



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
EN SU NOMBRE

**EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

**SALA DE CASACIÓN SOCIAL**

Ponencia de la Magistrada Doctora MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

En el juicio que por cobro de indemnización por enfermedad profesional sigue la ciudadana **YADITZA ROSENDO**, titular de la cédula de identidad N° V-7.482.107, representada judicialmente por los abogados Amílcar J. Antequera Lugo, Alirio Palencia Dovale y Diurkis C. Castellanos Castillo, contra la sociedad mercantil **COMPAÑÍA ANÓNIMA DE ADMINISTRACIÓN Y FOMENTO ELÉCTRICO (CADAPE)** hoy **CORPORACIÓN ELÉCTRICA NACIONAL, S.A. (CORPOELEC)**, representada judicialmente por los abogados Emilia Quintero Montemurro, Liliana Rivero Hernández, Olga Matute, María Quintero Montemurro, Tamara del Carmen Bermúdez Di Lorenzo, Aníbal Colmenarez Gallardo, Roselyn de los Ángeles García Navas, Iván Antonio Robles, Noreyma Josefa Mora Orta, Roberto Javier Bastidas Castellanos, César Alejandro Aguilar Andueza, Claudia Suárez Rodríguez, Mario Rubio Duque, Dyana del Rosario Gutiérrez Cuevas, Iveth Patricia Quevedo Bellorín, Luis Javier Trujillo Guerra, Edward Enrique Zabala Franco, Fernando Montilla, Argenis Alfonzo, María del Carmen Beltrán Carrión, Alejandro Eleazar Carrasco Carrasco y Neylín Rosaly Bracho Chirinos; el Juzgado Primero Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Falcón, conociendo por apelación de la parte actora, en sentencia publicada el 17 de octubre de 2014, declaró sin lugar la apelación de la parte actora, confirmando el fallo dictado por el Juzgado Segundo de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la misma Circunscripción Judicial, que en fecha 10 de octubre de 2012, declaró sin lugar la demanda.

Contra esa decisión, por escrito presentado oportunamente la parte actora anunció recurso de casación. No hubo contestación.

El 16 de marzo de 2015 se dio cuenta en Sala y correspondió la ponencia a la Magistrada Marjorie Calderón Guerrero.

En fecha 23 de diciembre de 2015, mediante acuerdo publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.816, de la misma fecha, la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, designó como Magistrado de esta Sala de Casación Social al Dr. Jesús Manuel Jiménez Alfonzo, quien tomo posesión de su cargo, quedando conformada la Sala de la siguiente manera; Presidenta Magistrada

Marjorie Calderón Guerrero, Vicepresidenta Magistrada Mónica Misticchio Tortorella y los Magistrados, Edgar Gavidia Rodríguez, Danilo Antonio Mojica Monsalvo y Jesús Manuel Jiménez Alfonso.

Se fijó la realización de la audiencia oral, pública y contradictoria para el día lunes veinte (20) de junio de 2016, a las diez y cincuenta minutos de la mañana (10:50 a.m.), todo en sujeción a lo regulado por el artículo 173 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cumplidos los trámites de sustanciación, se realizó la audiencia oral y pública con presencia de las partes y siendo la oportunidad para decidir, lo hace la Sala bajo la ponencia de la Magistrada quien con tal carácter la suscribe, previas las siguientes consideraciones:

### **RECURSO DE CASACIÓN**

De conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, denuncia el formalizante que la sentencia recurrida incurrió en falta de aplicación del artículo 560 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997 y de los artículos 1.193 y 1.196 del Código Civil.

Considera el recurrente que, demostrado el accidente o enfermedad laboral, procede el pago de la indemnización por daño moral a favor del trabajador infortunado, independientemente de la culpa del patrono, por lo que no podía el juez de alzada declarar que estaba evidenciado que la parte actora padecía una enfermedad ocupacional que le causó una discapacidad total y permanente para el trabajo habitual, y al mismo tiempo, declarar improcedente la indemnización por daño moral, basado en que no está demostrado el sufrimiento moral, el perjuicio psíquico o la afectación emocional que la enfermedad laboral produce a la peticionante y debido a que no existen elementos que permitan deducir que la afectación física de la demandante la ha causado daños en su entorno emocional.

Sostiene que el artículo 560 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997) contempla la responsabilidad objetiva del patrono o la teoría del riesgo profesional, según el cual, el patrono debe responder e indemnizar al trabajador por los accidentes de trabajo o por enfermedades profesionales, que provengan del servicio mismo o con ocasión de él, aunque no haya imprudencia, negligencia, impericia o inobservancia de los reglamentos por parte de la empresa de los trabajadores; y, los artículos 1.193 y 1.196 del Código Civil, establecen que el daño causado por un objeto (empresa) debe ser reparado por su propietario (patrono), no porque éste haya incurrido en culpa, sino porque su cosa debe responder, indemnizando, en este caso, a la trabajadora accionante por el daño moral derivado del infortunio que le causó ese objeto, es decir, la responsabilidad objetiva por guarda de la cosa, hace responsable al guardián (patrono) de la cosa (empresa) independientemente que medie dolo, culpa o negligencia del guardián.

Concluye que el juez de alzada estableció acertadamente que la trabajadora padece una enfermedad ocupacional que le produjo una discapacidad total y permanente para el trabajo habitual, pero debió, en aplicación de la “teoría de la responsabilidad objetiva” declarar procedente la indemnización por daño moral reclamada, solo con haberse verificado la existencia del infortunio laboral que padece, sin que existiera algún eximente de responsabilidad a favor de la demandada, como lo ha sostenido la Sala de Casación Social en sentencias de fechas 11 de marzo de 2005, caso: *Bernardo Walter Randich M. contra Inversiones Gammiero Murgano, C.A. y Diversiones Tolón, S.R.L.*; 2 de agosto de 2005, caso: *Douglas Fernández parra contra Pride International, C.A. y Chevron Texaco Global Technology Services Company*; 30 de octubre de 2013, caso:

*Osmany Benjamín Arteaga Petit contra PDVSA Petróleo, S.A.*; y, 13 de diciembre de 2013, caso: *Johon Jairo Batista contra Balanceados Lamar, C.A.*

La Sala observa:

Ha dicho la Sala, en reiteradas oportunidades, que la falta de aplicación de una norma, tiene lugar cuando el sentenciador niega la aplicación de una disposición legal que está vigente, a una determinada relación jurídica que está bajo su alcance.

El artículo 560 de la Ley Orgánica del Trabajo establece:

#### **Artículo 560**

Los patronos, cuando no estén en los casos exceptuados por el Artículo 563, estarán obligados a pagar a los trabajadores y aprendices ocupados por ellos, las indemnizaciones previstas en este Título por los accidentes y por las enfermedades profesionales, ya provengan del servicio mismo o con ocasión directa de él, exista o no culpa o negligencia por parte de la empresa o por parte de los trabajadores o aprendices.

Los artículos 1.193 y 1.196 del Código Civil, disponen:

**Artículo 1.193.** Toda persona es responsable del daño causado por las cosas que tiene bajo su guarda, a menos que pruebe que el daño ha sido ocasionado por falta de la víctima, por el hecho de un tercero, o por caso fortuito o fuerza mayor. (...)

**Artículo 1.196.** La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causado por el acto ilícito.

El Juez puede, especialmente, acordar una indemnización a la víctima en caso de lesión corporal, de atentado a su honor, a su reputación, o a los de su familia, a su libertad personal, como también en el caso de violación a su domicilio o de un secreto concerniente a la parte lesionada.

El juez puede igualmente conceder una indemnización a los parientes, afines, o cónyuge, como reparación del dolor sufrido en caso de muerte de la víctima.

Sobre la teoría de la responsabilidad objetiva, esta Sala de Casación Social, en sentencia N° 116 de 17 de mayo de 2000, caso: *Hilados Flexilón*, estableció lo siguiente:

(...) se evidencia que la teoría de la responsabilidad objetiva nace del supuesto de que el daño causado por un objeto debe ser reparado por su propietario, no porque el dueño haya incurrido en culpa, sino porque su cosa, su maquinaria ha creado un riesgo, sobre el cual debe responder, indemnizando al trabajador tanto por el daño material como por daño moral.

Lo expuesto en el párrafo anterior, es conocido en nuestra doctrina como la responsabilidad objetiva por guarda de cosas, estipulada en el artículo 1.193 del vigente Código Civil, el cual dispone:

“Toda persona es responsable del daño causado por las cosas que tiene bajo su guarda, a menos que pruebe que el daño ha sido ocasionado por falta de la víctima, por el hecho de un tercero, o por caso fortuito o fuerza mayor”.

Sobre la mencionada responsabilidad objetiva por guarda de cosas, la doctrina patria especializada en la materia, señala:

*Omissis*

También este Supremo Tribunal se ha pronunciado sobre la responsabilidad objetiva por guarda de cosas, al señalar:

“Del artículo 1.193 del Código Civil (...) se desprenden consecuencias importantes, así en primer término tenemos que el responsable en tal caso, es la persona que funge como guardián

de la cosa, vale decir, quien tiene a su cargo el poder autónomo de mando, dirección, control, uso o vigilancia sobre la cosa que produce el daño.

Esta norma establece un caso de responsabilidad objetiva, contra la cual el guardián de la cosa puede defenderse alegando y demostrando que el daño tuvo su causa en un hecho fortuito, de fuerza mayor, por el hecho de un tercero o por el hecho de la víctima. Con ello se establece una relación de causalidad del daño que torna en no responsable al guardián.

Finalmente, debe observarse que, aunque la norma no distinga entre las cosas por cuya guarda respondería el guardián, la responsabilidad se hace aún más evidente cuando se trata de cosas que representan un peligro objetivo del cual ese guardián **obtiene un beneficio**. Por ejemplo, el caso de la existencia de un depósito de explosivos en una empresa del ramo, situación que determina la existencia de un riesgo objetivo del cual se beneficia la citada empresa.

### *Omissis*

De todo lo antes expuesto se constata que, la responsabilidad objetiva por guarda de cosas, hace responder al guardián, tanto por el daño material como por el daño moral que la cosa ocasione, independientemente que medie la culpa o negligencia del guardián; (...)

De todo lo hasta aquí expuesto, se desprende que la teoría del riesgo profesional, tuvo su origen en la conocida responsabilidad objetiva por la guarda de la cosa, y por lo tanto, como bien lo ha señalado la doctrina y la jurisprudencia, en virtud de dicha responsabilidad objetiva se debe reparar tanto el daño material como el daño moral.

Es por ello que la teoría del riesgo profesional, aplicable al patrón por los accidentes o enfermedades profesionales que sufran sus empleados, lo hace responder objetivamente, es decir, independientemente de la culpa, tanto por el daño material como por el daño moral, siempre que “el hecho generador (accidente o enfermedad profesional) de daños materiales pueda ocasionar, además, repercusiones psíquicas o de índole afectiva al ente moral de la víctima” (S.C.C. 23-03-92). Así se declara.

Sobre la teoría del riesgo profesional, aplicable en el presente caso, debemos señalar lo siguiente:

“Esta teoría de la responsabilidad objetiva, aplicada a materia de accidentes de trabajo, es decir, al contrato de trabajo, se convierte en la conocida generalmente con el nombre de teoría del riesgo profesional. (...) Existe de acuerdo con la teoría del riesgo profesional, una presunción -juris et de jure- de culpa del patrono; salvo probarse una causa imputable al trabajador, debido a que la producción industrial expone a éste a ciertos riesgos. El patrono debe indemnizar a la víctima, por ser él quien recoge el provecho de esa producción. Aquí la responsabilidad resulta independiente de la culpa y se basa en un nuevo elemento: el riesgo, basta que se dé el elemento objetivo, el daño, y un vínculo de conexión entre el hecho y el agente, esto es, un vínculo entre las partes, que constituye a una en un deber hacia la otra. Deriva así de la propia existencia de la empresa concebida como complejo de actividades y riesgos; por lo cual la misma organización laboral debe responder de los accidentes que encuentran su causa en actividades de ella ‘no solamente por ser la creadora del riesgo sino por cuanto se beneficia de las actividades de sus trabajadores’. El trabajador se expone al riesgo profesional en beneficio de la industria y, como víctima de sus accidentes, corresponde a la misma industria el repararlos, (...) esos accidentes inevitables, que constituyen peligros inherentes a la empresa, que tienen como único propósito el desenvolvimiento de la actividad humana hacia un fin lícito, constituyen precisamente, en su conjunto, el riesgo profesional; y ¿quién pues, soportará este riesgo sino aquél en cuyo interés funciona el organismo que él ha creado?. (Cabanellas, Guillermo; Tratado de Derecho Laboral, Tomo IV, Ediciones El Gráfico, Buenos Aires, 1.949, pp. 80 y 81)

Nuestra ley especial en la materia como se señaló supra, acogió esta teoría del riesgo profesional aplicable en materia de accidentes o enfermedades profesionales, la cual encontramos en la vigente Ley Orgánica del Trabajo, Título VIII, en el capítulo “De los Infortunios Laborales”, artículos 560 y

siguientes, con la particularidad de tarifar la indemnización pagadera al trabajador por daño material en la medida de la incapacidad producida por el accidente o enfermedad profesional.

Mientras que el daño moral, por cuanto no puede ser realmente cuantificable, ni mucho menos tarifado por la Ley, queda a la libre estimación del Juez sentenciador. Así se declara.

De la sentencia arriba transcrita se desprende que la teoría del riesgo profesional, aplicable al patrono por los accidentes o enfermedades profesionales que sufran sus empleados, lo hace responder objetivamente, es decir, independientemente de la culpa, tanto por el daño material (en la medida de la incapacidad producida por el accidente o enfermedad profesional) como por el daño moral (estimado por el juez), siempre que el hecho generador (accidente o enfermedad profesional) de daños materiales pueda ocasionar, además, repercusiones psíquicas o de índole afectiva al ente moral de la víctima.

En el caso concreto, la recurrida señaló lo siguiente:

Como puede apreciarse del criterio jurisprudencial parcialmente transcrito y que considera procedente la indemnización por daño moral derivada de la responsabilidad objetiva patronal, resulta importante destacar que es imprescindible a los efectos de la procedencia de dicha indemnización, que el daño moral esté plenamente demostrado, por cuanto no es consustancial a todo daño material la generación de un daño moral y en el presente asunto, no quedó demostrada una afectación a la esfera psíquica o moral de la trabajadora demandante, derivada o con ocasión de la hernia discal lumbar L4-L5 y L5-S1, con compresión radicular asociada y escoliosis dorso lumbar, que padece. En este caso, se observa que en las actas procesales que conforman este asunto, no existe ningún elemento que pueda evidenciar la existencia del daño moral que se está reclamando, porque a pesar que hubo la intención de la parte demandante de al menos tratar de demostrar ese daño, cuando se solicitó la intervención de un médico especialista en el área de la psiquiatría para que le hiciera la evaluación a la trabajadora demandante YADITZA ROSENDO, sin embargo, luego este medio de prueba no se evacuó por cuanto el mismo fue desistido. Asimismo, se observa que el resto de los medios probatorios acompañados por la actora fueron dirigidos a comprobar el carácter ocupacional de la enfermedad que ésta padece, pasando por alto la necesidad de demostrar la existencia misma del daño moral que tal enfermedad supuestamente le produce, indistintamente de su naturaleza ocupacional o común, ya que, como antes se estableció, el daño moral no es una consecuencia “automática” de todo padecimiento físico, por lo cual, resulta indispensable su demostración a los efectos de que resulte procedente su indemnización, circunstancia de hecho que no fue demostrada en el presente asunto. Y así se declara.

En consecuencia, tal y como se ha establecido, en el presente asunto no está evidenciado el supuesto daño moral que presuntamente le produce a la actora la enfermedad ocupacional que padece, es decir, no está demostrado el sufrimiento moral, el perjuicio psíquico o la afectación emocional que la hernia discal que presenta la actora le produce, ya que la única prueba promovida en este sentido, fue desistida por la propia parte demandante (como antes se dijo), por lo que no existen elementos que permitan deducir que la afectación física de la demandante le ha causado daños en su entorno emocional, aunado al hecho que la accionante en su libelo, tampoco indicó el grado de afectación que le ha ocasionado la enfermedad ocupacional que alega.

Considera la Sala, que de conformidad con la sentencia N° 116 de 17 de mayo de 2000, caso: *Hilados Flexilón*, arriba citada, corresponde indemnizar el daño moral por responsabilidad objetiva, y en consecuencia, la recurrida incurrió en la infracción denunciada.

Por tal motivo se declara con lugar la denuncia.

De conformidad con lo previsto en el artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, al haberse encontrado procedente la denuncia planteada por el formalizante, se anula el fallo y como quiera que el Juzgado

Superior se pronunció sobre el fondo del asunto, considera la Sala pertinente decidir el fondo de la controversia.

### **DECISIÓN SOBRE EL FONDO DE LA CONTROVERSIA**

La parte actora alega que en fecha 01 de junio del año 1981 comenzó a prestar servicios para la COMPAÑÍA ANÓNIMA DE ADMINISTRACIÓN Y FOMENTO ELÉCTRICO (CADAPE, C.A.), que el último cargo ejercido fue de Secretaria Coordinadora, devengando un salario normal variable mensual de Bs. 1.698.553,81; que en fecha 1 de diciembre de 2006, fue suspendida la relación de trabajo por cuanto presentó a su patrono un primer reposo emanado del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (I. V. S. S), por presentar enfermedad denominada Hernia Discal que ameritaba reposos continuos; que la enfermedad padecida fue certificada el 10 de mayo de 2007, por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (I. V. S. S.), como Hernia Discal L4-L5 y L5-S1, Comprensión Radicular Asociada y Escoliosis Dorso Lumbar, catalogadas como enfermedad ocupacional que le origina una incapacidad total para el trabajo habitual de 67%; que luego de decretada la incapacidad le fue concedido el beneficio de jubilación en fecha 27 de noviembre de 2007.

Por las razones anteriores demanda el pago de la indemnización prevista en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y daño moral.

La demandada, en su contestación admitió la fecha de inicio de la relación de trabajo; que la actora desempeñó diversos cargos; que le fue diagnosticada una discapacidad total y permanente para el trabajo habitual, habiendo sido consideradas enfermedades agravadas por el trabajo y no originadas por él, tal como consta del contenido del certificado emanado de INPSASEL, de fecha 27/11/2007, explicando que a partir del 01/12/2006, la relación de trabajo se suspendió por encontrarse de reposo la actora hasta la fecha del 10/05/2007, cuando le fue certificada la incapacidad para el trabajo habitual, tal como consta de la prueba promovida marcada "A", correspondiente al certificado de incapacidad No. 741-07 de fecha 10/05/2007, emanado del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, donde se califica la enfermedad profesional, con pérdida de capacidad para el trabajo del 67% y posteriormente el Instituto Nacional de Prevención, Salud, y Seguridad Laborales, a través de su Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores del Estado Falcón, emitió la certificación No. 0099-2007, de fecha 27/11/2007, expresando que la ciudadana YADITZA ROSENDO, adolece una enfermedad agravada por el trabajo que le ocasiona una discapacidad total y permanente para el trabajo habitual, no existiendo el nexo causal entre las labores específicas y la discapacidad permanente que padece.

Alega que en virtud de la calificación de la enfermedad emanada del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, se dio por concluida la prestación efectiva del servicio con la empresa en fecha 17/06/2007, teniendo un tiempo de servicio efectivo de 26 años, 0 meses y 16 días, y devengando como último salario variable mensual la cantidad de Bs.F. 1.698,55, y como salario integral mensual la cantidad de Bs.F. 2.269,68, el cual está establecido en la liquidación de sus prestaciones sociales y demás derechos en la oportunidad en que le es conferido el beneficio de jubilación, de conformidad con el único aparte del artículo 2 del anexo "D", y por verificarse la voluntad de la demandante de acogerse al beneficio que le procure más ventaja económica, como lo es la jubilación (pensión) que a la presente disfruta.

Indica que para la fecha del informe elaborado por INPSASEL era imposible evaluar el puesto de trabajo de la demandante por cuanto no estaba prestando servicios; no existe a los autos, en el contenido del informe,

una evaluación técnica y específica de los cargos desempeñados por la demandante, tampoco existe un estudio ergonómico.

Aduce que el documento de certificación de discapacidad es claro cuando señala que la enfermedad es agravada por el trabajo, y en modo alguno se puede deducir que tuvo su origen en las labores desempeñadas.

Niega la fecha de terminación de la prestación efectiva de servicio, así como el tiempo de servicio de 26 años, 5 meses, y 26 días; el pretendido salario integral mensual de Bs.F. 2.501,71, y el salario integral diario de Bs.F. 83,59; que la demandada ha sido diligente con la demandante por así estar establecido en la Convención Colectiva de Trabajo, aunado al hecho cierto que la hoy pretendida actora interpuso previo a este procedimiento, demanda de cobro de diferencia e indemnizaciones fundamentada en la discapacidad que padece y la cual está conociendo el Juzgado Segundo de Primera Instancia de Juicio de esta ciudad y de esta misma Circunscripción Judicial, con el expediente IH01-L-2008-000123, invocando para ello la actora la normativa contenida en la Convención Colectiva de Trabajo relativa a discapacidad para el trabajo, para obtener un beneficio económico con ello, siendo incompatibles.

Alega que pretender la aplicación de la Convención y de la Ley en materia de infortunio y discapacidades, es incurrir en abuso del derecho y configurarse con ello un enriquecimiento sin causa en detrimento del patrimonio del Estado Venezolano por ser la demandada una empresa estratégica con participación decisoria de la Nación tomando en cuenta que recibió sumas de dinero y que fue beneficiada con la jubilación contractual, que hoy detenta, así como todos los beneficios de la convención colectiva de trabajo.

Igualmente niega que la demandada haya sido negligente y omisiva en el cumplimiento de sus obligaciones para con sus trabajadores, en especial con la ciudadana YADITZA ROSENDO; que carezca de Comité de Seguridad y Salud, ya que existe un Departamento de Seguridad Integral, tal como se requirió en prueba de inspección promovida.

Explica que la demandada cuenta, en el cuerpo normativo de su convención colectiva, un cúmulo variado de beneficios en los casos de infortunios, así como de las discapacidades por cualquier causa, sean de origen ocupacional o accidental, de la cual hoy es beneficiaria la demandante de autos, ya que goza de la jubilación por causa de su discapacidad para el trabajo.

Por último niega que deba indemnizar tanto por daño moral, como por la culpa objetiva y subjetiva, porque la ciudadana YADITZA ROSENDO desde que inicio la relación de trabajo, está inscrita en el Instituto Venezolano de los Seguros, tal como consta en los autos; adicionalmente a ello goza por Convención Colectiva de servicios de HCM, odontológicos, de salud, medicina, entre otros, desvirtuándose así el pretendido argumento de la culpa objetiva; no existe ni un solo elemento del acervo probatorio, que en su conjunto establezcan un nexo causal entre las actividades desempeñadas por la actora y las enfermedades que padece, no existe circunstancia de tiempo, modo y lugar cónsonos o ajustados a las prescripciones de Ley que establezcan cualquier culpa en manos de su representada; la parte actora goza de una pensión vitalicia como consecuencia de su discapacidad, la cual jamás será desmejorada económicamente en proporción al último cargo desempeñado por ella, ni menos aún en sus condiciones bio-psico-social, así como el alcance de cualquier beneficio que le corresponda a ella y a su grupo familiar con el transcurso del tiempo; y, concluye que no adeuda las cantidades especificadas en el libelo de demanda por concepto de indemnización señalada en el numeral 3 del artículo 130, de la Ley Orgánica

de Prevención, Condiciones, y Medio Ambiente del Trabajo, así como también, por daño moral, intereses de mora e indexación, por no tener acreencias pendientes con la demandante, ya que la actora pretende un derecho inexistente y abusivo.

En el caso concreto, del análisis del libelo y de la contestación de la demanda, quedó admitida la relación laboral y la fecha de inicio, la enfermedad ocupacional agravada por el trabajo, la discapacidad y que le fue otorgado el beneficio de jubilación.

De conformidad con los hechos alegados por las partes en el libelo y la contestación, la presente controversia está circunscrita a determinar la procedencia de los conceptos laborales pretendidos por la actora y el salario base de cálculo de los mismos.

Ahora bien, 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 la que el accionando dé contestación a la demanda. En el caso concreto, la carga de la prueba de la relación de causalidad entre la conducta de la demandada y la enfermedad padecida por la parte actora, corresponde a la parte actora.

A continuación se valorarán las pruebas que constan en el expediente a los fines de establecer cuáles de los hechos controvertidos en el proceso han sido demostrados.

#### PRUEBAS DE LA PARTE ACTORA:

1.- Copias certificadas del expediente No. FAL-21-IE-07-0453, de fecha 03 de abril de 2009; emitido por el Instituto Nacional de Prevención, Salud, y Seguridad Laborales, Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores del Estado Falcón; agregada marcada "A" (folios 61 al 135 de la I pieza del expediente); las cuales merecen valor probatorio. De ella se desprende que el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), emitió Certificación (folio 111 de la I pieza), donde hace constar que la ciudadana YADITZA MARLENE ROSENDO, presenta Hernia Discal Lumbar L4-L5 y L5-S1, con compresión radicular asociada y escoliosis dorso lumbar, consideradas enfermedades agravadas por el trabajo, que originan a la trabajadora una Discapacidad Total Permanente para el trabajo habitual.

También se observa, que la investigación por parte del INPSASEL, no fue efectuada durante el tiempo de las labores ejercidas por la demandante, es decir, entre el 01 de junio de 1981 hasta el 01 de diciembre de 2006, fecha en la cual fue suspendida la relación de trabajo por motivo de reposo medico.

2.- Prueba de Experticia Psicológica: se evidencia de las actas procesales que el Apoderado Judicial de la parte demandante, abogado AMILCAR ANTEQUERA, mediante diligencia de fecha 23 de mayo de 2012, (folio 84 de la II pieza), informó a que la parte accionante no acudió en la oportunidad fijada al Hospital de Coro con el Lic. Marcos Castañeda para la realización de la Experticia Psicológica, señalando que esa representación judicial no insistirá en la evacuación de la referida prueba, razón por la cual, no existe material probatorio que evaluar.

3.- Prueba de Informes:

a) Al INSTITUTO NACIONAL DE PREVENCIÓN, SALUD Y SEGURIDAD LABORALES, a los fines que remita copias del expediente administrativo llevado por esa oficina, relacionado la investigación de enfermedad de la ciudadana YADITZA MARLENE ROSENDO, venezolana, titular de la cédula de identidad



No. 7.482.107 (folios 54 y 55 de la II pieza del expediente), en donde puede apreciarse lo siguiente: PRIMERO: que efectivamente le fue elaborado el Informe Pericial a la referida trabajadora; SEGUNDO: que el monto mínimo estipulado en el Informe Pericial emitido en fecha 07 de octubre del año 2008, es de Bs. 72.324,75; el cual sólo se trata del cálculo de la indemnización por concepto de enfermedad ocupacional realizado por el INPSASEL, conforme a lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones, y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT).

Cabe destacar, que la apoderada judicial de la parte demandada empresa CADAPE hoy CORPOELEC, alegó en la audiencia oral y pública de juicio, que existe una contradicción entre el certificado emanado del INPSASEL y el Informe Pericial, por cuanto la primera certifica que la trabajadora tiene una discapacidad total y permanente, mientras que la segunda, a saber, el informe pericial, señala que se trata de una discapacidad parcial permanente, lo cual fue constatado; y en consecuencia, se desecha del juicio.

b) A la oficina principal de CADAPE, hoy CORPOELEC, a los fines que informe cual fue el último salario variable promedio integral efectivamente laborado por la ex trabajadora YADITZA MARLENE ROSENDO, titular de la cédula de identidad No. 7.482.107, (folios 33 al 35, de la II pieza del expediente), donde anexaron cuadro detallado de los cálculos de Liquidación de la trabajadora jubilada YADITZA MARLENE ROSENDO CI: 7.482.107, en el cual se refleja el salario promedio tomando en cuenta para el pago de Prestaciones Sociales de la trabajadora jubilada, de acuerdo a la Ley Orgánica del Trabajo y normativa interna de la empresa, el salario básico normal y el salario integral mensual utilizado por la empresa accionada para calcularle las prestaciones sociales y demás beneficios laborales correspondientes a la trabajadora, una vez culminada la relación de trabajo por motivo de jubilación por discapacidad, la cual merece valor probatorio.

4.- Pruebas Testimoniales de los ciudadanos PEDRO FERRER, ARACELIS COROMOTO SANDOVAL, EMIGDIO MEDINA, FRANCISCO HERRERA, HENRY PORTILES BARRIENTOS, HONORIO CONTRERAS, JESSEE GONZALEZ, JOSE GARCIA, JOSE ANGEL GUTIERREZ, GOEORGE DONQUIS PEREZ, ANTONIO JOSE OLLARVES, RAMON ZAAVEDRA, RENE FERRER, WILFREDO ARAPE TOYO, WILFREDO VELASCO, WLADIMIR MEDINA MARTINEZ, YAJAIRA MARTINEZ MENDOZA, y FRANCY SANCHEZ, los cuales no comparecieron a la celebración de la audiencia oral y pública de juicio, declarándose desierto tal acto de evacuación de testigos, razón por la cual, no hay testimoniales que valorar.

#### PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDADA:

##### 1.- Pruebas Documentales:

a) Copia simple de la Convención Colectiva del Trabajo, 2006-2008; agregada marcada bajo la letra “A-1 a la A-111”. Respecto al carácter jurídico de las convenciones colectivas, la Sala aclaró en sentencia N° 535 de 2003 que si bien es cierto que la convención colectiva tiene su origen en un acuerdo de voluntades, debe considerarse derecho y no simples hechos sujetos a las reglas generales de la carga de alegación y prueba, razón por la cual, no es procedente su valoración.

b) Copia simple del Manual de Instrucción y Capacitación “Seguridad y Salud”, elaborado por los trabajadores y el Comité de Higiene y Seguridad de la empresa CADAPE; los cuales fueron impugnados por la parte actora por ser copias y siendo que la demandada no pudo constatar su certeza “con la presentación de los originales o con auxilio de otro medio de prueba que demuestre su existencia”, no merecen valor probatorio.

c) Copias simples de Memorando No. 17930-0000-489, Certificación de Incapacidad No. 741-2007, informe 17907-2000-032, relación de gananciales, Hoja de Cálculo de Prestaciones y Beneficios Personales, Hoja de Liquidación de Prestaciones y Beneficios Personales, Intereses generados y ajuste de intereses sobre Prestaciones Sociales, liquidación individual de fecha 12-09-2008, del monto a cancelar establecido por el art. 571; las cuales fueron impugnadas por el hecho de que varios de esos documentos, a saber, los que rielan a los folios 312, 314, 316, 317, 318, 319, 320, no se encuentran suscritos por la trabajadora; y por cuanto la demandada no pudo constatar su certeza, no merecen valor probatorio.

d) Evaluaciones de Desempeño realizadas por la empresa CADAFE, correspondientes a la ciudadana YADITZA ROSENDO, cédula de identidad No. 7.482.107; (folios 322 al 327 de la I pieza del expediente), suscritos por ambas partes; consta el sello y firma del representante de la empresa CADAFE hoy CORPOELEC, así como la firma de la extrabajadora; y aun cuando están consignadas en copia simple, las mismas no fueron impugnadas por la parte actora, razón por la cual, se les otorga valor probatorio.

De estas documentales se evidencian las evaluaciones de desempeño realizadas por la accionada a la ciudadana YADITZA ROSENDO durante el transcurso de sus labores para la empresa, que la trabajadora tenía pleno conocimiento de sus labores ejecutadas, siendo su cargo el de secretaria, que conocía los riesgos que implicaba el ejercicio de sus funciones, que recibía adiestramiento por parte de la empresa para laborar en cualquier área que se le asignaba, y que la demandante nunca manifestó que existía algún riesgo en su trabajo.

e) Notificaciones de Riesgo realizadas por la empresa CADAFE, a la ciudadana YADITZA ROSENDO; ficha de Oferta de Servicios y de los diferentes cargos desempeñados por la trabajadora; copia simple de Certificación de Incapacidad, No. 0099-2007, de la consulta de la trabajadora expedida por el Instituto Nacional de Prevención, Salud, y Seguridad Laborales, Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores del Estado Falcón, las cuales fueron impugnadas por la parte actora alegando que las mismas son copias simples que no se encuentran suscritas por la hoy accionante, y en cuanto a la certificación de incapacidad marcada con la letra “H” señaló que ésta no contiene la identificación del funcionario emisor, la fecha del documento, ni tiene la firma completa autógrafa del funcionario administrativo; y siendo que la demandada no pudo constatar su certeza “con la presentación de los originales o con auxilio de otro medio de prueba que demuestre su existencia”, no merecen valor probatorio, excepto la certificación de incapacidad, la cual fue consignada en copia certificada por la actora y valorada anteriormente.

f) Certificado de Primeros Auxilios otorgado por la empresa ELEOCCIDENTE, a la ciudadana YADITZA ROSENDO, la cual merece valor probatorio. Del contenido de dicho instrumento se evidencia que la parte demandante recibió adiestramiento por parte de la empresa demandada para ejercer sus funciones.

g) Copias simples de Certificados Temporales de Incapacidad, emitidos por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), y otros centros privados, a nombre de la ciudadana YADITZA MARLENE ROSENDO, contentivos de reposos médicos de diversas fechas; los cuales fueron impugnados por la parte actora por ser copias simples de documentos públicos, los cuales muchos de ellos no se encuentran plenamente legibles, y otros emanan de otra autoridad distinta al IVSS, es decir, de un tercero; y siendo que la demandada no pudo constatar su certeza “con la presentación de los originales o con auxilio de otro medio de prueba que demuestre su existencia”, no merecen valor probatorio.

h) Copias fotostáticas simples de diversas liquidaciones y períodos vacacionales anuales, correspondientes a la demandante YADITZA MARLENE ROSENDO, las cuales merecen valor probatorio, pero se desechan por no aportar elementos que permitan resolver la controversia.

i) Planillas de Examen Médico Pre-Vacacional y Post-Vacacional, correspondientes a la ciudadana YADITZA MARLENE ROSENDO, las cuales no fueron impugnadas por la parte actora en la audiencia oral y pública de juicio, y en consecuencia merecen valor probatorio. De ellos se desprende que a la ciudadana YADITZA ROSENDO, se le realizaban exámenes médicos pre y post vacacionales.

## 2.- Prueba de Informes:

a) A la institución bancaria BANCORO, y al Tribunal Segundo de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial Laboral del Estado Falcón, éste último para que informe sobre los autos que rielan en el expediente No. IH01-L-2009-000123, las cuales fueron declaradas inadmisibles en la admisión de pruebas.

3.- Prueba de Inspección Judicial en la sede de la oficina principal de la empresa CADAFFE, ubicada al final de la avenida Manaure, diagonal a la sede del Cuerpo de Bomberos del Municipio Miranda del Estado Falcón, edificio ELEOCCIDENTE; específicamente en la Gerencia de Seguridad Industrial, a los fines de dejar constancia sobre particulares relativos a Seguridad y Salud de la empresa relacionados con la implementación de LOPCYMAT y el funcionamiento del Comité de Higiene y Seguridad, así como las actividades que despliega la referida gerencia en el área de seguridad y salud, la cual fue evacuada y las resultas rielan insertas en los folios 105 y 106, de la II pieza del expediente, donde se evidencia que en fecha 11 de julio de 2012, el tribunal *a quo* se trasladó hasta la sede de la empresa ELEOCCIDENTE, C.A., absorbida por CADAFFE, edificio ELEOCCIDENTE, Municipio Miranda del Estado Falcón, hoy CORPORACION ELECTRICA NACIONAL, S.A. (CORPOELEC), dejándose constancia en la respectiva Acta que tuvo a su vista: 1) una carpeta amarilla, tamaño carta, contentivo de Certificación de Registro del Comité de Seguridad Laboral, constante de cinco (05) folios útiles; donde se observa que los ciudadanos YAJAIRA TOYO, JUSTINIANA MEDINA y LORENA HIGUERA, titulares de las cédulas de identidad Nos. V-4.645.279, V-5.289.251 y V-12.587.099, respectivamente, fueron reelectos como Delegados de Prevención de la empresa; 2) los Programas de Seguridad de Higiene, correspondientes a los años 2002, (el cual contiene sello húmedo de la Unidad de Supervisión de la Inspectoría del Trabajo de esta ciudad de Coro del Estado Falcón); año 2005, año 2006, año 2007, año 2009 y año 2011, dirigidos a la divulgación de las políticas de seguridad de la empresa y de la atención preventiva de salud de los trabajadores; 3) carpeta contentiva del control de asistencia de los trabajadores, a los cursos de seguridad, durante el año 2004; 4) carpeta contentiva de control de asistencia de curso de uso y mantenimiento de Rompe Carga, correspondiente al mes de febrero del año 2011; 5) Manual de Charla de 5 minutos, que contiene artículos publicados por el Consejo Interamericano de Seguridad, dirigida a formar conciencia de prevención de accidentes, 6) un memorando No. 090, dirigido a la Coordinación de Seguridad Integral, de fecha 16 de abril de 2002, relativo a cronograma de prevención de acuerdo con el artículo 48 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo que contiene charlas sobre Prevención de Lesiones de Espalda, el Orden y la Limpieza en el lugar del trabajo, Reglamentos para la Asignación y Control de Vehículos de Corpoelec, Reglas Generales de Seguridad, Contenido del Botiquín de Primeros Auxilios, Conservación Auditiva, y Errores comunes en la movilización de equipos con candados.

Ahora bien, analizado todo el material probatorio la Sala resolverá en los siguientes términos:

En relación con la indemnización prevista en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, el mencionado artículo establece que en caso de ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional como consecuencia de la violación de la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo por parte del empleador o de la empleadora, éste estará obligado al pago de una indemnización al trabajador, trabajadora o derechohabientes, de acuerdo a la gravedad de la falta y de la lesión.

En el caso concreto, la demandada demostró el cumplimiento de las normas sobre seguridad y salud en el trabajo; y, aunado a que la parte actora no logró probar que la conducta del patrono fuera la causa de enfermedad ocupacional agravada por el trabajo padecida, se declara improcedente esta pretensión.

Respecto al daño moral reclamado, como se explicó en la resolución del recurso de casación, en materia de infortunios laborales impera la teoría de la responsabilidad objetiva, en virtud de la cual, el patrono debe indemnizar por los daños materiales y morales causados o agravados por el trabajo, independiente de que no incurra en culpa alguna relacionada con los mismos.

En el caso concreto, quedó admitido que la parte actora padece una enfermedad ocupacional agravada por el trabajo que le ocasiona una discapacidad total y permanente; y aunque la demandada demostró no haber incurrido en imprudencia, negligencia o impericia, de conformidad con la teoría de la responsabilidad objetiva se acuerda la indemnización por daño moral.

En virtud de lo anterior, corresponde a la Sala la estimación de la indemnización, de conformidad con los parámetros establecidos en la en sentencia N° 144 de 2000, caso: Hilados Flexilón.

- a) La entidad (IMPORTANCIA DEL DAÑO) tanto físico como psíquico (la llamada escala de los sufrimientos morales): en el caso concreto, la enfermedad padecida por la trabajadora es una hernia discal.
- b) El grado de culpabilidad del accionado o su participación en el accidente o acto ilícito que causó el daño: no se observan incumplimientos de la demandada que hubieran ocasionado el daño.
- c) La conducta de la víctima: no se observa que la víctima haya provocado o consentido en actos que provocaran la enfermedad.
- d) Grado de educación y cultura del reclamante: no consta en el expediente el grado de instrucción de la trabajadora, aunque el cargo desempeñado era de secretaria.
- e) Posición social y económica del reclamante: no consta en el expediente.
- f) Capacidad económica de la parte accionada: se trata de una empresa estratégica, propiedad del Estado venezolano.
- g) Posibles atenuantes a favor del responsable: la trabajadora se encontraba inscrita en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, se le realizaron exámenes médicos pre y post vacacionales; se cumplió con la normativa de seguridad y salud en el trabajo.
- h) Tipo de retribución satisfactoria que necesitaría la víctima para ocupar una situación similar a la anterior al accidente o enfermedad: retribución dineraria.

- i) Referencias pecuniarias estimadas por el Juez para tasar la indemnización que considera equitativa y justa para el caso concreto: la Sala considera que una retribución justa por la enfermedad padecida es la cantidad de CINCUENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 50.000,00).

En cuanto al pago de indexación por concepto de daño moral, se considera oportuno traer a colación sentencia de esta Sala de fecha veintisiete (27) días del mes de julio del año 2015, No. **2014-000500**, en el proceso que por reclamo de indemnizaciones derivadas de enfermedad profesional que instauró el ciudadano **IVÁN JUNIOR HERNÁNDEZ CALDERÓN**, asistido judicialmente por los abogados Elida Ruiz De Rivero, Félix Rafael Cornejo C. y Sandra Elizabeth Mendoza, contra la sociedad mercantil **FORD MOTOR DE VENEZUELA, S.A.**, en la cual se preciso:

“..En tal sentido cabe señalar, que el pago que se dispone como reparación del daño moral, no tiende a compensar el perjuicio extra patrimonial sufrido, sino que éste sirve para acordar una satisfacción al damnificado, es por ello que el Juez debe otorgar una suma de dinero en la que el juzgador tome en consideración el desasosiego, sufrimiento, molestias, entre otros aspectos, pero no como una compensación al dolor físico o psíquico, sino como una retribución satisfactoria de los mencionados quebrantos, por lo que en consecuencia, el daño moral no es de carácter patrimonial por cuanto no deriva de una obligación dineraria.

Ahora bien, indexar es la acción encaminada a actualizar el valor del daño sufrido al momento de ordenar su liquidación, corrigiendo así, la pérdida del poder adquisitivo de la moneda por su envilecimiento como efecto de los fenómenos inflacionarios, es decir, adecuar el monto reclamado al costo de la vida al tiempo en que efectivamente es liquidado, por ello, algunos lo denominan corrección monetaria, pues implica actualizar el monto requerido según determinados índices, básicamente índices inflacionarios.

En suma, las reglas de indexación recaen sobre obligaciones dinerarias, es decir, de naturaleza patrimonial muy distintas al daño moral que son de carácter extrapatrimoniales, donde el sentenciador bajo criterios subjetivos percibe cual es la importancia del daño sufrido y atendiendo a la escala de sufrimiento estima una cantidad razonable y equitativa para retribuir el daño sufrido por el trabajador; en cambio la indexación constituye un fenómeno autónomo que obedece a circunstancias objetivas respecto de las obligaciones económicas, totalmente distinto a las características expuestas sobre daño moral.”

En tal sentido, siendo la corrección monetaria para preservar el valor de lo debido un concepto de orden público social, se establece que de no haber cumplimiento voluntario la indexación o corrección monetaria de la cantidad condenada por daño moral la calculará el Juzgado de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo competente sobre la base del promedio de la tasa pasiva anual de los seis (6) primeros bancos comerciales del país, de conformidad con el artículo 89 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, según lo establecido en el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

### **DECISIÓN**

Por las razones antes expuestas, 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: CON LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado por la parte actora contra la sentencia dictada en fecha 17 de octubre de 2014 por el Juzgado Primero Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Falcón; **SEGUNDO:** nulo el fallo recurrido; y, **TERCERO: PARCIALMENTE CON LUGAR** la demanda intentada por la ciudadana YADITZA ROSENDO, contra la

sociedad mercantil COMPAÑÍA ANÓNIMA DE ADMINISTRACIÓN Y FOMENTO ELÉCTRICO (CADAFE) hoy CORPORACIÓN ELÉCTRICA NACIONAL, S.A. (CORPOELEC).

No hay condenatoria en costas de conformidad con el artículo 59 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Falcón. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen, antes identificado, todo de conformidad con el artículo 176 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los veintinueve (29) días del mes de junio de dos mil dieciséis. Años: 206° de la Independencia y 157° de la Federación.

La Presidenta de la Sala y Ponente,

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

La Vicepresidenta,

Magistrado,

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

Magistrado,

Magistrado,

DANILO A. MOJICA MONSALVO

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

El Secretario,

MARCOS ENRIQUE PAREDES

R.C. N° AA60-S-2015-000174.

**Nota:** Publicada en su fecha a las

