



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 de cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales, así como indemnizaciones derivadas de accidente laboral, que sigue la ciudadana **KARLA DEHIYELINE PÉREZ SILVA**, titular de la cédula de identidad N° V-20.323.738, actuando en representación de su hija (cuyo nombre se omite de conformidad con lo previsto en el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes) en su condición de causahabiente del *de cujus* quien en vida respondía al nombre de **GILBERTO ALEXANDER TORRELABA MENDOZA**, titular de la cédula de identidad N° V-12.883.185, representada judicialmente por los abogados Jorge Altagraco Rodríguez, Liliana Escalona y Alberto Yaguas, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los N°s. 90.085, 153.013 y 79.343 en su orden, contra el ciudadano **JAIME FRANCISCO AGÜERO MENDOZA**, titular de la cédula de identidad N° V-13.343.543, representado judicialmente por el abogado Reyber José Pire Gutiérrez, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el N° 61.543; el Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Lara con sede en la ciudad de Barquisimeto, mediante decisión del 7 de diciembre de 2016, declaró sin lugar los recursos de apelación ejercidos tanto por la parte actora, como por la demandada, y parcialmente con lugar la demanda; en consecuencia, confirmó la sentencia de fecha 17 de octubre de 2016, dictada por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la misma Circunscripción Judicial que declaró parcialmente con lugar la demanda.

Contra esta decisión, la parte actora anunció y formalizó recurso de casación. No hubo impugnación.

El 7 de marzo de 2017, se dio cuenta en Sala el expediente y correspondió la ponencia a la Magistrada Dra. Marjorie Calderón Guerrero.

El 18 de julio de 2017, se fijó la audiencia oral, pública y contradictoria para el día jueves 2 de noviembre de 2017, a las once y treinta minutos de la mañana (11:30 a.m.), siendo diferido el pronunciamiento oral del dispositivo para el día martes 14 de noviembre de 2017, a las doce y cuarenta y cinco minutos de la tarde.

Cumplidos los trámites de sustanciación del recurso de casación, se realizó la audiencia oral y pública con presencia de las partes y siendo dictada la decisión en forma inmediata, se pasa a reproducir su extenso atendiendo a lo dispuesto en el artículo 489-G de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, bajo las consideraciones siguientes:

RECURSO DE CASACIÓN

-I-

De conformidad con lo previsto en el artículo 313 ordinal 2° del Código de Procedimiento Civil, denuncia la infracción del artículo 472 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes; 131 y 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Señala la recurrente que una vez citado el demandado no compareció a la audiencia preliminar, ni dio contestación a la demanda, siendo que de conformidad con lo previsto en el artículo 472 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes se configuró una admisión de hechos.

Que igualmente el demandado no dio contestación a la demanda en virtud que el artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo establece que se tendrán como admitidos aquellos hechos indicados en la demanda de los cuales al contestar la demanda no se hubiere hecho la requerida determinación, expuestos los motivos del rechazo, ni desvirtuado por ninguno de los elementos del proceso.

Que el Juzgador de alzada establece que el juzgado *a quo* sí aplicó tal presunción en virtud que se presume la relación de trabajo ante la prestación de un servicio y quien la niegue debe demostrarlo hecho que no ocurrió en el procedimiento, por cuanto el demandado no demostró la sociedad mercantil que invocó en la sustanciación, en la fase de juicio y en la audiencia de apelación.

Que yerra el juez de alzada al confirmar lo dicho por el juez de juicio respecto a que no quedó demostrado las causas de la muerte del trabajador y que no existe responsabilidad subjetiva y objetiva del patrono, a pesar de quedar demostrado que era el patrono quien venida manejando el camión donde producto del accidente murió el trabajador, por tanto hay responsabilidad objetiva y subjetiva del patrono que le hace merecedor a la hija del *de cuius* cobrar el daño emergente y el lucro cesante.

La Sala procede al análisis del recurso de casación, no sin antes establecer pautas sobre las deficiencias observadas en el escrito de formalización y para ello resulta necesario destacar lo siguiente:

La Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (2007), en su artículo 489-A, simplificó los motivos de procedencia del recurso extraordinario de casación, para hacer más expedita la administración de justicia y lograr mayor eficacia en el examen de las decisiones judiciales que pudiesen incurrir en error judicial. En efecto, dicha norma establece:

Se debe declarar con lugar el recurso de casación cuando se haya incurrido en una *infracción de norma jurídica* o *de una máxima de experiencia*. En estos casos, la infracción tiene que haber vulnerado los derechos constitucionales que rigen la actividad jurisdiccional, contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela o en tratados internacionales, suscritos y

ratificados por la República, o haber sido determinante de lo dispositivo en la sentencia (Destacados añadidos).

Por disposición del artículo 489-D *eiusdem*, la formalización del recurso de casación debe hacerse mediante escrito “razonado” que deberá contener “los argumentos” que a juicio del recurrente justifiquen la nulidad del fallo recurrido. Los motivos de casación por los cuales se impugne determinado fallo, son independientes y autónomos, y deben ser discriminados por el recurrente de manera metódica e inteligible, de forma tal que facilite a esta Sala el estudio de cada alegato, tomando siempre en consideración que la fundamentación del recurso es el complemento necesario del anuncio.

Tratándose de un recurso extraordinario, el recurso de casación exige concreción en los alegatos, en virtud de que esta Sala sólo puede revisar los agravios invocados por la parte que impugna, es por ello, se insiste, que el impugnante debe invocar las causales de casación y mencionar las normas presuntamente infringidas, estableciendo una relación entre los hechos y el precepto jurídico alegado, en caso contrario, se estaría desvirtuando la naturaleza del recurso.

Establecido lo anterior, tenemos que el formalizante en el desarrollo de cada una de las denuncias que conforman su recurso, no realiza su fundamento con base en los motivos previstos en el artículo 489 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, pues solo se limita a enunciar sus postulados de conformidad con lo previsto en el Código de Procedimiento Civil, lo que se traduce en una evidente falta de técnica en su escrito de formalización.

No obstante, a pesar de las deficiencias encontradas, esta Sala de Casación Social extremando sus funciones, a los fines de preservar las garantías contenidas en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, procede a analizar los argumentos que sustentan las denuncias, procurando determinar lo expuesto por la demandada recurrente en casación.

En lo atinente al referido asunto, es preciso destacar que la norma cuya infracción se delata consagra lo relativo a la “No-comparecencia a la mediación de la audiencia preliminar” y concretamente dispone:

Artículo 472. No comparecencia a la mediación de la audiencia preliminar.

Si la parte demandante no comparece personalmente o mediante apoderado o apoderada sin causa justificada a la fase de mediación de la audiencia preliminar se considera desistido el procedimiento, terminando el proceso mediante sentencia oral que se reducirá en un acta y debe publicarse en el mismo día. Este desistimiento extingue la instancia, pero la parte demandante no podrá volver a presentar su demanda antes que transcurra un mes.

Si la parte demandada no comparece sin causa justificada a la fase de mediación de la audiencia preliminar, se presumen como ciertos hasta prueba en contrario, los hechos alegados por la parte demandante, excepto en aquellas materias en las cuales no procede la confesión ficta por su naturaleza o por previsión de la Ley, dándose por concluida la fase de mediación de la audiencia preliminar, dejando constancia de ello en un acta.

No se considerará como comparecencia la presencia del apoderado o apoderada en aquellas causas en las cuales la Ley ordena la presencia personal de las partes. (Destacado de la Sala)

Se colige de la norma anteriormente transcrita que en caso de incomparecencia de la parte demandada a la fase de mediación se presumen como ciertos los hechos alegados por la parte actora en su libelo de demanda; no obstante, tal admisión es relativa en virtud que la parte demandada podrá desvirtuar los dichos mediante prueba en contrario.

Sobre el particular la sentencia del juzgador *ad quem*, señaló lo siguiente:

Como se puede apreciar, no puede prosperar la denuncia formulada por la ciudadana recurrente, ya que claramente la norma establece que se PRESUME como cierto cuando existe inasistencia injustificada. Pero en el caso que estamos analizando, el accionado no dio contestación a la demanda pero asistió a la fase de sustanciación y promoción de pruebas de la audiencia preliminar. Sin embargo, el *a quo* si aplicó tal presunción al igual que este administrador de justicia, al determinar que la relación de trabajo se presume ante la prestación de un servicio, y quien la niegue debe demostrarlo, hecho que no ocurrió en este procedimiento, por cuanto el demandado no demostró la sociedad mercantil que invocó en la sustanciación, en la fase de juicio y en la audiencia de apelación, no siendo por consiguiente tal denuncia. Así queda establecido.

Como puede observarse de la transcripción anterior el juez *ad quem* establece que efectivamente la parte demandada no compareció a la fase de mediación y que por lo tanto se presumen como ciertos los hechos invocados por la parte actora, salvo prueba en contrario, y que el demandado a pesar de promover pruebas no logró desvirtuar la naturaleza laboral de la prestación del servicio del *de cuius* Gilberto Alexander Torrealba Mendoza para con el ciudadano Jaime Francisco Agüero Mendoza, por tal motivo fueron condenados casi la totalidad de todos los conceptos demandados, tales como: prestación de antigüedad e intereses; vacaciones y bono vacacional vencidos; utilidades vencidas y proporcionales; beneficio de bono de alimentación, exceptuando el pago de las horas extras, dado que al tratarse de un concepto exorbitante debió ser demostrado por la parte actora, lo cual no realizó, tampoco señaló la relación pormenorizada de las presuntas horas extras trabajadas, motivo por el cual se declaró su improcedencia.

En lo que respecta al pago de las indemnizaciones derivadas del accidente donde falleció el ciudadano Gilberto Alexander Torrealba Mendoza, el juzgador *ad quem* consideró que la admisión relativa de los hechos no era motivo suficiente para acreditar el pago de las mismas, por cuanto ello debió ser demostrado por la parte actora, no constando probanza alguna que permitiera soportar los elementos constitutivos en materia de infortunio laboral, dado que solo consta el acta de defunción y Copia Certificada del Expediente Administrativo del Instituto Nacional de Tránsito Terrestre, expediente N° 071-070514.

Expuesto lo anterior, no se evidencia que el juzgador *ad quem* haya incurrido en la infracción de ley que se le imputa, antes por el contrario aplicó de manera correcta en su justo alcance y contenido, la admisión relativa de los hechos en virtud de la incomparecencia de la parte demandada a la fase de mediación, tal y como lo consagra el aludido artículo 472 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, razón por la cual no prospera dicha delación.

Por las consideraciones expuestas, se declara improcedente la denuncia.

-II-

Denuncia el vicio de falta de aplicación de los artículos 69, 85 y 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Que el juez de la recurrida establece que no se podía establecer dicha indemnización al no determinar ni el INPSASEL ni la sentencia del juzgado *a quo*, que existió un accidente de trabajo en la muerte del ciudadano Gilberto Torrealba.

Que el accidente donde murió el trabajador, a pesar de haber sido de tránsito, es ocupacional conforme a lo previsto en el artículo 69 de la LOPCYMAT porque fue el resultado de una acción que sobrevino en el curso del trabajo accidente con ocasión al trabajo, pues éste regresaba con el patrono, quien venía manejando el vehículo a comprar mercancía de la ciudad de Quibor, actividad propia del cargo que ejercía.

Que el patrono demandado no cumplió con su carga de demostrar que el accidente sufrido por el trabajador fue ocasionado por un caso de fuerza mayor derivado del hecho de un tercero.

Que quedó demostrado el hecho ilícito del patrono como causante del accidente sufrido, pues era el mismo quien venía manejando, presupuesto exigido por el artículo 1.185 del Código Civil, tal indemnización debe ser declarada procedente.

La Sala para decidir observa:

Nuevamente el recurrente, al igual que con las denuncias restantes, no enfoca los fundamentos de su denuncia conforme a los motivos previstos en el artículo 489-A de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, lo que se traduce en una falta de técnica casacional; no obstante, como anteriormente se señaló, a los fines de preservar las garantías contenidas en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se procede al estudio de la denuncia conforme al análisis siguiente:

Conforme a la reiterada doctrina de la Sala de Casación Social, se tiene que la falta de aplicación de una norma jurídica tiene lugar, cuando el sentenciador no emplea o niega aplicación a un imperativo legal vigente, que es el aplicable al caso en cuestión. (*Vid. Sent. N° 11, de fecha 15 de febrero de 2013, caso Omar José Angelino Isturiz contra Adriana Lobo Borrero*), mientras que la falsa aplicación de una norma consiste en la utilización efectiva de una norma jurídica por parte del juez, a una situación de hecho que no es la que ésta contempla, lo que equivale a una incorrecta elección de la norma jurídica aplicable.

Las normas denunciadas como infringidas, establecen lo siguiente:

Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Artículo 69. Se entiende por accidente de trabajo, todo suceso que produzca en el trabajador o la trabajadora una lesión funcional o corporal, permanente o temporal, inmediata o posterior, o la muerte, resultante de una acción que pueda ser determinada o sobrevenida en el curso del trabajo, por el hecho o con ocasión del trabajo.

Artículo 85. La muerte, como una contingencia del trabajador o trabajadora activo, a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, causa el derecho a sus sobrevivientes

calificados, a recibir un pago único, distribuido en partes iguales, equivalente a veinte (20) salarios mínimos urbanos vigentes a la fecha de la contingencia.

La persona natural o jurídica que demuestre haber efectuado los gastos de entierro del trabajador o trabajadora fallecido como consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, tendrá derecho a recibir un pago único de hasta diez (10) salarios mínimos urbanos vigentes a la fecha de la contingencia.

Artículo 130. 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, equivalentes a:

1. El salario correspondiente a no menos de cinco (5) años ni más de ocho (8) años, contados por días continuos, en caso de muerte del trabajador o de la trabajadora.

Las normas cuya infracción se denuncian están referidas a la calificación de los infortunios de naturaleza laboral, específicamente lo referido al accidente de trabajo, como aquella lesión (funcional o corporal) producida al trabajador generada por el hecho o con ocasión del trabajo, así como las indemnizaciones que se derivan como consecuencia de tal circunstancia o suceso.

Con relación a la falsa aplicación del artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo esta Sala en sentencia n° 266 del 28 de marzo de 2016 (caso: *José Agustín De Sena Moncada contra Pepsi-Cola Venezuela, C.A.*) estableció:

De la transcripción anterior, se observa que la juez de la recurrida condenó a la parte accionada a pagar al actor la indemnización por responsabilidad subjetiva del patrono, contemplada en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, por considerar la existencia de una relación de causalidad entre las funciones ejecutadas por el accionante y el trabajo realizado que dio lugar a una enfermedad ocupacional agravada por las condiciones de trabajo, y que fue certificada por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), sobre la cual la demandada no ejerció recurso de nulidad alguno; por lo que la *ad quem* considera la existencia de un hecho ilícito patronal con base a la aludida certificación y al no cumplimiento por parte del empleador, de las obligaciones establecidas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, tal como la entrega de notificación de riesgos, de la constancia de formación y capacitación en materia de seguridad y salud laboral, y de medidas de prevención por cada cargo ocupado.

Con relación a la indemnización a la que hace referencia el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, esta Sala de Casación Social, en sentencia Nro. 272 de fecha 29 de abril de 2015 (caso: *Javier Felipe Febres Vera contra Servicio Halliburton Venezuela, S.A.*), estableció que: por tratarse de una responsabilidad de naturaleza subjetiva, tal indemnización sólo es procedente cuando se prueben las condiciones inseguras de trabajo y el accidente de trabajo o la enfermedad profesional, así como la relación de causalidad entre ambas; es decir, que se pruebe que el accidente de trabajo o la enfermedad ocupacional son consecuencia de las condiciones inseguras.

Como se ha expresado conforme al criterio pacífico y reiterado de la Sala, en relación a la indemnización a la que hace referencia el artículo 130 *eiusdem*, por tratarse de una responsabilidad de naturaleza subjetiva, dicha indemnización sólo es procedente cuando se prueben las condiciones inseguras de trabajo y el accidente de

trabajo o la enfermedad profesional, esto es, la conducta infractora del empleador (culpa, imprudencia o negligencia) así como la relación de causalidad entre ambas; es decir, que se acredite que el accidente de trabajo o la enfermedad ocupacional son consecuencia de las condiciones inseguras.

Con el propósito de corroborar si el juzgado superior está incurso o no en la infracción delatada, se transcribe un extracto de la recurrida:

En lo relativo al segundo punto del escrito de formalización de la apelación: “Se denuncia el vicio de falta de aplicación de los artículos 85 y 130 de LOPCYMAT” por cuanto alega la ciudadana recurrente, que no hubo un pronunciamiento de indemnización por lucro cesante petitionado en el libelo: Sobre tal denuncia, considera quien aquí sentencia, que la indemnización solicitada solo es procedente en los casos de accidente o enfermedad ocupacional, que no fueron fijadas en el dispositivo del fallo, por ende, mal podía la recurrida fijar dicha indemnización al no determinar ni la sentencia ni el INPSASEL que existió un accidente de trabajo en la muerte del ciudadano Gilberto Torrealba. Por tal motivo, se desecha tal denuncia no siendo procedente el lucro cesante reclamado. Así se declara.

La tercera denuncia se refiere a: “La sentencia recurrida contiene el vicio de incongruencia del fallo y error de juzgamiento” por alegar que la recurrida debió resolver en un procedimiento lo relativo al lucro cesante y determinar las causas de la muerte del trabajador. En ese orden, como ya se indicó es al el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, a quienes les corresponde determinar en un procedimiento administrativo sobre la existencia o no de un accidente laboral, y por cuanto no consta tal informe, no podía el *a quo* realizar un pronunciamiento por lucro cesante, a causas de un accidente de trabajo dado que ello no fue demostrado en el procedimiento.

En el cuarto punto, se denuncia: “la infracción de los artículos 12, 15, del Código de Procedimiento Civil, los artículos 85 y 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y 1.397 del Código Civil”. Sobre los artículos 12 y 15 del Código de Procedimiento Civil, relativo a que el Tribunal debe tener por norte la verdad y garantizar el debido proceso, reitera esta Alzada mediante este fallo, que el citado Código Adjetivo, es norma supletoria en caso de vacío legal donde se aplicará con prelación la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Es difícil, aplicar una norma procesal (Gaceta Oficial N° 3.694 de fecha 22 de enero de 1986) que contempla procedimientos donde predomina la escritura, a un procedimiento contemplado en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (2007) donde se trata de juicio orales, de cómputos por audiencias con día y hora de su celebración, con la garantía del juez natural quien preside y sentencia oralmente con su posterior publicación, siendo a todas luces un Código en principio incompatible con el procedimiento de esta jurisdicción especial, que solo es aplicable de manera excepcional y para asuntos puntuales. Es un procedimiento por audiencias, no por días de despacho como lo contempla dicha norma adjetiva. Pese a lo expuesto, en el artículo 450 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, claramente se desarrollan tales principios como la celeridad procesal, el derecho a la defensa y la primacía de la realidad sobre las formas y apariencias, que fueron garantizados en la recurrida. Ya que el Tribunal determinó que existió la relación de trabajo, ordenando lo relativo a las prestaciones sociales, y que efectivamente se probó la muerte del trabajador, siendo la causa de la terminación de dicha relación laboral. Sin embargo, la recurrente confunde la muerte natural y el accidente de trabajo, que como ya se ha acotado en demasía dicho accidente laboral no fue probado en autos, no siendo procedente las indemnizaciones reclamadas, y por tal pronunciamiento, el Tribunal Primero de Juicio de este Circuito, no vulneró los postulados antes mencionados, simplemente se limitó a decidir conforme a los elementos probados en el expediente, criterio compartido por este juzgador, siendo desechada dicha denuncia.

Sobre el particular esta Sala observa que la parte actora demandó la responsabilidad subjetiva prevista en el numeral 1 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo,

correspondiente a ocho (8) años, contados por días continuos, para un total de 78 meses * 1.875,60; en total Bs. 504.079,73, asimismo reclamó el pago por concepto de lucro cesante tomando en cuenta que la edad del trabajador al momento del deceso era de 37 años y por cuanto la vida útil del venezolano, establecido por el Seguro Social es de sesenta años, le correspondía un monto de Bs. 24.667.408,66 con base en el pago de 23 años calculados por edad útil del trabajador fallecido.

Tal y como lo señala el juzgador *ad quem* la parte actora solo consignó Acta de Defunción N° 47 de fecha 7 de mayo de 2014, emanada de la Oficina de Registro Civil del Municipio Independencia del estado Yaracuy, mediante la cual se deja constancia que el ciudadano Gilberto Alexander Torrealba Mendoza, titular de la cédula de identidad 12.883.185, falleció en la referida fecha a causa de politraumatismo, traumatismo craneo encefálico, sin indicar algún otro elemento, asimismo, consignó copia certificada del expediente administrativo emanado de la Oficina de Investigaciones Penales, Unidad 52-Yaracuy del Cuerpo Técnico de Vigilancia de Tránsito y Transporte Terrestre (folios 17 al 31) del cual se desprende que quien manejaba el camión era el ciudadano Jaime Francisco Agüero Mendoza, sin aportar algún elementos constitutivo de responsabilidad.

Respecto a la carga probatoria en materia de infortunios laborales, en sentencia N° 0444, de fecha 2 de julio de 2015, (caso: *María Ysabel Justiniano Díaz y otra actuando en representación de sus menor hijos contra Industrias Filtros Laboratorios INFIL, C.A.*), estableció lo siguiente:

La carga de la prueba en lo relativo a la procedencia de la indemnización por daño moral, responsabilidad subjetiva y lucro cesante, corresponde a la parte actora probar el hecho ilícito, la existencia del daño y la relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño causado.

Expuesto lo anterior, y como quiera que resulta necesario contar con el material probatorio a los fines de establecer la calificación del infortunio, así como los elementos suficientes para determinar las condiciones del accidente de trabajo para establecer la responsabilidad, así como la relación de causalidad entre ambas; es decir, que se pruebe que el accidente es de naturaleza laboral y que fue producto del hecho ilícito del patrono, máxime dada las indemnizaciones peticionadas por la parte actora, razón por la cual no puede prosperar la denuncia en cuestión.

Por las consideraciones expuestas, se declara improcedente la denuncia.

-III-

Delata la infracción de los artículos 12 y 15 del Código de Procedimiento Civil, los artículos 85 y 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y 1.397 del Código Civil, por error de interpretación, así como la violación de un criterio vinculante de la Sala de Casación Social.

Que el juez *ad quem* establece que se determinó que existió una relación laboral ordenando lo relativo al pago de las prestaciones sociales, y que efectivamente se probó la muerte del trabajador, siendo ésta la causa de la terminación de la relación de trabajo.

Asimismo el juzgador del alzada señaló que la recurrente en apelación confunde la muerte natural y el accidente de trabajo, que como ya se ha acotado en demasía dicho accidente laboral no fue probado, no siendo

procedente las indemnizaciones reclamadas.

Sostiene el recurrente que demostrado como está la muerte del trabajador, conforme al acta de defunción y el expediente administrativo del Instituto Nacional de Tránsito Terrestre, expediente N° 071-070514, el patrono tiene que otorgar a la heredera del trabajador fallecido, una indemnización por concepto de daño emergente de ocho (8) años, contados por días continuos, para un total de 78 meses * 1.875,60 que nos da un total de Bs. 504.079,73, asimismo se debió acordar el lucro cesante tomando en cuenta que la edad del trabajador al momento del deceso era de 37 años y por cuanto la vida útil del venezolano, establecido por el Seguro Social es de sesenta años, le correspondía un monto de Bs. 24.667.408,66 con base en el pago de 23 años calculados por edad útil del trabajador fallecido.

La Sala procede a examinar la denuncia atendiendo para ello las siguientes consideraciones:

Ha sido criterio reiterado de esta Sala de Casación Social que el error de interpretación se verifica cuando el juez, aún reconociendo la existencia y validez de la norma apropiada al caso, yerra al interpretar su alcance general y abstracto haciendo derivar de ella consecuencias que no concuerdan con su contenido. Es decir, el sentenciador efectivamente interpreta la disposición legal, pero le otorga un sentido distinto al verdadero contenido de ésta. Por lo tanto, al señalarse la existencia del vicio de errónea interpretación, debe precisarse cuál sería la correcta exégesis de la norma acusada como infringida.

Las normas cuya infracción se denuncian son las siguientes:

Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Artículo 85. La muerte, como una contingencia del trabajador o trabajadora activo, a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, causa el derecho a sus sobrevivientes calificados, a recibir un pago único, distribuido en partes iguales, equivalente a veinte (20) salarios mínimos urbanos vigentes a la fecha de la contingencia.

La persona natural o jurídica que demuestre haber efectuado los gastos de entierro del trabajador o trabajadora fallecido como consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, tendrá derecho a recibir un pago único de hasta diez (10) salarios mínimos urbanos vigentes a la fecha de la contingencia.

Artículo 130. 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, equivalentes a:

1. El salario correspondiente a no menos de cinco (5) años ni más de ocho (8) años, contados por días continuos, en caso de muerte del trabajador o de la trabajadora.

Código Civil.

Artículo 1.397. La presunción legal dispensa de toda prueba a quien la tiene en su favor.

Las normas cuya infracción se denuncian están referidas a la indemnización por accidente de trabajo referidas al hecho ilícito, como presupuesto formal de la responsabilidad subjetiva, esta Sala en sentencia N° 1040 de fecha 14 de abril de 2004, (caso: *Andine Margarita Rodríguez de Ruiz contra Compañía Anónima, La Electricidad de Ciudad Bolívar (ELEBOL)*), estableció:

La doctrina patria como la jurisprudencia, han señalado como elementos constitutivos del hecho ilícito: **1)** El incumplimiento de una conducta preexistente; **2)** El carácter culposo del Incumplimiento; **3)** que el incumplimiento sea ilícito, o sea, viole el ordenamiento jurídico positivo; **4)** que se produzca un daño y, **5)** La relación de causalidad entre el incumplimiento culposo ilícito, actuando como causa y el daño figurando como efecto.

Así pues, el hecho ilícito del patrono está constituido por el incumplimiento de una conducta preexistente, el carácter culposo o ilícito del incumplimiento; la existencia del daño (enfermedad o **accidente**) y la relación de causalidad entre el daño experimentado por el trabajador y las labores desempeñadas por éste en el ejercicio de su cargo; supuestos cuya carga probatoria jurisprudencialmente está atribuida al demandante, como anteriormente se señaló al resolver la segunda denuncia y como quiera que no constan a los autos medios de prueba suficientes que permitan determinar los elementos característicos para establecer responsabilidad resulta impretermitible declarar la improcedencia de las referidas indemnizaciones reclamadas por la parte actora, tal y como lo señaló el juzgador *ad quem* motivo por el cual no incurrió en la infracción de ley que se le imputa.

Por las consideraciones expuestas, se declara improcedente la denuncia.

-IV-

Denuncia el error de interpretación de los artículos 183, 117 y 118 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, en relación al reclamo de las horas extras y que no fueron acordadas por la juez de la recurrida, por cuanto a su decir el demandado se limitó a negar la relación laboral, en consecuencia se invirtió la carga de la prueba y la parte actora no demostró pagos por conceptos de jornadas extra, como así fue sentenciado en la audiencia de juicio, debido a que no consignó los horarios establecidos dentro de la jornada de trabajo para sustentar el pago al trabajador por tal concepto.

Advierte el recurrente que para la recurrida es el trabajador quien debe llevar el registro de horas extras, siendo que el artículo 183 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras establece que el control de estos conceptos le corresponde al patrono y no al trabajador, siendo que juzgador *ad quem* está confundido con el significado de trabajo en exceso y horas extras laboradas.

Para decidir, la Sala procede al análisis de la delación con base en el fundamento siguiente:

Las normas cuya infracción se denuncia son del tenor siguiente:

Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras

Pago del bono nocturno

Artículo 117. La jornada nocturna será pagada con un treinta por ciento de recargo, por lo menos, sobre el salario convenido para la jornada diurna.

Para el cálculo de lo que corresponda al trabajador o trabajadora por causa del trabajo nocturno, se tomará como base el salario normal devengado durante la jornada respectiva.

Pago de horas extraordinarias

Artículo 118. Las horas extraordinarias serán pagadas con un cincuenta por ciento de recargo, por lo menos, sobre el salario convenido para la jornada ordinaria.

Para el cálculo de lo que corresponda al trabajador o trabajadora por causa de horas extras, se tomará como base el salario normal devengado durante la jornada respectiva.

Artículo 183. Artículo 183. Todo patrono y patrona llevará un registro donde anotará las horas extraordinarias utilizadas en la entidad de trabajo; los trabajos efectuados en esas horas; los trabajadores y las trabajadoras que las realizaron; y la remuneración especial que haya pagado a cada trabajador y trabajadora.

En caso de no existir dicho registro o de no llevarse de conformidad con lo establecido en esta Ley, sus reglamentos y resoluciones, se presumen ciertos, hasta prueba en contrario, los alegatos de los trabajadores y las trabajadoras sobre la prestación de sus servicios en horas extraordinarias, así como sobre la remuneración y beneficios sociales percibidos por ello.

El juzgador *ad quem* al momento de pronunciarse sobre el reclamo del pago de las horas extras, señaló:

Como quinta denuncia, señala la parte apelante: “Se denuncia una errada interpretación del artículo 183 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, en las horas extras reclamadas”, por no fijarse en la recurrida lo relativo a las horas extras de trabajo. Ante tal denuncia, considera este Tribunal, que la sentencia objeto de apelación, no vulneró la mencionada norma, porque el demandado se limitó a negar la relación laboral, en consecuencia se invirtió la carga de la prueba y la parte actora no demostró pagos por conceptos de jornadas extras, como así fue sentenciado en la audiencia de juicio, criterio compartido por este juzgador, debido a que no consignó los horarios establecidos dentro de la jornada de trabajo para sustentar el pago al trabajador por tal concepto.

Para mayor entendimiento, el criterio referido a la distribución de la carga de la prueba en materia de conceptos exorbitantes, ha sido sumamente reseñado por esta Sala de Casación Social en sentencia n° 1.604 del 21 de octubre de 2008 (caso: *Mariselys Josefina Ortiz Parejo contra Procesadora y Exportadora Trus-Tuna, C.A.*), ratificado, en sentencia n° 1.407 del 6 de octubre de 2014 (caso: *Hipólito Antonio Rodríguez Auyoa contra Agropecuaria Las Guaruras, C.A. y otros*), al disponer lo siguiente:

(...) la Sala debe reiterar que las condiciones exorbitantes (...) deben ser probadas por la parte demandante, cuando su procedencia haya sido expresamente negada por la accionada, aún cuando tal negativa no haya sido motivada. En este sentido, en sentencia N° 445 del 9 de noviembre de 2000 (caso: *Manuel de Jesús Herrera Suárez contra Banco Italo Venezolano C.A.*), se sostuvo que:

(...) no todos los alegatos y rechazos que se expongan en la contestación, deberán recibir idéntico tratamiento, porque la adecuada o suficiente precisión en el rechazo o en la exposición de las razones y fundamentos de las defensas, en relación con la carga de la prueba o el riesgo de no aportarla, dependerá de la naturaleza y circunstancias de cada asunto y resultará del examen de las mismas que debe practicar el juzgador, tarea en la cual hará uso de las presunciones establecidas a favor del trabajador pero de la que no puede eximirse con el solo fundamento de indicar que por efecto de declararse la existencia de la relación de trabajo alegada, se tendrán por admitidos todos los hechos y pedimentos planteados con fundamento y por derivación de ella, aún cuando se los hubiere rechazado expresa y precisamente y se trate de rechazos o negativas que se agotan en sí mismas, como son las puestas a condiciones distintas o exorbitantes de las legales.

Así, por ejemplo, si se ha establecido que unas relaciones de carácter laboral, con una remuneración y tiempo determinado y bajo condiciones legales, es claro que el riesgo de no quedar demostrados los pagos que derivan de esos supuestos no recae sobre el trabajador demandante, sino sobre el patrono demandado, aunque éste haya rechazado punto por punto lo reclamado. **Pero no puede ser igual 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 (Destacado de esta Sala).

Visto el criterio jurisprudencial *supra* transcrito, verifica esta Sala que, el juez de la recurrida una vez analizadas y valoradas las pruebas aportadas por las partes, confirmó la sentencia del *a quo*, en virtud que no quedó demostrado que el trabajador hubiere laborado de manera exorbitante horas extras diurnas y nocturnas, y tampoco la parte actora delimitó cuáles horas extras trabajó sino que las cuantificó de manera generalizada anualmente, por lo que resulta improcedente el reclamo de la horas extras, en consecuencia, no incurre la sentencia recurrida en el vicio que se le imputa, al no cumplir la parte actora con su carga procesal de demostrar que el trabajador efectivamente laboró horas extras. Así se establece.

Por las consideraciones expuestas, se declara improcedente la denuncia.

-V-

Denuncia el vicio de inmotivación del fallo por silencio de pruebas, lo que –a su decir– determina la infracción de los ordinales 4° y 5° del artículo 243, y 509 ambos del Código de Procedimiento Civil.

Que promovió ante el juez de juicio cinco testigos para demostrar la relación laboral y la ocurrencia del accidente laboral y solo dejaron pasar dos testigos, por cuanto no había tiempo para los demás testigos, cercenándoles el derecho a evacuar pruebas, siendo que a pesar de que les dejaron solo dos testigos, sin embargo, todas las probanzas fueron silenciadas por la juez de juicio dado que no aparece en la sentencia mención alguna de las testimoniales ni como fueron valoradas sin entraron o no en contradicciones. La juez se limitó hacer mención falsa de las testimoniales cuando afirma que “*de las deposiciones de los testigos, esta juzgadora observa que aun cuando los mismos fueron contestes, las afirmaciones realizadas son meramente referenciales por lo tanto esta juzgadora les dará el valor respectivo conforme a la libre convicción razonada y las otras pruebas que ríen en autos.*”

Que la juez de juicio copió y pegó el mismo razonamiento tanto los testigos de la parte demandante como los de los testigos de la parte demandada sin hacer ningún razonamiento.

La Sala para decidir observa:

Ha sido criterio reiterado de la Sala, que la sentencia adolece del vicio de inmotivación por haber incurrido el juez en silencio de pruebas, cuando éste omite cualquier mención sobre una prueba promovida y evacuada por las partes, que consta en las actas del expediente, y cuando, a pesar de haber mencionado su promoción y evacuación, el juez se abstiene de analizar su contenido y señalar el valor que le confiere a la misma o las razones para desestimarla. En todo caso, para que sea declarado con lugar el *vicio in commento*, las pruebas promovidas y evacuadas por la parte en la oportunidad legal correspondiente, y silenciadas total o parcialmente en la sentencia recurrida, deben ser relevantes para la resolución de la controversia, ello en aplicación del principio finalista de la casación, esto es, evitar reposiciones inútiles, no se declarará la nulidad de la sentencia recurrida si la deficiencia concreta que la afecta no impide determinar el alcance subjetivo u objetivo de la cosa juzgada, o no hace imposible su eventual ejecución.

Sobre el particular el juez *ad quem* señaló:

Finalmente, denunció el vicio de inmotivación del fallo conforme a los artículos 243 y 509 del Código de Procedimiento Civil, alegando que hubo silencio de pruebas en la valoración de dos testigos. Sobre tal aspecto, como ya se acotó no puede pretender la recurrente, la aplicación simultánea de una norma adjetiva donde predomina la escritura, con un procedimiento oral donde claramente se señala el artículo 450 “i” de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, la uniformidad en los procedimientos, sin importar la materia que se esté tratando. En tal sentido, la citada norma señala:

“La normativa procesal en materia de protección de niños, niñas y adolescentes tiene como principios rectores, entre otros, los siguientes:

(...)

d) Uniformidad. Las controversias que se susciten entre partes en reclamación de algún derecho, se tramitan por los procedimientos contenidos en esta Ley, aunque por otras leyes tengan pautado un procedimiento especial...” Conforme a lo anterior, si el mencionado artículo establece los principios que rigen los procedimientos en la jurisdicción infantil y de nuestros jóvenes, mal puede la recurrida haber vulnerado tales principios de un Código que solo es aplicable de manera supletoria. En esa línea, el artículo 452 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, establece: Artículo 452. Materias y normas supletorias aplicables. El procedimiento ordinario al que se refiere este Capítulo se observará para tramitar todas las materias contempladas en el artículo 177 de esta Ley, salvo las excepciones previstas expresamente en esta Ley. Se aplicarán supletoriamente las disposiciones de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, del Código de Procedimiento Civil y del Código Civil en cuanto no se opongan a las aquí previstas.

En consecuencia, la aplicación de dicho texto legal, solo es posible cuando la LOPNNA no contemple alguna disposición sobre un particular, pero, en la denuncia que nos ocupa, al tratarse de la valoración de los testigos, es conforme al literal “k” de citado artículo 450 *eiusdem*, que el juez o jueza debe valorar sus declaraciones sin tarifa legal alguna. Sin embargo, deben ser apreciados conforme a la libre convicción razonada, donde claramente se puede determinar que el a quo le dio valor probatorio y con las otras pruebas aportadas al expediente, llegó a la conclusión que efectivamente existió la relación laboral reclamada, considerando procedente el salario y la antigüedad. Sin embargo, el hecho que el razonamiento sea el mismo para los testigos de la demandante y del accionado, no significa que exista silencio de prueba, ya que existe un claro pronunciamiento en ambos casos sobre tales declaraciones, pero la relación laboral se demostró no solo por tales testimoniales sino por todo el material probatorio, que en conjunto determinaron que efectivamente el ciudadano Gilberto Torrealba, trabajaba para el accionado, prestando sus servicios subordinados en la venta de cebollas. En consecuencia, no siendo procedente las denuncias formuladas en el escrito de formalización, la apelación de la ciudadana Karla Pérez, no puede prosperar. Así lo suscribe quien dicta esta sentencia.

Ahora bien, en el caso concreto señala el recurrente que se limitó el número de testigos de cinco (5) que había promovido a la evacuación de las deposiciones de solo dos (2), siendo que con dicho proceder se violó el derecho a la defensa.

Sobre el particular observa la Sala que de una revisión exhaustiva no se evidencia que la parte actora en la oportunidad de la evacuación de los testigos haya objetado en forma alguna el proceder del juez de juicio en la audiencia de juicio en cuanto a limitar el número de testigos, adicionalmente las deposiciones de los testigos que fueron evacuados, las mismas están dirigidas a demostrar que el ciudadano Gilberto Alexander Torrelaba Mendoza trabajaba para el ciudadano Jaime Francisco Agüero Mendoza, lo cual fue acordado por el tribunal *ad*

quem y por consiguiente declaró la procedencia de los conceptos reclamados derivados de dicha relación, tales como prestación de antigüedad e intereses; vacaciones y bono vacacional vencidos; utilidades vencidas y proporcionales; beneficio de bono de alimentación, exceptuando el pago de las horas extra, dado que al tratarse de un concepto exorbitante debió ser demostrado por la parte actora, lo cual no realizó, tampoco señaló la relación pormenorizada de las presuntas horas extras trabajadas, motivo por el cual se declaró su improcedencia, siendo que de considerar que la deposición de algún testigo de los que no fue incorporado tenía incidencia alguna debió hacerlo valer en su oportunidad, en virtud que para que opere una reposición de la causa el agravio debe ser determinante en las resultas del juicio, lo cual no se evidencia en forma alguna, ni así lo hace valer el recurrente de manera específica, razón suficiente para desestimar la denuncia en cuestión.

Por las consideraciones expuestas, se declara improcedente la denuncia.

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: SIN LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado por la representación judicial de la parte actora ciudadana Karla Dehiyeline Pérez Silva, ampliamente identificada en autos, contra la sentencia dictada el 7 de diciembre de 2016, por el Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Lara. **SEGUNDO: SE CONFIRMA** el fallo recurrido.

No hay condenatoria en costas del recurso de conformidad con lo previsto en el artículo 485 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

La Magistrada Mónica Gioconda Misticchio Tortorella no firma la presente decisión por cuanto no estuvo presente en la audiencia pública y contradictoria.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial del estado Lara. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen, antes identificado, 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 veintidós (22) días del mes de noviembre de dos mil diecisiete.
Años: 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

La Presidenta de la Sala y Ponente,

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

El Vicepresidente,

Magistrado,

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

Magistrada,

Magistrado,

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA

DANILO A. MOJICA MONSALVO

El Secretario,

MARCOS ENRIQUE PAREDES

R.C. N° AA60-S-2017-000090.

Nota: Publicada en su fecha a las

El Secretario,