



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
EN SU NOMBRE  
**EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

Magistrado Ponente: **OCTAVIO SISCO RICCIARDI**

Visto el procedimiento que por cobro de prestaciones sociales y daño moral siguen las ciudadanas **CELIA CRUZ LÓPEZ SEVILLA** y **EUGENIA TERESA SEVILLA**, en nombre y representación de la adolescente **N. del C. L. S.**, beneficiaria de la causante **YRAIMA COROMOTO SEVILLA**, representadas judicialmente por los abogados Rafael Ángel Valecillos, Giovanni Fattore Gamboa y Karina Xiomara Martínez Rugeles, contra la sociedad mercantil **CARACAS PAPER COMPANY, S.A.**, representada judicialmente por el abogado Pedro Quintero Curbelo; el Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Aragua, con sede en Maracay, dictó sentencia definitiva el 16 de diciembre de 2011, en la que declaró parcialmente con lugar la apelación ejercida por la demandante, contra la decisión proferida el 23 de octubre de 2009, por el Juzgado Cuarto del Régimen Procesal Transitorio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la misma Circunscripción Judicial, en la que se resolvió la prescripción de la acción por cobro de prestaciones sociales, confirmando la declaratoria sin lugar de la pretensión por daño moral, y ordenando al Juzgado de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación y Ejecución, el cálculo de las prestaciones sociales.

Contra la decisión emitida por la Alzada, ambas partes anunciaron recurso de casación, una vez admitidos, fue remitido el expediente a esta Sala de Casación Social.

Recibido el expediente, el 1 de febrero de 2012 la parte demandante presentó por ante la Secretaría de esta Sala de Casación Social escrito de formalización. No hubo impugnación.

El 2 de febrero de 2012, se dio cuenta en Sala correspondiéndole la ponencia al Magistrado Omar Alfredo Mora Díaz.

El 17 de mayo de 2012, se declaró precido el recurso de casación anunciado por la parte demandada.

El 14 de enero de 2013, se incorporaron a esta Sala previa convocatoria, el Magistrado Suplente Octavio José Sisco Ricciardi y las Magistradas Suplentes Sonia Coromoto Arias Palacios y Carmen Esther

Gómez Cabrera, en virtud de haberse cumplido el período para el cual fueron designados los Magistrados Omar Alfredo Mora Díaz, Juan Rafael Perdomo y Alfonso Valbuena Cordero, de acuerdo con lo previsto en los artículos 264 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 38 y 47 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, respectivamente, quedando integrada de la siguiente manera: Magistrado Luis Eduardo Franceschi Gutiérrez, Presidente; Magistrada Carmen Elvigia Porras de Roa, Vicepresidenta; el Magistrado Octavio Sisco Ricciardi y las Magistradas Sonia Coromoto Arias Palacios y Carmen Esther Gómez Cabrera.

Mediante auto de 29 de enero de 2013, se reasignó la ponencia al Magistrado Octavio Sisco Ricciardi, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

Por auto de Sala de 31 de julio de 2013, se fijó la celebración de la audiencia oral, pública y contradictoria para el 29 de octubre de 2013, a las diez y veinte de la mañana (10:20 a.m.), en sujeción a lo regulado por el artículo 489-F de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes.

Celebrada la audiencia oral y habiendo esta Sala pronunciado su decisión de manera inmediata, pasa a reproducir la misma en la oportunidad que ordena el artículo 489-G de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes, bajo las siguientes consideraciones:

### CASACIÓN DE OFICIO

En ejercicio de la facultad contenida en el artículo 489-H de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes, de casar de oficio el fallo recurrido cuando en éste se observaren infracciones de orden público y constitucional aun y cuando no se les hubiere denunciado, esta Sala pasa a decidir con base a las siguientes consideraciones:

Establecen los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil:

**Artículo 243.** Toda sentencia debe contener:

*(Omissis)*

6°. La determinación de la cosa u objeto sobre la cual recaiga la decisión.

**Artículo 244.** Será nula la sentencia: por faltar las determinaciones indicadas en el artículo anterior; por haber absuelto de la instancia; por resultar la sentencia de tal modo contradictoria, que no pueda ejecutarse o no aparezca que sea lo decidido; y cuando sea condicional, o contenga ultrapetita.

Tales requisitos se encuentran recogidos en la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes, en el artículo 485, que consagra los requisitos de la sentencia, y, el artículo 489-A, que contiene los motivos por los cuales se debe declarar con lugar el recurso de casación, cuando la infracción vulnera los derechos constitucionales que rigen la actividad jurisdiccional.

En la sentencia, expresión concreta de la actividad de juzgar, es necesaria la identificación de la cosa u objeto sobre el cual recaiga la decisión y de obligatorio cumplimiento por el Juzgador, pues ello permite cumplir con la ejecución del fallo y determinar el alcance de la cosa juzgada. Tal requisito se encuentra generalmente expresado en la parte dispositiva.

No obstante, por obra de los principios de la unidad y autosuficiencia del fallo, la determinación objetiva puede estar reflejada en cualquier parte de la sentencia, siempre que conste en forma clara y precisa, y no deba recurrirse para ello a la revisión de las actas procesales que cursan en el expediente.

En el caso que se examina, el fallo pronunciado por la Alzada, en su parte motiva concluyó:

En virtud de lo anteriormente expuesto quien aquí decide, debe declarar Parcialmente con Lugar la presente apelación por los razonamientos de hecho y de derechos anteriormente expuestos, en atención que solo (*sic*) procede en el presente asunto, el pago de prestaciones sociales que le corresponden a la ciudadana (...), hija de la trabajadora fallecida IRAIMA COROMOTO SEVILLA, lo cual se reflejara (*sic*) en la Dispositiva que ha de recaer en el presente caso. Así se decide.-

En su orden, en la dispositiva, la sentencia recurrida declaró:

En mérito a las anteriores consideraciones, es por lo que es por lo que (*sic*) este Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua-sede Maracay, actuando en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por Autoridad de la Ley, declara **PRIMERO: PARCIALMENTE CON LUGAR** el Recurso (*sic*) de Apelación (*sic*) intentado por los Abogados **RAFAEL VALECILLOS** y **KARINA MARTINEZ** (*sic*), Inpreabogados N° 132.219 Y 18.472 respectivamente, en su caracteres de Apoderados (*sic*) Judiciales (*sic*) de la ciudadana (...), venezolana, mayor de edad y titular de la cédula, V.-21.097.469, respectivamente, en contra de la Sentencia de fecha 23 de octubre de 2009, dictada por el extinto Tribunal Cuarto del Régimen Procesal Transitorio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de este Circuito Judicial, en la que se declaró La (*sic*) prescripción de la Acción (*sic*) por reclamación de Cobro (*sic*) de Prestaciones (*sic*) Sociales (*sic*), en virtud que dicho concepto no se encuentra prescrito. **SEGUNDO:** Se confirma la declaratoria **Sin Lugar** (*sic*) de la pretensión del Daño (*sic*) Moral (*sic*), emitida por el Tribunal A-quo (*sic*). Y así se decide. No hay condenatoria en costas dada la naturaleza del presente fallo. **TERCERO:** Transcurridos como sea la oportunidad de ley para la interposición del Recurso (*sic*) correspondiente en contra de la decisión aquí establecida, se ordena la remisión del presente asunto al Tribunal de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación y Ejecución con competencia en el Régimen Procesal Transitorio de esta Sede (*sic*) Judicial (*sic*), a los fines de que proceda al cálculo de los conceptos reclamados por la accionante en cuanto a las prestaciones sociales de la trabajadora fallecida IRAIMA COROMOTO SEVILLA, dando así cumplimiento a lo ordenado por este Tribunal de Alzada. Y así se decide.

De los pasajes transcritos constata la Sala, que la recurrida no dio cumplimiento al requisito previsto en el artículo 485 de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes, específicamente, la determinación del objeto o la cosa sobre la cual recayó su decisión; limitándose a señalar que solo procede el pago de las prestaciones sociales, ordenando al Tribunal de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación y Ejecución efectuar el cálculo de los conceptos reclamados por prestaciones sociales, sin entrar a analizar cuáles conceptos fueron reclamados, cuáles fueron rechazados y admitidos, en su caso, omitiendo los límites de la

controversia, el examen de los elementos probatorios y la necesaria determinación en forma clara y precisa de las prestaciones sociales accionadas condenadas, declarando parcialmente con lugar la apelación ejercida por la parte demandante, contra la decisión que declaró la prescripción de la acción por cobro de prestaciones sociales, por considerar que no está prescrita, no sólo sin más especificaciones, lo que es más grave, ordenando al Tribunal de Primera Instancia la determinación de los conceptos.

En este sentido, al haber omitido la recurrida la indicación del objeto sobre el cual recae la decisión el cual no fue reflejado en la parte narrativa, motiva ni dispositiva del fallo, impide la ejecución y la determinación de los límites de la cosa juzgada, quebrantando las disposiciones legales contenidas en los artículos 485 y 489-A de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes, por lo que bajo la figura de la casación de oficio, resulta procedente decretar la nulidad de la sentencia del Juzgado Superior, absteniéndose por considerarlo inoficioso, de examinar las denuncias que contiene el escrito de formalización.

De conformidad con lo establecido en el artículo 489-H de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes, esta Sala de Casación Social pasa a resolver el fondo de la controversia, en los términos siguientes:

### **DECISIÓN DE FONDO**

Aduce la representación judicial de la parte demandante que la ciudadana Yraima Coromoto Sevilla trabajó para la demandada desde el 11 de enero de 1993 hasta el 28 de abril de 2006, fecha en la que falleció luego de estar de reposo médico.

Que se desempeñó como Ayudante General ocupándose de las máquinas de engrapado, espiral y dobladora, labor que requería esfuerzo físico y mental, recibiendo constantemente golpes en el tórax y en las mamas.

Que en marzo de 2003, prestando servicio para la demandada, empezó a padecer de las mamas y el 22 de septiembre de 2003, acudió a la Unidad de Ecografía del Hospital de los Samanes de Maracay, donde le diagnosticaron *“Parenoquimia Mamaria, con sustitución parcial de tejido fibroglandular, con tejido fibrocápsulo, observándose emprosamiento localizado de tejido fibroglandular en los cuadrantes, Mama izquierda una imagen Hiperoecoica de Bordes Irregulares que ocasiona infiltración a estructuras adyacentes y que mide 24 X 12 mm de ubicación en hora 4T”*

Que el 30 de junio de 2005 fue despedida por el Gerente de Recursos Humanos y el Ingeniero de Planta, Héctor Porras y Guillermo Acosta Gotera, respectivamente, quienes conjuntamente con el despido le prohibieron la entrada, sin justificación legal, y sin tomar en consideración que las ausencias se debieron por reposo médico, por motivo de la enfermedad, de la cual puso en conocimiento a su empleador, con la entrega de exámenes y reposos médicos, así como a través de los permisos requeridos para la aplicación de los tratamientos necesarios, pues con el pasar del tiempo, presentó tumoración en la mama derecha, que por falta de recursos y tratamiento

adecuado y oportuno, terminó convirtiéndose en cáncer diagnosticado en la Cruz Roja Venezolana el 11 de agosto de 2005, y que le causó la muerte.

Que a pesar de la situación descrita y abusando del derecho, por estar en conocimiento el empleador, la despidió injustificadamente el 30 de junio de 2005, estando de reposo.

Que el 7 de julio de 2005 acudió ante la Inspectoría del Trabajo, a fin de solicitar el reenganche y pago de salarios caídos, procedimiento que concluyó mediante providencia administrativa de 9 de noviembre de 2005, sin embargo, no fue sino hasta el 8 de diciembre de 2005 que el patrono pagó los salarios caídos, es decir, luego de 5 meses, circunstancia que la expuso a un estado de necesidad económica, presión psicológica, desesperación, depresión, ansiedad y frustración, al no poder costear a tiempo los medicamentos y tratamientos necesarios, cuando más lo requirió, por falta de apoyo y recursos económicos.

Una vez reincorporada, se encontraba tan deprimida por la enfermedad y la inseguridad económica, que le impidió seguir laborando y el 28 de abril de 2006 falleció en el Hospital del Seguro Social de San José, en Maracay, estado Aragua, dejando una hija menor y su madre, quienes dependían económicamente de ella.

Que la conducta del patrono, tuvo mucho que ver con el fallecimiento temprano, al contar para el momento con 37 años de edad, despedirla injustificadamente estando de reposo, vejarla y maltratarla al prohibirle la entrada a la empresa y suspenderle el salario cuando más lo necesitaba, a sabiendas que padecía una enfermedad que contrajo, momento para el cual trabajaba para la demandada.

Sobre la base de estos hechos, demanda por daño moral, por la mala intención, imprudencia, negligencia, inobservancia del texto normativo y abuso de derecho del patrono, por su conducta, al acosarla, presionarla, despedirla y suspenderle el salario, conociendo que estaba de reposo médico, todo lo cual configura el hecho ilícito previsto en los artículos 1185 y 1196 del Código Civil, la cantidad de doscientos mil bolívares (Bs. 200.000,00) en moneda actual.

Fundado en un tiempo de servicio de 13 años y 3 meses, fecha de ingreso 11 de enero de 1993, fecha de egreso 18 de abril de 2006; salario normal mensual Bs. 617,71 y diario Bs. 20,59 (moneda actual), alícuota de utilidades Bs. 4,69 (82 días, cláusula 53 del contrato colectivo), alícuota de bono vacacional Bs. 4,00 (7 días), salario integral diario: Bs. 25,68, demanda por prestaciones sociales e indemnizaciones por despido.

Antigüedad comprendida entre el 11 de enero de 1993 a diciembre de 1996: 30 días de salario por cada año (30 X 4 X Bs. 15.000,00) = Bs. 450.000,00.

Compensación por transferencia 30 días de salario por cada año (30 X 4 X Bs. 15.000,00) = Bs. 450.000,00.

Antigüedad comprendida entre el 11 de enero de 1997 al 6 de abril de 2006, de conformidad con el artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997) y la cláusula 54 del contrato colectivo:

Desde el 11 de enero de 1997 al 11 de enero de 1998: 45 días a razón de un salario promedio de Bs. 2,50, la cantidad de Bs. 112,50.

Desde el 11 de enero de 1998 al 11 de enero de 1999: 62 días a razón de un salario promedio de Bs. 3,33, la cantidad de Bs. 206,66.

Desde el 11 de enero de 1999 al 11 de enero de 2000: 64 días a razón de un salario promedio de Bs. 4,00, la cantidad de Bs. 256,00.

Desde el 11 de enero de 2000 al 11 de enero de 2001: 66 días a razón de un salario promedio de Bs. 4,80, la cantidad de Bs. 316,80.

Desde el 11 de enero de 2001 al 11 de enero de 2002: 68 días a razón de un salario promedio de Bs. 5,26, la cantidad de Bs. 358,13.

Desde el 11 de enero de 2002 al 11 de enero de 2003: 70 días a razón de un salario promedio de Bs. 6,33, la cantidad de Bs. 443,37.

Desde el 11 de enero de 2003 al 11 de enero de 2004: 72 días a razón de un salario promedio de Bs. 6,96, la cantidad de Bs. 482,15.

Desde el 11 de enero de 2004 al 11 de enero de 2005: 74 días a razón de un salario promedio de Bs. 16,67, la cantidad de Bs. 1.233,76.

Desde el 11 de enero de 2005 al 18 de abril de 2006: 76 días a razón de un salario promedio de Bs. 20,59, la cantidad de Bs. 1.564,88.

Indemnización por despido injustificado, a razón de 150 días, Bs. 3.852,07. Indemnización sustitutiva de preaviso, a razón de 90 días, Bs. 2.311,24.

Vacaciones fraccionadas: A razón de 54 días de salario promedio, cláusula 52 del contrato colectivo, el equivalente a la fracción de 4 meses: 18 días X Bs. 20,59, la cantidad de Bs. 370,62.

Utilidades fraccionadas: A razón de 82 días de salario promedio, cláusula 53 del contrato colectivo, el equivalente a la fracción de 4 meses: 27,3 días X Bs. 20,59, la cantidad de Bs. 562,12.

La demandada por su parte, en la oportunidad procesal correspondiente para la contestación de la demanda, alega la presunta e inexistente enfermedad ocupacional, aduce la falta de relación de causalidad entre el padecimiento y el riesgo al que supuestamente estaba expuesta con ocasión a sus labores, asimismo, impugna los informes médicos acompañados al libelo.

Opone como defensa previa al fondo la prescripción de la acción, por considerar que desde el 28 de abril de 2006 (fallecimiento) al 10 de marzo de 2008 (notificación) transcurrió más de un año, para reclamar las indemnizaciones por terminación de sus servicios, y no hubo interrupción de la prescripción.

Niega el despido injustificado el 30 de junio de 2005 al enterarse de la enfermedad, que se le hubiere prohibido la entrada a la compañía exponiéndola al desprecio de sus compañeros, las ausencias motivadas a reposos médicos, así como que hubiere estado enterada con la entrega de los reposos de los permisos para exámenes y tratamientos médicos.

Niega el hecho ilícito y que hubiere actuado con saña, abuso de poder, que la hubiere presionado psicológicamente y que estuviese en conocimiento de la enfermedad, asimismo, niega que no le hubiere ofrecido colaboración para recibir asistencia médica, tratamiento, reposos, consuelo moral y espiritual necesarios y que se le hubiere acelerado el fallecimiento a la trabajadora.

Niega que la haya sometido a acoso, que la hubiere conducido a estado de necesidad, que tuviese los informes médicos y le hubiere suspendido el salario durante el procedimiento de estabilidad.

Niega que hubiese influido en forma intencional en el desarrollo prematuro de la enfermedad, así como la negligencia o imprudencia de su conducta.

Niega el padecimiento de una enfermedad ocupacional que pudiese repercutir en su esfera moral, en este orden, niega que hubiere obrado con mala intención, imprudencia, negligencia, abuso de derecho e inobservancia del texto normativo; niega la acción psicológica y emocional que le hubiese acelerado la muerte, y niega la cantidad por daño moral reclamada.

Afirma que posee el programa de seguridad y salud en el trabajo que se le entrega a todos los trabajadores cuando ingresan a la compañía; y, el programa de seguridad e higiene industrial.

Que la trabajadora estuvo inscrita en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales.

Que la empresa cuenta con los Delegados de Prevención y los Comités de Higiene y Seguridad Industrial.

Alega haber pagado las vacaciones del período 12 de diciembre de 2005 al 8 de enero de 2006 por Bs. 1.415,52; anticipo de utilidades del período comprendido entre el 1 de enero de 2005 al 31 de diciembre de 2005

por Bs. 1.848,42; salarios comprendidos entre el 9 de diciembre de 2005 y del 1 de julio de 2005 al 11 de diciembre de 2005 por Bs. 2.909,67.

Afirma haber efectuado el pago de 162 días de salarios caídos desde el 1 de julio de 2005 al 9 de diciembre de 2005, correspondiente a la providencia administrativa; así como el pago de utilidades y vacaciones de 2005, todo por Bs. 6.173,61.

Niega los salarios y en forma pormenorizada, cada uno de los conceptos y cantidades demandadas.

Conteste con lo previsto en los artículos 72 y 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el régimen de distribución de la carga probatoria en materia laboral, se fijará de acuerdo con la forma en que el accionado dé contestación a la demanda.

El artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, dispone que la carga de la prueba corresponde a quien afirme hechos que configuren su pretensión o a quien los contradiga alegando nuevos hechos. No obstante, cuando se han alegado condiciones y acreencias distintas o en exceso de las legales, como un preaviso en monto equivalente a cuatro o seis meses de salario, o especiales, circunstancias de hecho como horas extras o días feriados trabajados, pues, a la negación de su procedencia y/u ocurrencia en el mundo de lo convenido o llevado a cabo no hay, salvo algún caso especial, otra fundamentación que dar; siendo necesario analizar y exponer las demostraciones y razones de hecho y de derecho conforme a las cuales sean o no procedentes los conceptos y montos correspondientes.

Siendo así la demanda se contrae al cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales e indemnización por daño moral.

La demandada planteó como defensa previa al fondo la prescripción de la acción, la cual fue analizada y desechada por la recurrida, al no haber sido objeto de recurso por parte de la accionada, ésta se conformó con la decisión, en consecuencia, queda incólume la declaratoria sin lugar de la prescripción.

Las labores ejecutadas por la trabajadora y la vigencia de la relación, no fueron rechazados por la demandada, en consecuencia, se tienen por admitidos.

El motivo de culminación del vínculo, los salarios, las prestaciones sociales y demás conceptos laborales fueron negados por la demandada, sin hacer la requerida determinación ni exponer los motivos de su rechazo, en consecuencia, se tienen por admitidos, en cuanto su procedencia en derecho y no aparezcan desvirtuados por elementos de prueba, por tal motivo sobre el pago de los conceptos que en su contestación afirmó, recae en la demandada la carga de la prueba.

Con relación al daño moral a título de indemnización producido por la conducta del patrono, al despedir a la trabajadora estando de reposo médico, en conocimiento de la enfermedad, le correspondió a la parte



demandante la carga de la prueba del hecho ilícito.

## ANÁLISIS PROBATORIO

### PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANTE:

Acta de defunción de la ciudadana Yraima Coromoto Sevilla, el 28 de abril de 2006, proveniente de la Oficina de Registro Civil de la Alcaldía de Girardot (folio 48 de la primera pieza), la cual es valorada por esta Sala.

Acta de nacimiento de la hija de la ciudadana Yraima Coromoto Sevilla, proveniente del Registro Civil del Municipio Girardot, estado Aragua (folio 49 de la primera pieza), la cual es valorada por esta Sala.

Copias certificadas de la Inspectoría del Trabajo de Maracay (folios 51 al 93 de la primera pieza), las cuales son apreciadas por esta Sala y no fueron objeto de impugnación, demostrativas de la solicitud de reenganche y pago de salarios caídos, de la providencia administrativa a favor de la trabajadora, contentiva de la orden de reenganche y pago de salarios caídos, por haber sido objeto de despido injustificado, así como de la constancia de reincorporación a partir del 9 de diciembre de 2005.

Copias certificadas de la tutela a favor de la adolescente Nayesk del Carmen López Sevilla (folios 94 al 111 de la primera pieza) las cuales son valoradas por esta Sala.

Constancia de inscripción en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (folio 112 de la primera pieza), la cual es valorada por esta Sala, demostrativa de la fecha de inicio de la relación laboral, 11 de enero de 1993.

Copias fotostáticas de recibos de pago (folios 113 al 138 de la primera pieza) de los cuales promovió su exhibición, esta Sala les atribuye valor probatorio, demostrativos de las asignaciones salariales y otras percepciones con ocasión a su prestación de servicio; descanso semanal, aporte de la empresa a caja de ahorro, bonificación por asistencia, horas extras diurnas, bono nocturno, utilidades (120 días), vacaciones (15 días), bono vacacional (31 días), feriados contractuales en vacaciones e intereses.

Diagnóstico e informe radiológico (folios 139 y 140 de la primera pieza), provenientes de la Cruz Roja Venezolana, Seccional Aragua, los cuales son valorados por esta Sala, demostrativos del examen radiológico practicado a la trabajadora el 5 de agosto de 2005 y del diagnóstico de carcinoma mamario bilateral, de 11 de agosto de 2005.

Informes médicos (folios 141, 143 y 148 al 149 de la primera pieza) los cuales fueron impugnados por la demandada, en consecuencia, son desechados por esta Sala, en virtud que emanan de terceros y no fueron ratificados.

Informe médico de 2 de marzo de 2006 (folio 142 de la primera pieza), al cual esta Sala confiere valor probatorio, por cuanto fue ratificado en juicio; de esta documental se desprende, el diagnóstico efectuado a la ciudadana Yraima Sevilla, consistente en carcinoma de mama bilateral y del tratamiento de quimioterapia que amerita.

Comunicación de 15 de noviembre de 2005, suscrita por la ciudadana Yraima Sevilla (folio 144 de la primera pieza), la cual no es valorada por esta Sala, en virtud del principio de alteridad, por cuanto proviene de la parte actora promovente de la prueba.

Resultados de hematología de la ciudadana Yraima Sevilla (folios 145 al 147 de la primera pieza) a los cuales esta Sala atribuye valor probatorio, provenientes de la Cruz Roja Venezolana y demostrativa de exámenes efectuados el 5 de agosto de 2005.

Justificativo médico (folio 150 de la primera pieza) al cual esta Sala confiere valor probatorio, proveniente del Servicio de Oncología del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales y demostrativo del período de reposo comprendido entre el 30 de enero de 2006 al 28 de febrero de 2006 y recibido por la demandada el 31 de enero de 2006, según se lee de sello húmedo al margen izquierdo inferior del documento.

Informe ecográfico emanado de la Cruz Roja Venezolana, Seccional Aragua de 5 de agosto de 2005 (folios 151 al 153 de la primera pieza), al cual esta Sala no le confiere valor probatorio, por cuanto no contribuye a resolver la controversia.

Informes médicos, facturas de exámenes, indicaciones de estudios (folios 154 al 170 y 172 al 177 de la primera pieza) a los cuales esta Sala no les atribuye valor probatorio, en virtud que provienen de terceros y no fueron ratificados en juicio.

Comprobante de consulta externa (folio 171 de la primera pieza) proveniente del Hospital Oncológico Padre Machado, al cual esta Sala le confiere valor probatorio, de esta documental se desprende examen médico practicado a la ciudadana Yraima Sevilla, el 25 de enero de 2006.

Carnets de identificación (folio 178 de la primera pieza), si bien no fueron desconocidos por la demandada, no contribuyen a la resolución de la controversia en virtud que la relación de trabajo y el cargo no están discutidos.

Ejemplar de Contrato Colectivo, celebrado entre Caracas Paper Company, S.A. (Capaco) y el Sindicato de Trabajadores de la Empresa (Sintracapaco) 2004-2007, que según criterio reiterado de esta Sala tiene carácter de Derecho, no siendo por tanto medio de prueba.

#### **PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDADA:**

Programa de Salud y Seguridad en el Trabajo, programa de Seguridad e Higiene Industrial, declaración patronal de ingreso de la trabajadora en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, constancia de Registro de Delegado de Prevención, constitución e integrantes de los Comités de Seguridad y Salud Laborales, acta constitutiva de los Comités y constancia de adiestramiento en Higiene y Seguridad Industrial (folios 228 al 252 de la primera pieza) demostrativos del cumplimiento por parte del patrono de las normas en materia de higiene, seguridad y salud en el trabajo.

Recibos de pago (folios 253 al 257 de la primera pieza) los cuales son valorados por esta Sala en virtud que no fueron desconocidos e igualmente aportados por la demandante, en tal sentido ambas partes, están de acuerdo en cuanto a su existencia y contenido, demostrativos de las asignaciones percibidas por la ciudadana Yraima Sevilla, entre las que se lee: recibo de pago de vacaciones del 12 de diciembre de 2005 al 8 de enero de 2006: vacaciones (15 días) Bs. 295,45; bono vacacional (33) días Bs. 650,00; sábados y domingos en vacaciones Bs. 59,09 respectivamente; adicional de vacaciones (12 días) Bs. 236,36; pago de anticipo de utilidades del período 1 de enero de 2005 al 31 de diciembre de 2005 Bs. 1.876,56; asignación salarial de Bs. 3.190,94 del período 1 de julio de 2005 al 11 de diciembre de 2005; salarios caídos (162 días) desde el 1 de julio a 9 de diciembre de 2005 por Bs. 2.909,67; utilidades y vacaciones 2005, Bs. 1.848,42 y Bs. 1.415,52, respectivamente.

Informes al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (folios 84 y 85 de la segunda pieza) los cuales son valorados por esta Sala, mediante esta prueba queda ratificada la inscripción de la ciudadana Yraima Sevilla en el instituto, con fecha de egreso el 28 de abril de 2006.

Al conjugar el estudio de los elementos probatorios con la pretensión deducida y las defensas opuestas, siendo que la demanda se contrae al cobro de prestaciones sociales y daño moral, le corresponde a la parte accionante lo siguiente:

Tiempo de servicio:

Fecha de ingreso 11 de enero de 1993.

Fecha de egreso: 18 de abril de 2006.

Salario normal diario a la fecha de terminación de la relación: Bs. 20,59.

**1) Indemnización de antigüedad (viejo régimen):**

Indemnización de antigüedad, literal a) del artículo 666 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), tiempo de servicio comprendido entre el 11 de enero de 1993 al 19 de junio de 1997, 3 años, 5 meses y 8 días, el pago equivalente a 90 días, a razón de un salario normal de Bs. 15,00, arroja la cantidad de Bs. 1.350,00.

**2) Compensación por transferencia (viejo régimen):**

Compensación por transferencia, literal b) del artículo 666 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), a razón de 30 días de salario por cada año de servicio, el pago equivalente a 90 días, con un salario normal de Bs. 15,00, arroja la cantidad de Bs. 1.350,00.

### 3) Prestación de antigüedad, artículos 108 y 665 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997):

Períodos	Número de días	Días adicionales	Total
19/06/97 al 19/06/98	60	0	60
19/06/98 al 19/06/99	60	02	62
19/06/99 al 19/06/00	60	04	64
19/06/00 al 19/06/01	60	06	66
19/06/01 al 19/06/02	60	08	68
19/06/02 al 19/06/03	60	10	70
19/06/03 al 19/06/04	60	12	72
19/06/04 al 19/06/05	60	14	74
19/06/05 al 18/04/06	60	16	76

La prestación de antigüedad será calculada a través de experticia complementaria, bajo las siguientes pautas:

Será practicada a través de un perito, designado por el Tribunal de Ejecución, el experto deberá servirse del salario normal devengado mensualmente, para lo cual se apoyará en los recibos de pago cursantes a los folios 113 al 137 de la primera pieza, así como en los documentos, archivos y facturas que reposen en poder de la demandada de donde se refleje el salario, debiendo el empleador proporcionar al perito el acceso a esta documentación, adicionándole las alícuotas de utilidades y bono vacacional, conforme a los días correspondiente a cada período.

#### 4) Intereses sobre la prestación de antigüedad:

Se condena los intereses sobre la prestación de antigüedad, cuyo cálculo será determinado a través de la experticia complementaria del fallo, para lo cual el perito designado, luego de establecer las cantidades que correspondan por el concepto de antigüedad generada mes a mes desde el 19/06/1997 al 18/04/2006, deberá calcular los intereses considerando la tasa fijada por el Banco Central de Venezuela, conforme lo pautado el literal c) del artículo 108 de la misma ley sustantiva laboral, a lo cual deberá deducirse la cantidad pagada por la demandada por este concepto de Bs. 153,19 (folio 138 de la primera pieza).

5) **Vacaciones fraccionadas (2006):** El pago equivalente a 3 meses de servicio a razón de 13,5 días, de acuerdo con la cláusula 52 de la Convención Colectiva, con un “*salario promedio*” diario de Bs. 20,59, lo que arroja la cantidad de Bs. 277,96.

6) **Utilidades fraccionadas (2006):** El pago equivalente a 3 meses de servicio 20,5 días, cláusula 54 de la Convención Colectiva, su cuantificación se hará por experticia complementaria del fallo, bajo las pautas establecidas en dicha cláusula.

Se dividirá el total de los beneficios líquidos que hubiere obtenido la demandada al final de su ejercicio anual entre 12 meses y el cociente se multiplicará por la fracción de 20,5 días, en base a los salarios que obtuvo la trabajadora en el ejercicio económico de la empresa (cláusula 53 de la Convención Colectiva 2004-2007).

**7) Indemnizaciones por despido injustificado (artículo 125 de la Ley Orgánica del Trabajo, 1997)**, no proceden en virtud que la trabajadora fue reincorporada a su puesto de trabajo, en ejecución de la providencia administrativa de la Inspectoría del Trabajo de Maracay, que ordenó el reenganche y pago de salarios caídos.

#### **8) Daño moral:**

El artículo 1.196 del Código Civil, prevé la obligación de reparar a quien haya sufrido por daño material o moral causado por un acto ilícito. La Sala ha precisado en relación con la citada disposición legal, que el Juez tiene la potestad discrecional de conceder una indemnización por daño moral, pero queda sujeta a la prudencia de éste.

Esta Sala ha sostenido en forma pacífica que tanto la doctrina y jurisprudencia venezolanas afirman que el hecho ilícito, como cualquier acto contrario al ordenamiento jurídico vigente, es generado por la intención, la imprudencia, la negligencia, la impericia, mala fe, abuso de derecho e inobservancia del texto normativo por parte de una persona (agente), que tiene por contrapartida una responsabilidad a favor de otra persona (víctima o perjudicado), por una conducta contraria a derecho. Así pues, que lo antijurídico es todo acto, hecho o conducta que es contraria o violatoria del ordenamiento legal.

La Ley y la jurisprudencia han considerado como una conducta antijurídica el abuso en el ejercicio de un derecho, sea objetivo o subjetivo, mediante el cual se irrespeta el derecho de los demás, por excederse de los límites y fronteras, consagrados normativamente, a veces, por el derecho, y otras, por la fuentes del derecho, la costumbre, los principios generales, derechos que han sido concedidos en interés del bien particular, en armonía con el bien de todos. El abuso del derecho nace con el mal uso, o con el uso equivocado del derecho subjetivo, o con el equivocado concepto de su uso. Se reitera que cuando en el ejercicio legal de un derecho, la persona excede el límite impuesto por el derecho objetivo, traspasando o invadiendo la esfera de otros derechos subjetivos, hay un abuso o exceso de derecho. Todo derecho subjetivo tiene un límite que termina en la existencia del derecho subjetivo de los demás. Ese acto excesivo o conducta ilícita produce un daño que puede legalmente dar lugar a una indemnización.

Se concibe por daño moral, el sufrimiento o afección de tipo emocional, psíquico o espiritual, no patrimonial, que experimenta una persona como consecuencia de un hecho ilícito imputable a otra. Aquellos derechos inherentes a la personalidad de un ser humano, como son el honor, la vida, entre otros, son derechos subjetivos tutelados por la normativa vigente en el derecho positivo. El daño moral afecta o lesiona esos derechos subjetivos. Del artículo 1185 del Código Civil *-norma general y subsidiaria de toda la responsabilidad consagrada en el Código Civil y en las leyes especiales-* se desprende tres elementos básicos que le dan

existencia al hecho ilícito: el daño, la culpa y la relación de causalidad entre la culpa y el daño; y el artículo 1196 *eiusdem*, que establece la reparación del daño moral. (Sentencia N° 731, de 13 de julio de 2004, caso *Carmen Catalina Medina Quijada vs. Unifot, II, S.A.*, criterio reiterado por esta Sala en sentencia N° 865, de 23 de julio de 2004, caso *Yusmary Liseth Godoy vs. Unifot, II, S.A.*)

En el caso de autos, consta la conducta ilícita, antijurídica, intencional y excesiva del patrono quien, abusando de su derecho, despidió a la trabajadora que para la fecha contaba con un tiempo de servicio de 13 años y 3 meses, sin tomar en consideración que las ausencias se debieron a reposo médico, por motivo de la enfermedad *-carcinoma de mama bilateral-*, que ameritaba tratamiento mediante quimioterapia, hechos que fueron de conocimiento del empleador, por medio de la entrega de exámenes y reposos médicos, así como, por los permisos que la trabajadora requirió para la aplicación de los tratamientos necesarios.

Circunstancia que, como se estableció con anterioridad, no obstante haber sido reincorporada a su puesto de trabajo en ejecución de la providencia administrativa emanada de la Inspectoría del Trabajo de Maracay, la expuso a un estado de necesidad económica, presión psicológica, desesperación, depresión, ansiedad y frustración, al no poder costear los medicamentos y tratamientos necesarios, cuando más lo requirió, por falta de recursos económicos, al habersele retenido ilegalmente su remuneración, pues no fue sino hasta el 8 de diciembre de 2005, es decir, 5 meses después del ilegal despido, que la demandada pagó los salarios caídos; y a pesar de la reincorporación a sus labores el 9 de diciembre de 2005, luego de 4 meses la trabajadora falleció.

Estos hechos evidentemente, afectaron a la trabajadora en su estado anímico, pues no puede ningún patrono aprovecharse de su poder de dirección, para despedir a un trabajador o trabajadora, sin haber incurrido en causal de despido, pues, quedó comprobado por la providencia administrativa dictada por la Inspectoría del Trabajo de Maracay que ordenó su reenganche, el despido injusto del que había sido objeto la trabajadora; y, en conocimiento como estaba la demandada de la enfermedad, *-carcinoma de mama bilateral-*, así como de la necesidad de los tratamientos médicos que ese tipo de enfermedad requiere; amén de los cuidados y atenciones que toda persona por derecho humano -dadas estas circunstancias- amerita, infringiendo incluso el patrono con su actuación, el derecho para encontrar una colocación que le proporcione a toda persona una subsistencia digna y decorosa (artículo 24 Ley Orgánica del Trabajo, 1997), en resguardo de la garantía constitucional a la protección especial que se debe proporcionar a toda persona en condición de vulnerabilidad, y que se encuentre en circunstancia de debilidad manifiesta, sancionando los abusos o maltratos que contra ella se cometan (artículo 21, 2. de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), como quedó demostrado en este caso, la trabajadora *-se insiste-* padecía de *carcinoma de mama bilateral* y estando de reposo médico fue despedida sin justa causa.

Sobre la base de estas razones, la Sala declara procedente la indemnización por daño moral, y pasa a cuantificar la misma.

La parte demandante estimó el daño moral en la cantidad de doscientos mil de bolívares (Bs. 200.000,00). Ahora bien, considerando todas las alegaciones de la parte actora, las cuales quedaron demostradas

tal como la Sala verificó en el análisis probatorio, como son, la entidad del daño, el grado de culpabilidad de la víctima en el acto ilícito que causó el daño, en el caso bajo estudio, la víctima no tuvo responsabilidad alguna al no haberse demostrado su culpabilidad en el supuesto hecho ilícito que ocasionó el daño; la conducta de la víctima, el grado de educación y cultura de la trabajadora; la posición social y económica de la reclamante, una persona humilde, sostén de hogar a cargo de una hija, para el momento adolescente y de su madre, que necesitaba de su trabajo para satisfacer sus necesidades básicas dado el grave estado de salud padecido y que a 4 meses de su reincorporación a su puesto de trabajo falleció; la capacidad económica de la parte accionada, es una empresa que se dedica al ramo de artículos de papelería; y la inexistencia de atenuantes a favor del responsable; la Sala estima conveniente fijar el monto para resarcir el daño moral, en la cantidad de cien mil bolívares (Bs. 100.000,00), indemnización que considera equitativa y justa para el caso concreto (Criterios fijados por esta Sala en sentencia N° 865, de 23 de julio de 2004, caso *Yusmary Liseth Godoy vs. Unifot, II, S.A.*).

Se condena a la parte demandada el pago de la corrección monetaria, sobre las prestaciones sociales, vacaciones y utilidades fraccionadas, su cálculo se determinará mediante experticia complementaria del fallo, tomando en cuenta el índice nacional de precios conforme a los respectivos boletines emitidos por el Banco Central de Venezuela, desde la terminación de la relación laboral (18 de abril de 2006), para la antigüedad; y, desde la notificación de la demanda, para el resto de los conceptos laborales acordados (vacaciones y utilidades fraccionadas), excluyendo únicamente el lapso en que el proceso haya estado suspendido por acuerdo de las partes, o haya estado paralizado por motivos no imputables a ellas, es decir, caso fortuito o fuerza mayor, así como vacaciones judiciales, y hasta la oportunidad en que se decrete la ejecución de la sentencia.

De conformidad con el artículo 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y en aplicación del criterio sostenido por esta Sala en sentencia N° 1.841 de 11 de noviembre de 2008 (caso: *José Surita vs. Maldifassi & Cía. C.A.*), se ordena el pago de los intereses moratorios sobre las prestaciones sociales, vacaciones y utilidades fraccionadas, calculados desde la finalización de la relación de trabajo hasta que se decrete la ejecución de la sentencia, cuyo cálculo se efectuará mediante experticia complementaria del fallo, considerando para ello la tasa de interés fijada por el Banco Central de Venezuela, conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo. Dichos intereses no serán objeto de capitalización, ni de indexación.

En caso de incumplimiento voluntario, se aplicará lo establecido en el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

## DECISIÓN

Por los razonamientos antes expuestos, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Social, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la Ley, declara: PRIMERO: **CASA DE OFICIO** la sentencia de Alzada. SEGUNDO: **ANULA** el fallo. TERCERO: En atención al artículo 489-H de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes, la Sala descende a las

actas del expediente, y declara **PARCIALMENTE CON LUGAR LA DEMANDA**. CUARTO: Condena a la demandada por concepto de daño moral al pago de la cantidad de CIEN MIL BOLÍVARES (Bs. 100.000,00).

No hay condena en costas dada la naturaleza de la presente decisión.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial *supra* mencionada, a los fines consiguientes. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen antes mencionado, todo de conformidad con el artículo 489-I de la Ley Orgánica para la Protección, de Niños, Niñas y Adolescentes.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los dos (2) días del mes de diciembre de dos mil trece. Años 203° de la Independencia y 154° de la Federación.

El Presidente de la Sala,

\_\_\_\_\_  
LUIS E. FRANCESCHI GUTIÉRREZ

La Vicepresidenta,

Magistrado Ponente,

\_\_\_\_\_  
CARMEN ELVIGIA PORRAS DE ROA

Magistrada,

\_\_\_\_\_  
OCTAVIO SISCO RICCIARDI

Magistrada,

\_\_\_\_\_  
SONIA COROMOTO ARIAS PALACIOS

\_\_\_\_\_  
CARMEN ESTHER GÓMEZ CABRERA

El Secretario,

\_\_\_\_\_  
MARCOS ENRIQUE PAREDES

R.C. N° AA60-S-2012-000090

Nota: Publicada en su fecha a

El Secretario,