derecho Procesal, UNAM, Primera Edición , México 1992.

- FONT, Miguel Ángel, Guía de estudio: Procesal Civil y comercial, Editorial Estudio, Buenos Aires, Argentina, 2003.
- FUNDORA CALVO, Niurka de la Caridad, Código de Trabajo, Ediciones ONBC, La Habana, 2011.
- GARCELL PIORNO, Marien y Liesner CORREA RODRÍGUEZ: El trabajador por Cuenta Propia en Cuba: ¿empresario civil o mercantil?, Disponible en www.eft.org.ar, Consultado en fecha 10 de mayo del 2014.
- GARCÍA BUENO, Diansy: Las presunciones como medio probatorio, III Encuentro Internacional Justicia y Derecho 2006, disponible en <http://www.tsp.cu>, consultado en fecha 12 de septiembre del 2014.
- LEPORE, Eduardo y Diego SCHLESER, La heterogeneidad del cuentapropismo en la Argentina actual. Una propuesta de análisis y clasificación, consultado en <http://relaciones.trabajo.fsoc.uba.ar/doc/palomino.pdf>, consultado en fecha 5 de abril de 2013.
- MANTECÓN RAMOS, Ariel, Tutela ordinaria del derecho a la prueba en el proceso civil, Ediciones ONBC, La Habana 2007.
- MARTÍN HERNÁNDEZ, Gerardo, Manual de Derecho Procesal Civil I, Primera Edición, Ediciones NICA, Nicaragua, 2004.
- VARGAS ÁLVAREZ, Jenny Cecilia: El principio de primacía de la realidad desde la jurisprudencia hasta su incorporación en el Proyecto de la Ley General del Trabajo, en Compendio de Temas de Derecho Laboral, Ara Editores, Lima 1997.
- VÁZQUEZ VIALARD, Antonio, Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Tomo I, Octava Edición Actualizada y Ampliada, Editorial ASTREA, Buenos Aires, 1999.
- VIAMONTES GUILBEAUX, Eulalia, Derecho Laboral Cubano: Teoría y Legislación, Editorial Pueblo y Educación, La Habana, 2001.
- VICENTE PALACIO, Aránzazu (coordinador), Derecho del Trabajo, séptima edición, Editorial Thomson Reuters Aranzadi, 2012.
- ZAMORA ALCALÁ, Niceto. Cuestiones de terminología procesal, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1972.

Fuentes Normativas:

- Constitución de la República de Cuba de 24 de febrero de 1976, reformada en 1992 y 2002, Gaceta Oficial Extraordinaria No. 3 de 31 de enero de 2003.
- Ley 116 Código de Trabajo Gaceta Oficial Extraordinaria No. 29, LaHabana, 17 de junio de 2014.
- Resolución 41/13 MTSS Reglamento del Ejercicio de Trabajo por Cuenta Propia. En Gaceta Oficial Extraordinaria de la República de Cuba No.11 del 22 de agosto de 2013.

* Investigadora y profesora Asistente de Derecho de Trabajo y Seguridad Social en el Departamento de Derecho de la Universidad de Guantánamo, Cuba, correo electrónico: oricel@cug.co.cu

* Investigadora y profesora Asistente de Administrativo en el Departamento de Derecho de la Universidad de Guantánamo, Cuba, correo electrónico: loraine@cug.co.cu

1Partido Comunista de Cuba. Congreso 6to, La Habana, 2011. Lineamiento sobre la Política Económica y Social del Partido y la Revolución.

²*Idem.* p.25 y 38. Lineamiento No.168: "Ampliar el trabajo en el sector no estatal, como una alternativa más de empleo, en dependencia de las nuevas formas organizativas de la producción y los servicios que se establezcan". El otro Lineamiento es el 308 "Introducir formas no estatales de gestión en el comercio, en lo fundamental en los servicios gastronómicos, personales y técnicos de uso doméstico".

³Asamblea Nacional del Poder Popular

⁴SANGUINETI RAYMOND Wilfredo, Revista oficial del poder judicial 1 del 2007 disponible en <http://www.pj.gob.pe/>

⁵Se reconoce esta institución en varios ordenamientos jurídicos laborales: Ley Federal del Trabajo de México, Ley Orgánica del Trabajo de Venezuela, Ley del Contrato de Trabajo de Argentina, Código de Trabajo de Chile, Código de Trabajo de la República Dominicana, entre otros. *Vid* SANGUINETI RAYMOND Wilfredo : "La presunción de laboralidad: ¿Anacronismo jurídico o pieza clave para la recuperación de la eficacia del derecho del trabajo en el Perú?", en: Revista Oficial del Poder Judicial No. 1, enero, 2007, disponible en <http://www.pj.gob.pe/>

⁶Cfr. Artículo 28 de la Ley 49 Código de Trabajo.(Derogado)

⁷ Comité Estatal de Trabajo y Seguridad Social

⁸fr. Resolución 12/98 del MTSS Reglamento para la Aplicación de la Política Laboral y Salarial en el Perfeccionamiento Empresarial, Resolución 8/2005 del MTSS Reglamento General Sobre las Relaciones Laborales.

⁹ÁNGEL SARDEGNA Miguel, Ley del Contrato de Trabajo y sus reformas, Comentada-Anotada-Concordada, p. 139.

¹⁰Benito PÉREZ, Derecho del Trabajo, p. 101.

¹¹ALEMÁN PÁEZ Francisco, JIMÉNEZ GARCÍA Juan, VEGA LÓPEZ Julio ; Manual del Derecho del Trabajo Tomo I p.140.

¹²VÁZQUEZ VIALARD Antonio, Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Tomo I, p. 138.

¹³El autor considera que los ordenamientos jurídicos minimizan la importancia de la presunción pues le dan prevalencia a las formas externas de los contratos civiles sobre la realidad por más que esta última pueda identificar un vínculo laboral.

¹⁴DE BUEN LOZANO, Instituciones de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, p.316, coordinado por DE BUEN LOZANO y MORGADO VALENZUELA

¹⁵ALONSO OLEA Manuel, Derecho del Trabajo, p.97.

¹⁶DE DIEGO JULIÁN Arturo, *op.cit.*,p. 116 – 117.

¹⁷Este principio consiste en una tutela preferencial al trabajador para nivelar las desigualdades de carácter social, económico y cultural entre el trabajador y el empleador, lo que se traduce en menor poder de negociación en el primero de ellos.

¹⁸ *Idem.*

¹⁹SÁNCHEZ CASTAÑEDA, Alfredo, Las transformaciones del Derecho de Trabajo, p.115.

²⁰Este principio implica que las relaciones laborales deben basarse en el respeto, fidelidad, honestidad, confianza y colaboración.

²¹LUJAN ALCARAZ J: La contratación privada de servicios y el contrato de trabajo, Citado por SANGUINETTI RAYMOND, Wilfredo.*op.cit.*p.45.

²² Cfr. Ley 116 "Código de Trabajo" artículo 23

²³Cfr. Artículo 9 del Código de Trabajo

²⁴*Vid infra* epígrafe 1.1

²⁵Consúltese www.mtss.cu

²⁶*Vid.supra*, Epígrafe I.3

²⁷ Los trabajadores contratados en el sector de trabajo por cuenta propia no entran dentro de los casos que autoriza la ley.