



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE
EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN SOCIAL

Ponencia del Magistrado Dr. **EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ**

En el juicio que por cobro de indemnizaciones derivadas de enfermedad ocupacional, daño moral y lucro cesante sigue el ciudadano **GERMÁN ANTONIO RINCÓN BARBOSA**, representado por las abogadas Mireya Moreno, Nubia Marcano Luz Marina Morillo y Eneida Lares Inciarte, contra sociedad mercantil **MAERSK CONTRACTORS VENEZUELA, S.A.**, modificada su denominación social a **MARITIME CONTRACTORS VENEZUELA, S.A.**, según acta de Asamblea General de Accionistas celebrada el 11 de agosto de 2014 e inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, el 21 de agosto de 2014, bajo el n° 49, Tomo 56-A, representada por los abogados Karin Peña, Annabel Vargas, Gabriel Padilla, Carlos Acuña, Hernán Sosa, Analys Soto, Eduardo Rumbos, Mauren Cerpa, Andreína Rissosn, Lisey Lee, Joana Romero, Margarita Assenza, Gustavo Patiño, Jessica Chirinos, Mariana Villasmil, Carla Barrios, Johanna Muguerza, Carlos Borges, María Inés León, Rafael Ramírez, María Rebeca Zuleta, María Gabriela Fernández, Saúl Crespo Losada, Karen Ocando, Ricardo Maldonado, Doralice Bolívar, Alejandrina Echeverría Corona, Geovana Negron Vilardy, Laura Álvarez Pineda, Maoly Oquendo Gutiérrez, José Antonio Graterol Diepa, Marilyn Dettin Cabrera y María Andreína Quiñones; el Juzgado Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, mediante decisión proferida el 5 de marzo de 2015, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y parcialmente con lugar la demanda, confirmando la decisión, dictada por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de la misma Circunscripción Judicial, de fecha 8 de diciembre de 2014, que declaró parcialmente con lugar la demanda.

Contra la decisión dictada por la alzada, la parte demandada anunció recurso de casación, el cual, una vez admitido, fue remitido junto con el expediente a esta Sala de Casación Social. No hubo impugnación.

El 26 de marzo de 2015, fue recibido el expediente en esta Sala.

El 23 de abril de 2015, se dio cuenta en Sala designándose ponente al Magistrado Edgar Gavidia Rodríguez.

El 24 de febrero de 2017, en virtud de la designación de las nuevas autoridades del Tribunal Supremo de Justicia en sesión de Sala Plena, se reconstituyó esta Sala de Casación Social, quedando integrada de la siguiente manera: Presidenta, Magistrada Dra. Marjorie Calderón Guerrero, Vicepresidente, Magistrado Dr. Jesús Manuel Jiménez

Alfonzo, Magistrado Dr. Edgar Gavidia Rodríguez, Magistrada Dra. Mónica Gioconda Misticchio Tortorella y Magistrado Dr. Danilo Antonio Mojica Monsalvo.

Por auto del 30 de noviembre de 2017, se fijó la audiencia oral, pública y contradictoria para el 30 de enero de 2018 a las diez y diez minutos de la mañana (10:10 a.m.), en sujeción a lo regulado por el artículo 173 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Celebrada la audiencia oral y habiendo esta Sala pronunciado su decisión de manera inmediata, pasa a reproducir la misma en la oportunidad que ordena el artículo 174 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, bajo las siguientes consideraciones:

RECURSO DE CASACIÓN

Por razones metodológicas, la Sala altera el orden en que fueron presentadas las denuncias, procediendo, por tanto, a resolver la tercera delación planteada en el escrito de formalización.

Con fundamento en el artículo 168 numeral 2 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en concordancia con el artículo 320 Código de Procedimiento Civil, se delata la falsa aplicación del artículo 130 de Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y 1.196 del Código Civil, en los siguientes términos:

De conformidad con lo establecido en el artículo 168.2 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en concordancia con el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, denuncio la infracción de los artículos 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y 1196 del Código Civil por falsa aplicación, al haber determinado la existencia de una enfermedad ocupacional v agravada por el trabajo, el vicio denunciado se produce como consecuencia de normas que fueron aplicadas como producto de un error en el establecimiento y fijación de los hechos, lo cual impidió la aplicación de la norma correcta. El punto controvertido en la presente causa, gira en torno a determinar en primera instancia si las patologías fueron originadas y agravadas con ocasión al trabajo, para posteriormente de comprobarse esto, verificar si mi representada incumplió con alguna norma en materia de seguridad y salud laboral que se constituyó como el desencadenante del supuesto agravamiento de la Discopatía degenerativa lumbar padecida por el actor. Siendo así las cosas, el presente vicio se materializa cuando el Tribunal de alzada da como comprobado el origen y agravamiento de las patologías como consecuencia de las actividades laborales desempeñadas por el actor al servicio de mi representada y además, cuando considera que dicho agravamiento se produjo por el incumplimiento de la normativa de seguridad y salud laboral, ello con fundamento a una Certificación emanada de la Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (Diresat COL) del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), acto administrativo que se limita a señalar que entre los elementos coadyuvantes de la patología que padece el actor, se encuentran tanto actividades como la bipedestación, movimientos de flexo-extensión del tronco, manejo de cargas, entre otras, sin especificar cuál de ellas es la que agrava la lesión que padece, ya que tampoco ha quedado evidenciado que por sí sola la presencia de alguna de estas condiciones constituye un factor determinante en el cuadro clínico patológico que presenta el actor.

Así las cosas, al momento de determinar las verdaderas actividades desempeñadas por el actor en el ejercicio de sus funciones como Supervisor Mecánico, toma en consideración la descripción que riel en el expediente de investigación de origen de enfermedad, muy a pesar de lo verificado por el propio Tribunal de Instancia al momento de la práctica de la inspección judicial en el centro de trabajo, donde no solo se verificaron cada una de las actividades desempeñadas, sino la existencia de mecanismos adecuados de manipulación y traslado de cargas, actividades estas que fueron sustancialmente más leves que las detalladas por el ente administrativo en su informe de investigación y que necesariamente desvirtúan su contenido y presunción de veracidad, al ser este un documento público de tipo administrativo.

Es menester aclarar que tal y como lo ha establecido esta Sala Social en reiteradas decisiones, la Certificación emanada del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) no constituye por si sola un medio de prueba tendiente a determinar el hecho ilícito o incumplimiento de la normativa de seguridad y salud en el trabajo, toda vez que en su contenido no se desprende tal afirmación, por lo que se verifica entonces, que la Alzada erradamente le otorga al acto administrativo menciones que no se contienen en el mismo, en el entendido que esta representación legal demostró en forma suficiente las verdaderas funciones desempeñadas por el hoy actor en el ejercicio de su cargo.

En este orden de ideas, el vicio delatado resulto determinante en la decisión, ya que de haber apreciado los medios probatorios promovidos por ambas partes conforme a las reglas de la sana crítica, dicho de otra manera, de haber aplicado correctamente los principios contemplados en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, su decisión no hubiese sido otra más que determinar que el agravamiento de la discopatía degenerativa lumbar padecida por el actor obedece a aspectos inherentes a su persona y no a las actividades que desempeñó al servicio de mi representada y en consecuencia, mucho menos hubiese aplicado las disposiciones legales contenidas en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, así como el artículo 1196 del Código Civil. (Sic). (Subrayado y destacado del original).

Para decidir la Sala observa:

Conforme al criterio reiterado por esta Sala de Casación Social, el vicio de infracción de ley por falsa aplicación se produce cuando el juez aplica una determinada norma jurídica a una situación de hecho que no es la contemplada en ella, vale decir, el error que proviene de una errada relación entre los hechos, en principio correctamente establecidos por el juzgador, y el supuesto de hecho de la norma, que conduce a que se aplique una norma a un supuesto distinto al regulado por ella.

La norma denunciada por falsa aplicación, establecida en el artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, es del contenido siguiente:

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:

(*Omissis*).

3. El salario correspondiente a no menos de tres (3) años ni más de seis (6) años, contados por días continuos, en caso de discapacidad total permanente para el trabajo habitual (...).

Del referido artículo se extrae, la obligación que tiene el empleador de indemnizar al trabajador, trabajadora o derechohabientes, en caso de la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, en virtud de la transgresión a la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo, vale decir, que se cause un daño por un acto o hecho ilícito del patrono.

Ahora bien, para comprobar lo delatado por la parte recurrente, de seguidas se transcribe lo señalado por la recurrida al respecto:

Siguiendo con el orden de los hechos controvertido relacionados con la presente causa, corresponde a esta Alzada determinar si las enfermedades se originaron y/o agravadas por la violación o inobservancia de la normativa vigente en materia de Higiene y Seguridad Industrial, que puedan hacer surgir la Responsabilidad Subjetiva del patrono, prevista en la Ley Organica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo y demás normativa legal.

-

(Omissis).

En el caso bajo análisis, luego de haber descendido al registro y análisis de los medios de prueba promovidos y evacuados en la presente causa, esta Juzgadora pudo constatar en forma fehaciente que las enfermedades padecidas por el ciudadano **GERMAN ANTONIO RINCON BARBOZA** fueron producto de una actitud negligente de la sociedad mercantil **MAERSK CONTRACTORS VENEZUELA, S.A.**, pues en el presente caso, quedó demostrado de las actas procesales, específicamente de la copia certificada de Expediente Nro. COL-47IE-11-0337, relativo al Informe Técnico de Investigación de Origen de Enfermedad, suscrito por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) que riela en los folios Nos 06 al 14 del Cuaderno de Recaudos, que en fecha 18 de octubre de 2011 el ciudadano RICHARD RAMIREZ, en su condición de Inspector de Salud y Seguridad de los Trabajadores II dejó constancia de que en relación al criterio ocupacional se verificó el expediente del trabajador GERMAN ANTONIO RINCON BARBOZA, de 61 años de edad desempeñando el cargo de Supervisor Mecánico, con una fecha ingreso del 14/06/2005 hasta el 16/02/2011, acumulando un tiempo de servicio de 05 años, 08 meses y 02 días; así mismo constató que la empresa posee descripción para el cargo de Supervisor Mecánico, sin embargo se evidencia que dicha descripción no fue firmada en señal de recibido por parte del trabajador, incumpliendo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 53 de la Ley Organica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, se constató que la empresa entregó al trabajador en fecha 15/01/2011 la "notificación de riesgo por puesto de trabajo"; se constató que la empresa realizó al ciudadano GERMAN ANTONIO RINCON BARBOZA exámenes médicos pre-empleo, pre-vacacional y post-vacacional en fecha: 05/05/2005, 21/09/2009 y 05/08/2010- que la empresa posee registro de Comité de Seguridad y Salud Laboral, sin embargo, se verificó que no existe respuesta oportuna a los delegados, incumpliendo con lo establecido en el artículo 46 de la Ley Organica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y en los artículos 67, 75, 76 y 77 del Reglamento de la Ley Organica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, que existe Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo. no obstante el mismo se encuentra en periodo de adecuación, incumpliendo con lo establecido en el numeral 7 del artículo 56 y el artículo 61 de la Ley Organica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

-

(Omissis).

En tal sentido tenemos que una vez descendido al análisis y valoración de las pruebas promovidas por la parte demandada, a diferencia de lo establecido en el Informe Técnico de Investigación de Origen de Enfermedad, suscrito por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), la parte demandada MAERSK CONTRACTORS VENEZUELA, S.A., logró desvirtuar el señalamiento realizado el ciudadano RICHARD RAMIREZ, en su condición de Inspector de Salud y Seguridad de los Trabajadores II, con respecto al hecho que la Descripción del Cargo no fue firmada en señal de recibido por parte del trabajador (incumpliendo, a su decir, con lo establecido en el numeral 1 del artículo 53 de la Ley Organica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo), toda vez que tal como consta de la Descripción del Cargo que riela en los folios Nos. 31 al 33 del Cuaderno de Recaudos, la misma si se encuentra debidamente firmada por el trabajador demandante ciudadano GERMAN ANTONIO RINCON BARBOSA.

Sin embargo, una vez analizado el resto del material probatorio, se pudo constatar que la empresa demandada MAERSK CONTRACTORS VENEZUELA, S.A., no logro desvirtuar el resto de los incumplimiento de la normativa legal en material de seguridad y salud en el trabajo establecidos por el ciudadano RICHARD RAMIREZ, en su condición de Inspector de Salud y Seguridad de los Trabajadores II en el Informe Técnico de Investigación de Origen de Enfermedad, suscrito por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) que riela en los folios Nos. 06 al 14 del Cuaderno de Recaudos, específicamente el incumplimiento de lo establecido en el artículo 46 de la Ley Orgánica de

Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y en los artículos 67, 75, 76 y 77 del Reglamento de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y el incumplimiento de lo establecido en el numeral 7 del artículo 56 y el artículo 61 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, desechando en consecuencia el fundamento de apelación esbozado por la parte demandada recurrente. ASI SE DECIDE.

Siendo así las cosas, quien juzga considera procedente en derecho las indemnizaciones derivadas de la *Responsabilidad Subjetiva*, resultando procedente la indemnización establecida en el numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (*en virtud de tratarse de una discapacidad total y permanente para el trabajo habitual*), por la cantidad Bs. 467.273,00, que es el resultado de multiplicar 1.460 días equivalentes a 4 años, cuantificado de esta manera tomando en consideración que el ciudadano GERMAN ANTONIO RINCON BARBOZA es una persona adulto joven, obrero calificado, que aun y cuando tiene una incapacidad total y permanente producto de la enfermedad que padece, puede desenvolverse en alguna labor o trabajo distinto al habitual (*Sentencia dictada por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 09 de mayo de 2013, Caso: Maria Elena Inestroza González Vs Criadores Avicolas del Zulia, C.A.*): a razón del salario integral diario de Bs. 320,05 determinado en líneas anteriores ($365 \text{ días} \times 4 \text{ años} = 1.460 \text{ días} \times \text{el salario integral diario de Bs } 320,05 = \text{Bs. } 467.273,00$). ASÍ SE DECIDE. (Sic). (Resaltado del original).

Del extracto transcrito de la sentencia recurrida, esta Sala observa que el *ad quem* a los fines de declarar la procedencia de la indemnización establecida en el artículo 130, numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, basó su decisión en el análisis de las pruebas aportadas por las partes al proceso, relativo a la copia certificada del expediente administrativo n° COL-47IE-11-0337, emanado de la Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental del Lago, del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), contenido del Informe Técnico de Investigación de Origen de la Enfermedad, de fecha 18 de octubre de 2011, en el cual la autoridad administrativa dejó constancia de que el actor ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, de 61 años de edad, ingresó a trabajar en la entidad de trabajo demandada el 14 de junio de 2005 hasta 16 de febrero de 2011, desempeñándose en el cargo de supervisor mecánico, con un tiempo de servicio de 5 años, 8 meses y 2 días, igualmente, constató que la accionada posee descripción para el cargo *supra* referido, no obstante -a decir de la autoridad administrativa- no fue suscrito por la parte actora en señal de haberlo recibido, incumpliendo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 53 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Al respecto, esta máxima autoridad verifica que la alzada, luego del escudriñamiento de las pruebas aportadas por la parte demandada evidenció que la descripción del cargo antes mencionada sí se encontraba debidamente firmada por el demandante, por lo tanto, logró desvirtuar el señalamiento efectuado por la Administración, en este mismo orden, evidenció que la empresa accionada entregó al actor la notificación de riesgo por puesto de trabajo y la realización de exámenes médicos pre-empleo, pre-vacacional y post-vacacional, asimismo, el órgano administrativo de salud en el trabajo determinó que la demandada posee registro de Comité de Seguridad y Salud laboral, sin embargo, a su juicio no existe respuesta oportuna a los delegados de prevención, incumpliendo con lo establecido en el artículo 46 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y en los artículos 67, 75, 76 y 77 del Reglamento de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, igualmente dejó constancia de la existencia del Programa de Seguridad y Salud en el trabajo, no obstante, el mismo se encuentra en periodo de adecuación, incumpliendo con lo establecido en el numeral 7 del artículo 56 y 61 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, en consecuencia, concluye la operadora de justicia, que en el presente caso era procedente condenar la responsabilidad subjetiva establecida en el artículo 130, numeral 3 *ejusdem*, al considerar que, el nexo causal entre la enfermedad padecida por el actor y la conducta omisiva del patrono, quedaron suficientemente demostrados por los incumplimientos detectados en el Informe de Investigación de enfermedad

ocupacional practicado por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), antes descritos.

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 n° 870 del 12 de agosto de 2016 (caso: *César Augusto Bolívar Forghieri contra Pepsi-Cola Venezuela, C.A.*, entre otras, estableció lo siguiente:

De la norma trascrita se colige que le corresponderá el pago de las indemnizaciones allí establecidas al empleador, por los daños que padezca el trabajador como consecuencia de un infortunio de trabajo, que sea consecuencia inmediata y directa del incumplimiento doloso o culposo de la normativa de seguridad y salud laboral; por tanto, **es necesario para la procedencia de dichas indemnizaciones, el nexo causal entre la conducta del empleador -incumplimiento- y la enfermedad ocupacional o accidente de trabajo.**

Es menester destacar que conteste con el criterio sostenido por esta Sala de Casación Social, **la carga de la prueba de la enfermedad de origen ocupacional padecida así como la relación que existe entre la enfermedad y el trabajo desempeñado, le corresponde al actor; y por su parte, al patrono, le concierne probar que cumplió con las obligaciones establecidas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo** (cfr. s. n° 9, de fecha 21 de enero de 2011) acreditando al proceso elementos suficientes que reflejen que cumplió con sus deberes de protección y seguridad, con las medidas requeridas para asegurar la salud o integridad del trabajador, o que cumplió con sus deberes de capacitarlos o educarlos en materia de prevención, en términos generales que cumplió con las normas previstas en la ley y el Reglamento de las Condiciones de Higiene y Seguridad en el Trabajo, reglamento de la Ley de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, entre otras. Condiciones estas que además de considerar el cuadro axiológico de la pretensión en comentario, definen el esquema de la carga probatoria. (Destacado añadido).

En el caso *sub examine*, observa la Sala que, contrario a lo establecido por la recurrida, la responsabilidad subjetiva del empleador no quedó suficientemente demostrada, pues no existe nexo causal entre la enfermedad de origen ocupacional padecida por el demandante y los incumplimientos detectados por el órgano administrativo referidos a los artículos 46, 61 y 56 numeral 7 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y los artículos 67, 75, 76 y 77 del Reglamento de la referida Ley, a los fines de precisar de qué manera pudo incidir la conducta culpable del patrono en la ocurrencia de la enfermedad ocupacional, vale decir, que el daño haya sido consecuencia del hecho ilícito del empleador (relación de causalidad), requisito necesario para la procedencia de las indemnizaciones derivadas de la responsabilidad subjetiva demandada, siendo este un requisito fundamental de la norma denunciada como infringida, por tal motivo es forzoso para esta Sala declarar que prospera la denuncia planteada. Así se decide.

En consecuencia, se declara la nulidad de la sentencia recurrida, resultando inoficioso pronunciarse sobre las restantes delaciones formuladas en el recurso de casación formalizado por la parte demandada, toda vez que de conformidad con lo previsto en el artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, corresponde a esta Sala decidir el fondo de la presente controversia, lo que pasa a hacer en los términos siguientes:

DECISIÓN SOBRE EL FONDO DE LA CONTROVERSIA

-

Alegatos de la parte demandante

-

Alega la parte actora que ingresó el 14 de junio del año 2005 a prestar servicios de manera continua e ininterrumpida para la empresa demandada Maersk Contractors Venezuela, S.A., en el cargo de Supervisor Mecánico, devengando un último salario integral mensual de Bs. 7.844,04 y un salario promedio diario de Bs. 261,48, cuyas actividades consistían en el traslado en lancha desde el muelle hasta el sitio de trabajo, realizar recorrido por todas las instalaciones de la gabarra, realizar la inspección y/o mantenimiento a los equipos mecánicos y de los sistemas, tales como: chequeos de parámetros de motores a los equipos de la sala de control, bombas de transmisión, nivel de aceite del motor eléctrico de la bomba triplex e inspección de motores, bomba contra incendio, plantas de aguas negras, drenado de agua de malacate, del *backup* desgasificador, del super *Choke*, nivel de aceite del winche y de la transmisión rotatoria, y reparación de bombas centrifugas; actividades que implican exigencias posturales en bipedestación prolongada decúbito ventral, subir y bajar escaleras hasta de 160 peldaños, durante el recorrido de la gabarra, flexión y extensión de miembros superiores e inferiores y torsión de columna cervical entre 10 a 20 grados, flexión, extensión, lateralización y rotación del tronco de ambas muñecas y manipulación de cargas de halar con un peso hasta de 30 kilogramos aproximadamente.

Aduce que por el trabajo realizado en forma asidua y repetitiva, durante 05 años 08 meses y 02 días, en un jornada de guardias de 7x7 en un horario de 6:00 a.m. a 6:00 p.m., se le deterioró su salud, que siempre cumplió con sus tareas, que le exigían realizar labores en posición de bipedestación prolongada, de cúbito ventral, posturas forzadas de inclinación o flexión y extensión miembros superiores e inferiores, flexión extensión y torsión de la columna cervical entre a 20 grados, flexión, extensión, lateralización y rotación del tronco, flexión y extensión miembros superiores, con flexión, extensión y torsión y lateralización de ambas muñecas, manipulación de cargas, halar con un peso de hasta 30 Kg. durante una jornada laboral doce 12 horas diarias, con un sistema de trabajo de siete por siete, aunado a las tareas de vibración a cuerpo entero durante el trabajo lacustre al sitio de trabajo, durante un tiempo que varía según la distancia existente entre el muelle y el sitio de trabajo, igualmente aduce que, realizó actividades de alta exigencias físicas como: subir y bajar escaleras hasta 160 peldaños por las instalaciones de la gabarra, en un ambiente de exposición de riesgos y vibraciones en el que el actor se encontraba obligado a trabajar en condiciones disergonómicas tal como lo establece el artículo 70 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT), lo cual le ha ocasionado las enfermedades que hoy padece.

Afirma que en fecha 16 de noviembre de 2009, comenzó a presentar dolores en la espalda, cuello y hombros acudiendo al Servicio Médico Resomed donde le diagnosticaron discopatía degenerativa difusa lumbar, con protrusión de base amplia sub arforaminal izquierda, L1-L2 extrusión L2-L3 con migración caudal y efecto con masa sobre estuche dural, indicándosele tratamiento y reposo.

Sostiene que el 24 de febrero de 2011, se dirige a consulta en la Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental del Lago, actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT) del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), por presentar un intenso dolor, siendo evaluado por el Dr. Enry Bracho, adscrito a la referida Dirección, refiriéndolo al servicio de neurocirugía del Hospital Pedro García Clara, siendo evaluado por el Dr. Adalberto Medina el día 12 de abril de 2011, el cual emitió informe detallado.

Continúa alegando la parte demandante que el 17 de febrero de 2011, fue despedido encontrándose de reposo médico avalado por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), debido a la enfermedad ocupacional padecida y en espera de ser operado; que el 4 de marzo de 2011, solicitó ante el Inspector del Trabajo sede Cabimas, el reenganche a sus labores habituales y el pago de los salarios caídos.

Afirma que la Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental del Lago, del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), certificó que el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, padece de una enfermedad ocupacional la cual consiste en 1.- Síndrome de túnel carpiano, 2 . - Discopatía cervical: hernia discal C5-C6, C6-C7 y 3. -Discopatía lumbosacra: hernia discal L1-L2. L2-L3 + hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral, consideradas como una enfermedad ocupacional, que le ocasiona una discapacidad total permanente para el trabajo habitual, con limitaciones para actividades que requieran posiciones mantenidas y forzadas de la columna lumbar y cervical, bipedestación prolongada, manipulación de cargas, tareas de tipo repetitivas con ambos miembros superiores y exposición a vibraciones en cuerpo entero.

Indica que la enfermedad padecida por el actor tiene su causa por incumplimiento y violación por parte de la demandada de las normativas sobre salud, higiene y seguridad en el trabajo, contempladas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, al no notificarle de los riesgos a los que estaba expuesto, ni lo instruyó debidamente sobre las condiciones en las cuales iba a desempeñar sus labores, así como, la forma cómo prevenir accidentes de trabajo y/o enfermedades ocupacionales, que no le hicieron entrega de implementos de seguridad, ni herramientas para facilitar sus labores, que la accionante no posee programas de seguridad y salud en el trabajo, ni comité de salud y seguridad laboral, en razón de lo cual solicita el pago de los conceptos siguientes: indemnización por responsabilidad objetiva derivada del riesgo profesional de conformidad con lo establecido en el artículo 43 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, indemnización correspondiente a la enfermedad ocupacional conforme al numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y daños materiales: lucro cesante y daño moral de acuerdo con los artículos 1.185 y 1.196 del Código Civil. Todos los conceptos antes discriminados arrojan la cantidad de novecientos setenta y seis mil doscientos veinticinco bolívares con noventa y dos céntimos (Bs. 976.225,92). Asimismo, solicita sea declarada con lugar la demanda.

Contestación de la demanda:

Manifiesta la empresa que es cierto que el demandante comenzó a prestar servicios en la entidad de trabajo demandada el 14 de junio de 2005, desempeñándose en el cargo Supervisor Mecánico, durante un período de cinco (05) ocho (08) meses y dos (02) días, con una jornada laboral comprendida por un sistema de guardias rotativas por siete (7x7), en un horario de trabajo de 6:00 a.m. a 6:00 p.m. en guardia diurna y de 6:00 p.m. a 6:00 a.m. en guardia nocturna.

Expresa que es cierto que en el ejercicio de sus actividades como supervisor mecánico, el actor debía trasladarse en lancha desde el muelle hasta el sitio de trabajo, al iniciar su guardia de trabajo y desembarcar por esta misma vía al finalizar su labor, igualmente debía realizar la inspección y/o mantenimiento de los equipos mecánicos, chequear los parámetros de los motores en la sala de control de sistemas; verificar en la sala de bombas los niveles de bomba de incendio y bomba de transmisión, si los niveles que están dentro de los parámetros preestablecidos y drenar el agua en las trampas de extremo potencial, verifica el buen funcionamiento de la planta de aguas negras y las válvulas de lastre, realiza la inspección del nivel de aceite de la cadena del motor eléctrico de la bomba triplex, inspeccionar el tanque de gas y el *backupd* gasificado, visualizar el buen funcionamiento del malacate (drenado del agua, inspección de la transmisión y revisión del nivel de aceite); revisa el óptimo funcionamiento del superchoque, nivel de aceite del winche y de la transmisión de la rotaria. Sin embargo, aduce la demandada que es falso que las mencionadas actividades impliquen el recorrido por todas las instalaciones de la gabarra, toda vez que estas se circunscriben únicamente a las áreas mencionadas anteriormente.

Niega, rechaza, desconoce y contradice los hechos siguientes:

Que para el desempeño de las actividades, el actor deba bajar y subir escaleras de hasta 160 peldaños durante el recorrido por las instalaciones de la gabarra, adoptar posturas de flexión y extensión de miembros superiores e inferiores, flexión extensión y torsión de la columna cervical entre 10 a 20 grados, flexión, extensión lateralización y rotación de ambas muñecas, mucho menos que estos movimientos le ocasionen un perjuicio en su salud, toda vez que la adopción de tales posturas por sí solas no representan ningún tipo de riesgo o gravamen en su condición de salud, dicho en otras palabras, tales posturas no son en modo alguno viciosas.

Que el demandante se encontrare expuesto a la manipulación de cargas, muy específicamente al de halar cargas con un peso de 30kgs aproximadamente, pues lo cierto es que en el ejercicio de sus funciones, el actor solo debía verificar los correctos niveles de aceite y agua presente en los distintos equipos mecánicos, actividad que no implica en modo alguno la movilización de tales equipos y muchos menos la manipulación de herramientas de tales pesos.

Que el actor laborara mas del tiempo previsto en su guardia, toda vez que es falso que existiesen en ocasiones necesidades o requerimiento adicionales que le obligaban a salir más tarde, por cuanto en la gabarra o equipo de perforación, se encuentra en todo momento una guardia correspondiente a la jornada diurna y otra correspondiente a la jornada nocturna, lo que implica que una vez finalizada su guardia, el actor, era inmediatamente relevado.

Que el actor hubiese sufrido un deterioro en su salud durante el cumplimiento de su tarea, mucho menos que estas le exigieran realizar labores en posición de bipedestación prolongada, decúbito ventral, posturas forzadas de inclinación o flexión y extensión de miembros superiores e inferiores, flexión, tensión y torsión de la columna cervical entre 10 y 20 grados de flexión, extensión, lateralización y rotación del tronco, flexión y extensión de miembros superiores, con flexión, extensión y torsión y lateralización de ambas muñecas, manipulación de cargas, halar con un peso de hasta 30 kgs. de peso, toda vez que el accionante no manipulaba ningún tipo de cargas, pues sus labores eran únicamente de supervisión e inspección y no de ejecución.

Que el demandante desempeñare sus funciones en una jornada de doce (12) horas continuas de trabajo, pues lo cierto es que el mismo posee diversas interrupciones a lo largo de la misma para su alimentación y descanso.

Que estuviese expuesto a vibraciones a cuerpo entero perjudiciales para su estado de salud durante el traslado lacustre desde y hacia la gabarra, pues las mismas no se presentan en una intensidad o proporción susceptibles de agravar y mucho menos generar la condición degenerativa que este padece.

Que el accionante se encontrare obligado a trabajar en condiciones disergonómicas tal como lo prevé el artículo 70 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT), ello en virtud de que de los propios estudios ergonómicos realizados por el Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo, debidamente avalados por los Delegados de Prevención, puede verificarse como el conjunto de actividades desempeñadas por el actor en su cargo de supervisor mecánico, no implican riesgo de generar el proceso degenerativo que hoy padece.

Que el demandante haya sido despedido mientras se encontraba en reposo médico avalado por el Instituto Venezolana de los Seguros Sociales (IVSS), todo ello en virtud de que lo cierto que la relación laboral culminó por

causa ajena a la voluntad de las partes, por haberse superado el tiempo máximo de suspensión de la relación laboral previsto en el artículo 94 literal b) de la derogada Ley Orgánica del Trabajo de 1997, en concordancia con el artículo 35 literal d) y 39 literal b) del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, al haber transcurrido íntegramente el período de cincuenta y dos (52) semanas, doce (12) meses.

Que el actor devengare una remuneración o salario integral mensual de Bs. 7.844,40 producto de la sumatoria de un salario promedio diario de Bs. 261,48. Toda vez que el mismo devengó salario básico de Bs. 127,04 y un salario normal diario de Bs. 245,88 tal como se desprende de la planilla de liquidación final de prestaciones sociales.

Que el demandante haya contraído una enfermedad profesional vinculada con las funciones desplegadas al servicio de la entidad de trabajo demandada.

Que los diagnósticos arrojados constituyan enfermedades de origen ocupacional o profesional, mucho menos que estas tengan su origen en la inobservancia de disposiciones expresas que regulan la higiene y seguridad en el trabajo, por cuanto la accionada fue en todo momento fiel garante y cumplidora de sus obligaciones en la materia, capacitando al actor en aspectos relativos a la seguridad y salud en el trabajo en forma teórica y práctica a través de charlas de seguridad, notificándole acerca de los riesgos presentes en el centro de trabajo, describiendo cada una de las actividades inherentes a su cargo, así como el modo de ejecución segura de las mismas.

Que el actor padezca de una pérdida de su capacidad funcional de un 67%, en virtud de que la demandada no ha sido notificada de un dictamen de evaluación residual emanado de una autoridad competente, en cuyo caso sería el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS).

Que el origen de los procesos degenerativos padecidos por el actor, sean producto del trabajo realizado al servicio de la demandada, mucho menos que hayan sido contraídas por la violación e incumplimiento de las normas y condiciones de higiene y seguridad en el trabajo contempladas en las leyes que rigen la materia.

Que la demandada no haya notificado al actor de los riesgos a los que estaba expuesto, no le instruyó sobre las condiciones en las cuales iba a desempeñar sus labores, no le instruyó en la forma de prevenir accidentes y/o enfermedades de carácter ocupacional, no le entregaron implementos de ni herramientas que facilitaran sus labores, no existen políticas ni programas de seguridad y salud en el trabajo, ni comité de seguridad y salud laboral y/o comité de higiene y seguridad de acuerdo a la norma técnica.

Que el actor se haya hecho acreedor de alguna indemnización por responsabilidad objetiva del patrono, fundamentada dentro de la teoría del riesgo profesional, ello en virtud de que para que dicha indemnización sea procedente, es menester que se demuestre en primer lugar el padecimiento de una enfermedad o el acaecimiento de un accidente, los cuales deben estar necesariamente vinculados con el trabajo, en el presente asunto, tal extremo legal no se ha cumplido.

Que la accionada no haya sufragado los gastos médicos requeridos por el demandante con ocasión al padecimiento de origen natural que sufre, ello en virtud de que tal como se verifica de las documentales que cursan en el expediente, el mismo fue provisto de toda la asistencia médica general y especializada de parte de la demandada.

Que el actor se haya hecho acreedor de las indemnizaciones laborales establecidas en la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores; la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT) y aquellas establecidas por la comisión del hecho ilícito patronal.

Que el actor se haya hecho acreedor de la indemnización contemplada en el artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT), por la cantidad de quinientos setenta y dos mil seiscientos cuarenta y un bolívares con dos céntimos (Bs. 572.641,02), la indemnización por daño moral por la cantidad de sesenta mil bolívares (Bs. 60.000,00) e indemnización por lucro cesante por la cantidad de trescientos cuarenta y tres mil quinientos ochenta y cuatro con setenta y dos céntimos bolívares (Bs. 343.584,72), vale decir, que adeude la cantidad total de novecientos setenta y seis mil doscientos veinticinco bolívares con noventa y dos céntimos (Bs. 976.225,92).

Delimitación de la controversia:

Con base a los hechos en los cuales el demandante fundamenta su pretensión, así como los hechos en los cuales la demandada basa su defensa, resulta evidente que los límites en los cuales ha quedado planteada la controversia, están dirigidos a determinar:

1.- Las funciones realizadas por el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa en el cargo de Supervisor Mecánico.

2.- El último salario normal promedio e integral a la fecha de terminación de la relación laboral.

3.- La causa de terminación de la relación de trabajo.

4.- Determinar si la enfermedad denominada síndrome de túnel carpiano, Discopatía cervical: hernia discal C5-C6, C6-C7 y discopatía lumbosacra: hernia discal L1-L2. L2-L3 + hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral, padecida por el actor fue adquirida y agravada con ocasión del vínculo laboral con la accionada.

5.- Determinar si la enfermedad padecida por el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, se originó por la violación o inobservancia de la normativa vigente en materia de higiene y seguridad industrial, que puedan hacer surgir la responsabilidad subjetiva de la parte demandada, previstas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

6.- Verificar la procedencia del daño moral y lucro cesante conforme a lo establecido en los artículos 1.196 y 1.185 del Código Civil.

Carga de la Prueba:

De conformidad con los artículos 72 y 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la carga de la prueba corresponde a quien afirme hechos que configuren su pretensión o a quien los contradiga alegando nuevos hechos. Por tanto, la parte demandada en su escrito de contestación deberá establecer los hechos que admite como ciertos y cuáles

rechaza, con su debida fundamentación y se tendrán por admitidos aquellos hechos invocados en la demanda, sobre los que no se hubiere hecho la requerida determinación ni aparecieren desvirtuados por ninguno de los elementos del proceso.

Dados los términos en que la demandada dió contestación a la demanda, quedó admitido, por tanto, excluidos del debate probatorio los siguientes hechos: la prestación de servicios por parte del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, el cargo de Supervisor Mecánico, el sistema de guardias rotativas (7x7), la fecha de inicio de la relación de trabajo, el tiempo de servicio 05 años 08 meses y 02 días, la jornada y el horario de trabajo de 6:00 a.m. a 6:00 p.m.

En ese sentido, le corresponde a la demandada demostrar las funciones y actividades desempeñadas por el actor como supervisor mecánico, el salario normal e integral devengado por el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa durante la relación de trabajo que lo unió con la accionada Maersk Contractors Venezuela, S.A., la causa de culminación de la relación de trabajo y el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo. Por su parte, la demandante debe acreditar que la enfermedad padecida es de origen ocupacional, así como la relación de causalidad entre la enfermedad y el trabajo desempeñado y que la misma haya tenido su origen en la actitud negligente de la accionada, vale decir, por incumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo.

En consecuencia, es necesario analizar los medios probatorios promovidos por la parte actora y la demandada.

De las pruebas promovidas por la demandante:

Documentales:

Cursante a los folios 6 al 14, del cuaderno de recaudos del expediente, copias certificadas del Informe Técnico de Investigación de Origen de Enfermedad, emanado del Instituto Nacional de Prevención Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT), actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT) del cual se extraen los datos de la empresa inspeccionada, del actor y las observaciones realizadas por el referido ente; entre las cuales se destaca que, la demandada posee descripción para el cargo de supervisor mecánico, notificación de riesgos por puesto de trabajo, constancia de realización de exámenes médicos periódicos, constitución y registro de Comité de Seguridad y Salud Laboral, Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo, Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo, análisis de riesgos de las actividades ejecutadas por el supervisor mecánico, las actividades realizadas en el puesto de trabajo de supervisor mecánico de la gabarra Rig 61 y sus conclusiones. El mencionado documento fue impugnado por la demandada en la audiencia oral de juicio, con fundamento en que existen otras pruebas que demuestran lo contrario.

Al respecto, esta Sala observa que se trata de un documento público procedente de una autoridad administrativa, a tenor del artículo 76 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, por lo tanto, goza de presunción de veracidad y legitimidad, en consecuencia, se le otorga valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante a los folios 15 al 17, del cuaderno de recaudos del expediente, copia simple de Orden de Examen Médico, emitido por la empresa Maersk Drilling Venezuela, S.A., la misma fue expresamente reconocida por la

demandada, la cual demuestra los diferentes exámenes médicos -preempleo y prevacacional- que la accionada le ordenó realizar a la parte actora, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en los artículos 78 y 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante a los folios 18 y 19, del cuaderno de recaudos del expediente, copia certificada de la providencia emitida por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT), actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT), en la cual se extrae que el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, padece de una enfermedad ocupacional la cual consiste en 1.- Síndrome de túnel carpiano; 2. - Discopatía cervical: hernia discal C5-C6, C6-C7 y 3.-discopatía lumbosacra: hernia discal L1-L2. L2-L3 + hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral, consideradas como una enfermedad ocupacional, que le ocasiona una discapacidad total permanente para el trabajo habitual, con limitaciones para actividades que requieran posiciones mantenidas y forzadas de la columna lumbar y cervical, bipedestación prolongada, manipulación de cargas, tareas de tipo repetitivas con ambos miembros superiores y exposición a vibraciones en cuerpo entero. Esta Sala observa que se trata de un documento público procedente de una autoridad administrativa, a tenor del artículo 76 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, por lo tanto, goza de una presunción de veracidad y legitimidad, en consecuencia, se le otorga valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante al folio 20, del cuaderno de recaudos del expediente, original de referencia emitida por el Instituto Nacional de Prevención. Salud y Seguridad Laborales, la misma fue expresamente reconocida por la demandada, la cual demuestra que al actor se le diagnosticó una Discopatía Cervical y una Discopatía Lumbosacra, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en los artículos 78 y 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante al folio 21, del cuaderno de recaudos del expediente, copia al carbón de Informe de Incapacidad Residual, emitido por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), el mismo fue expresamente reconocido por la demandada, del cual se extrae que al actor con ocasión a la enfermedad padecida presenta una pérdida de su capacidad para el trabajo del 67%, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en los artículos 78 y 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante al folio 22, del cuaderno de recaudos del expediente, original de la Solicitud de Evaluación de Discapacidad, emitida por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), la misma fue expresamente reconocida por la demandada, la cual demuestra que la parte accionante realizó solicitud de evaluación de discapacidad, comprobándose que padece de cervicalgia crónica, lumbalgia crónica, profusiones discales C5-C6 / C6-C7 y L2-L3 y estenosis foraminal bilateral L2-L3; en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en los artículos 78 y 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante al folio 23, del cuaderno de recaudos del expediente, original de notificación de retiro de fecha 16 de febrero de 2011, suscrito por la demandada a nombre del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, la misma fue expresamente reconocida por la demandada, la cual demuestra que fue debidamente participado del retiro de la empresa por despido injustificado, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 78 y 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante al folio 24, del cuaderno de recaudos del expediente, copia simple de Planilla de Participación de Retiro del Trabajador emitida por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), la misma fue expresamente reconocida por la demandada, la cual demuestra la participación al mencionado Instituto del retiro del demandante, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en los artículos 78 y 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursante a los folios 25 al 27, del cuaderno de recaudos del expediente, original de Informe Pericial emitido por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), en el cual se constata que le corresponde al actor una indemnización de conformidad con lo establecido en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, por la cantidad de Bs. 470.664,00 para el caso de una eventual transacción. Al respecto, esta Sala observa que se trata de un documento administrativo procedente de una autoridad pública, a tenor del artículo 76 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, por lo tanto, goza de una presunción de veracidad y legitimidad, en consecuencia, se le otorga valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Prueba de Informes:

Se promovió pruebas de informes dirigida a las siguientes instituciones: a la Dirección General de Salud, Dirección Nacional de Rehabilitación y Salud en el Trabajo de Incapacidad Residual, Subcomisión Occidente, Comisión Nacional de Evaluación, adscritas al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS) y a la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT), actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT) del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL).

Cursantes a los folios 228 y 229 de la primera pieza del expediente, resultas provenientes del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), en donde informan que el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, fue evaluado el día 3 de mayo de 2012, que posee una discapacidad del sesenta y siete por ciento (67%) por la enfermedad profesional padecida, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes a los folios 228 y 229 de la primera pieza del expediente, contenido de las resultas provenientes Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT), en donde informan y consignan copias certificadas de la historia médica ocupacional n° COL-00283-11 correspondiente al ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, contentiva de la información referida a la enfermedad padecida, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De la Prueba de Testigos:

La parte actora promovió los siguientes testigos a los fines de rendir declaración sobre hechos relacionados con el presente caso:

1. Alexander Montiel C.I. 7.774.758

2. Arbenis Cepeda Briceño C.I. 7.803-159

En este sentido, se ordenó la comparecencia, de los ciudadanos *supra* mencionados, a fin que declarasen con relación a los hechos debatidos en el proceso, respondiendo al interrogatorio formulado por las partes, así como a las preguntas de la jueza de la causa, conforme lo establece el artículo 153 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Al respecto, se observa que el ciudadano **Arbenis Cepeda Briceño**, manifestó que conoce al ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, toda vez que, trabajaron juntos en la misma empresa, que al llegar al muelle debían montarse en la lancha hasta llegar a taladro, que en la lancha estaban sometidos a vibraciones constantes y a golpes con las olas, que el demandante era Supervisor Mecánico de Taladro, que él se encargaba del mantenimiento y reparación de los equipos, así como, su reemplazo y reparación, que realiza recorridos, sube y baja escaleras, que las actividades requieren del empleo de la fuerza, herramientas pesadas. Igualmente indicó que, su jornada laboral estaba compuesta por un sistema de guardias de 7x7 de 12 horas diarias, con una disponibilidad de 24 horas, que no tenía conocimiento si el actor fue capacitado para realizar dichas actividades. Al ser interrogado por la representación judicial de la parte demandada manifestó: que prestó servicios como Supervisor Eléctrico, que el accionante estaba asignado a la Gabarra RIC-61, que era más grande y tenía más escaleras. Al ser interrogado por el Juzgador a quo declaró: que no laboraron juntos en la misma gabarra, sin embargo, todos los Supervisores Mecánicos realizaban las mismas funciones, todas las gabarras tienen los mismos equipos y estos deben reparar motores, bombas winches, supervisar su funcionamiento, verificar las bombas de lodos, taladros de perforación, que las actividades eran constantes, que el Supervisor Mecánico trabaja conjuntamente con un mecánico de aceite, que quien tiene conocimiento de todos esos tipos de equipos es el Supervisor Mecánico, que cuando las piezas son pesadas se realiza con ayuda de otras personas.

Por su parte al interrogar al ciudadano **Alexander Montiel**, manifestó que conoce al ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, por cuanto trabajaron juntos para la empresa demandada, que su cargo era de Supervisor Mecánico, que las labores que realizaba eran las de reparación de todo el equipo mecánico de la gabarra, que en algunos casos tenía ayuda en la realización de sus labores, pero el que realiza básicamente todas las actividades era el Supervisor Mecánico, que las labores realizadas requerían esfuerzo físico, y que los espacios son reducidos, que las herramientas eran grandes y pesadas, que la empresa dicta cursos de capacitación. Al ser interrogado por la representación judicial de la parte demandada manifestó, que durante el tiempo de servicios en la empresa prestó servicios en la Gabarra RIC-61, como Supervisor Eléctrico. Al ser interrogado por el Juzgador a quo, manifestó que actualmente no presta servicios para la empresa demandada, que trabajó 3 años de manera ocasional, que luego prestó servicios en un contrato de 1 año, que en total trabajó durante 7 años y 8 meses, desde el año 2003 hasta febrero de 2010, que en total trabajó como 15 años con la empresa, que la accionada daba cursos de adiestramiento, charlas de seguridad, y que dotaba de implementos de seguridad, que en los últimos 6 meses que laboró en la empresa trabajó en la misma gabarra donde laboró el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa.

Conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se le otorga valor probatorio a las declaraciones de los testigos, ciudadanos Alexander Montiel y Arbenis Cepeda Briceño, toda vez que, los mismos no incurrieron en contradicciones, desprendiéndose de sus dichos que compartieron labores con el demandante; que las actividades efectuadas por el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa implicaban esfuerzo físico; que se desempeñaba como supervisor mecánico, que la empresa dicta cursos de capacitación y adiestramiento, charlas de seguridad y dotaba de implementos de seguridad a los trabajadores, asimismo, se evidencian las verdaderas funciones realizadas por el demandante durante la relación de trabajo que lo unió con la demandada.

De las pruebas promovidas por la parte demandada:**Documentales:**

Cursantes al folio 29 y 30 del cuaderno de recaudos del expediente, original de Carta de Notificación de Riesgo, en cuanto a esta documental se observa que la parte demandante impugnó la instrumental que riel a folio 29; mientras que reconoció la documental que consta al folio 30; verificándose que ambas corresponden a la notificación de riesgo realizada al ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, vale decir, que son un mismo documento firmado por el actor en señal de haberlo recibido y al haberse reconocido la firma estampada al folio -30-, ello implica el reconocimiento del documento en su integridad en su contenido y firma, se demuestra del mencionado instrumento que el actor fue notificado de los riesgos a los que estaba expuesto tales como: caídas, resbalones, ruido, temperaturas extremas, posturas, sobre-esfuerzo físico, lumbalgia, hernias discales, desgarramientos musculares, bursitis, protusiones discales, síndrome de túnel carpiano, torceduras de miembros, entre otros; vale decir, riesgos físicos, químicos, ergonómicos psicosociales y biológicos, sin especificar la fecha en que fue realizada dicha notificación, por consiguiente esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes a los folios 31 al 47 del cuaderno de recaudos del expediente, originales de la descripción del cargo emitida por la demandada, políticas de seguridad dentro de las unidades operacionales, planilla de cálculo de liquidación de prestaciones sociales y planilla de registro de asegurado y retiro del trabajador emitido por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), estas documentales fueron expresamente reconocidas por la representación judicial de la parte demandante, de las mismas se demuestra que la accionada entregó al ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, la descripción del cargo de supervisor mecánico, información referida a las Políticas de Seguridad dentro de las Unidades operacionales, la planilla de liquidación de prestaciones sociales con ocasión a la terminación de la relación de trabajo, por la cantidad de Bs. 95.595,12, en base a un salario básico diario Bs. 127,04, un salario normal de Bs. 245,87 y un salario integral de diario de Bs. 320,05, por motivo de despido injustificado, en consecuencia, esta Sala les otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes a los folios 48 al 67 del cuaderno de recaudos del expediente, originales de exámenes periódicos de salud con sus resultados. En cuanto a estas documentales la parte demandante reconoció la instrumental que riel a folio 48 y procedió a impugnar y desconocer las que constan a los folios 49 al 67, provenientes de terceros ajenos al proceso por lo que esta Sala no les otorga valor probatorio al no ser ratificadas mediante prueba de informes o testimoniales, de conformidad con lo previsto en el artículo 79 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes a los folios 68 al 85 del cuaderno de recaudos del expediente, copias de certificación de asistencia de cursos de capacitación en materia de seguridad y salud laboral emitidos a favor del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, los cuales no fueron impugnados por la parte demandante, de las referidas instrumentales se demuestra la capacitación impartida al actor en materia de seguridad y salud laboral, razón por la cual esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes a los folios 86 al 485 del cuaderno de recaudos del expediente, copia certificada del expediente de investigación de origen de enfermedad, por la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago

(DIRESAT), actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT), adscrita al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), del cual se extrae la cronología de la investigación, el análisis de la documentación consignada por la empresa, el examen de las actividades y condiciones de trabajo del accionante, los datos de la empresa inspeccionada y del actor, y la conclusión de la investigación emitida por el mencionado organismo referente a la enfermedad padecida por el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, la cual calificó como ocupacional y consiste en 1.- Síndrome de túnel carpiano, 2. - Discopatía cervical: hernia discal C5-C6, C6-C7 y 3.-discopatía lumbosacra: hernia discal L1-L2. L2-L3 + hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral, consideradas como una enfermedades ocupacionales, que le ocasionan una discapacidad total permanente para el trabajo habitual, con limitaciones para actividades que requieran posiciones mantenidas y forzadas de la columna lumbar y cervical, bipedestación prolongada, manipulación de cargas, tareas de tipo repetitivas con ambos miembros superiores y exposición a vibraciones en cuerpo entero. En cuanto a estas documentales la parte demandante reconoció las que rielan a los folios 86 al 89 y del 286 al 485 del cuaderno de recaudos, sin embargo, desconoció las que cursan a los folios 90 al 285, al respecto, esta Sala observa que se trata de documentos públicos procedentes de una autoridad administrativa, a tenor del artículo 76 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, por lo tanto, gozan de una presunción de veracidad y legitimidad, en consecuencia, se desecha la impugnación realizada por la parte accionante y se le otorga valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Prueba de exhibición:

-

Se promovió exhibición a fin de que el demandante exhibiera los originales de los certificados de asistencia a cursos de capacitación en materia de seguridad y salud laboral, cuyas copias simples rielan a los folios 68 al 85 del cuaderno de recaudos del expediente, los cuales fueron reconocidos por el actor, por consiguiente, se aplica las consecuencia jurídica establecidas en el artículo 82 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y se le otorga valor probatorio de conformidad con el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, la misma es demostración de la instrucción al actor por parte de la accionada en materia de salud y seguridad en el trabajo.

Prueba de Informes:

Se promovió pruebas de informes dirigida a las siguientes instituciones: a la oficina administrativa del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (I.V.S.S.); a la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT) del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL); Asesorías y Servicios de Medicina Ocupacional e Higiene Industrial (ASERMOHICA); SP Ecodiagnóstico y al Laboratorio Clínico “*El Nazareno*” y Hospital “*El Rosario*”.

Cursantes a los folios 24 y 26 de la segunda pieza del expediente, contentivo de las resultas provenientes del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (I.V.S.S.), en donde informan que la accionada el 14 de junio de 2005, realizó el ingreso del actor y el 31 de diciembre del 2009, participó del retiro del mismo, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes a los folios 36 al 111 de la segunda pieza del expediente, contentivo de las resultas provenientes de la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago, del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad

Laborales (INPSASEL), donde informan que la demandada el 12 de mayo de 2007, registró ante el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, el Comité de Salud y Seguridad Laboral bajo el n° ZUL-02-C-1120-000309, y que cuenta con 4 delegados de prevención los ciudadanos: Yosmán Sánchez, Efrén Alvarado, José Moran y Braudio Atencio, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes a los folios 165 al 185 de la segunda pieza del expediente, contenido de las resultas provenientes de Asesorías y Servicios de Medicina Ocupacional e Higiene Industrial (ASERMOHICA), en donde informan que luego de revisada la historia clínica del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, se evidencia que el mismo se sometió a la realización de exámenes ocupacionales de salud los días 8 de agosto de 2008, 28 y 29 de julio de 2009, en consecuencia, esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursantes al folio 124 de la primera pieza del expediente, contenido de las resultas provenientes de SP Ecodiagnóstico, en donde informan que no se pudo constatar que el actor se realizó exámenes de salud ocupacional en la referida entidad de trabajo, razón por la cual esta Sala desecha del proceso la mencionada instrumental por cuanto no contribuye a la solución de la presente controversia.

Cursantes al folio 152 de la segunda pieza del expediente, contenido de las resultas provenientes del Laboratorio Clínico “El Nazareno”, en donde informan que el demandante sí se realizó exámenes de laboratorio, no obstante, no consignan copias por no existir en sus archivos registros de los mismos, en consecuencia, esta Sala desecha del proceso la mencionada documental por cuanto no contribuye a la solución de la presente controversia.

Cursantes a los folios 246, 247 y 253 al 257 de la primera pieza del expediente, contenido de las resultas provenientes del Hospital “El Rosario”, en donde informan que al actor se realizó exámenes de laboratorio y estudio de imágenes ecosonografía renal de manera electiva, al respecto, esta Sala determina que las mismas son impertinentes al caso debatido, en consecuencia, se desestima su valoración.

Inspección judicial:

Cursantes a los folios 221 al 224 de la primera pieza del expediente, contenido de la inspección judicial practicada por el *a quo* en la cual se dejó constancia de los siguientes hechos: 1.- La existencia de herramientas y equipos de izamiento, traslado y levantamiento presentes en el sitio de trabajo: 2 - La forma y condiciones de ejecución de las funciones desplegadas por el Supervisor Mecánico, en el centro de trabajo, y que fueron ejecutadas a lo largo de la relación de trabajo del actor; y 3.- El cumplimiento de las condiciones de seguridad y salud en el taladro de perforación, a los fines de facilitar las labores realizadas en el mismo. En tal sentido, con la ayuda de los notificados y una vez realizada la respectiva charla de notificaciones de riesgos, salud e higiene en la gabarra, el tribunal y las partes intervinientes, procedieron a realizar un recorrido en las instalaciones de la gabarra para lo cual fueron entregados los respectivos implementos de seguridad, a saber: cascos, lentes, chalecos, salvavidas, guantes y botas, a fin de verificar lo siguiente: Con respecto al punto número 1, se procedió a trasladarse a la Sala de Máquinas en la cual el Supervisor Mecánico realiza sus funciones, así como también se realizó un recorrido por la gabarra antes identificada, verificándose en cada una de las áreas distintos equipos de izamiento, a saber: Se verificó en la cubierta de la gabarra el equipo de grúa el cual está fijado en un lado de dicha gabarra para el izamiento de equipos: en la Sala de Máquinas se

verificaron carros para el traslado de piezas y partes de motor, se verificó que existen equipos de "señoritas" con los cuales se realiza el traslado de motor y piezas de motor en dicha área, a través de un sistema de rieles que están fijados en la parte superior de la sala, con el cual, realizado el izamiento del equipo para su mantenimiento, reparación o sustitución, se realiza el traslado y movilización de motores y demás piezas que lo conforman; igualmente se realizó un recorrido de la gabarra en el área de Mezzanina o cubierta externa (área de popa) y en la planchada o mesa de perforación; se verificó la presencia de winches, con los cuales se realiza la extracción, izamiento y movilización de tuberías y demás equipos, utilizándose dicho sistema para el manejo de llaves hidráulicas y demás herramientas que no pueden ser maniobrados por los trabajadores. Con respecto al punto Nro. 2, con la ayuda del notificado, ciudadano Juan Chirino, en su condición de Supervisor Mecánico, manifestó que la forma y condiciones de ejecución de sus funciones son las de verificar el mantenimiento preventivo y correctivo en toda la unidad en la guardia correspondiente, cuya frecuencia del mantenimiento preventivo depende del programa establecido, que puede variar en forma diaria hasta con intervalos de 5 años, realizando las labores conjuntamente con un "Mecánico C"¹ como ayudante inmediato, contando igualmente con el apoyo y colaboración de obreros de primera, dependiendo de la labor a realizarse, efectuando igualmente las labores a través de los equipos de izamientos que se encuentran en el área de trabajo: utilizando como herramientas de trabajo las llaves inglesa, fija y de combinación; llave neumática, esmeril, taladro, pistola neumática, etc.; cuyos pesos pueden oscilar desde 200 gramos hasta 8 kilos, como es el caso de la pistola neumática. Con respecto al punto Nro. 3. se deja constancia que en el recorrido realizado a las distintas áreas de la gabarra, se verificaron distintas señales referidas a implementos de seguridad (utilización de cascos: mascarilla, guantes, bragas, botas, lentes, tapones para los oídos. etc.), y de riesgos (zonas ruidosas, peligro de caídas, de levantamiento de peso, peligro de incendio. etc.), verificándose igualmente distintas señales para el tránsito en la gabarra; manifestando los notificados que al iniciar las labores diarias y de guardia, se realiza una charla de seguridad en el área de Cine llamada "pre-trabajo", y se notifican las labores y los riesgos que procederán a realizarse en el día, debiendo estar presentes además del personal de cada guardia, así como el Supervisor Mecánico, y luego de discutir las labores y los riesgos, se procede a firmar un permiso de trabajo, para proceder a realizar dichas labores; entregando a cada trabajador, los distintos implementos de seguridad. Se evidencia que el Tribunal *a quo* concedió el derecho de palabra a la representación judicial de la parte demandada promovente, quien manifestó: "De igual forma se pudo observar que el supervisor mecánico posee personal bajo su dirección como es el mecánico C o aceitero, y que sus actividades son de supervisión y dirección al personal bajo su cargo. Igualmente para la ejecución de mantenimiento en la gabarra o RIG-61, hay equipos de izamiento como señoritas y winches, que son utilizados, para el mantenimiento de los equipos de ser necesario, sin necesidad de que el personal para ejecutar estas labores realice un esfuerzo físico. En tal sentido, esta Sala una vez analizada la inspección judicial promovida por la parte demandada se le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En este mismo orden, se promovió inspección judicial a fin de que el *a quo* se trasladara y constituyera en el archivo judicial del Circuito Judicial Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, con sede en Maracaibo, para lo cual fue exhortado un tribunal de la misma Circunscripción Judicial, sin embargo quedó desistida por incomparecencia del promovente, razón por la cual esta Sala no tiene materia que analizar en este punto.

De la Prueba de Testigos:

La parte demandada promovió los siguientes testigos a los fines de rendir declaración sobre hechos relacionados con el presente caso:

1. Ángela Padrón, C.I. 7.627.059
2. Elda Salerni, C.I. 11.250.151
3. Xiomara Petit, C.I. 7.761.517

En este sentido, se ordenó la comparecencia, de las ciudadanas *supra* mencionadas, a fin que declarasen con relación a los hechos debatidos en el proceso, conforme lo establece el artículo 153 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo respondiendo al interrogatorio formulado por la demandante.

Al respecto, se observa que la ciudadana **Ángela Padrón**, manifestó: que conoce a la empresa demandada Maersk Contractors Venezuela. S.A. ya que presta servicios para la misma como Médico Ocupacional desde hace 4 años, que es Magister en Salud Ocupacional experto en salud ocupacional, que tiene conocimiento del caso clínico e historia médica del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, que padece del Síndrome de Túnel Carpiano y una Discopatía Lumbar y Cervical, en tal sentido, aduce que el referido Síndrome consiste en una afección que produce inflamación en los ligamentos de la mano, que por allí pasa el nervio mediano que produce dolor y entumecimientos en las manos, que la Discopatía es una patología de tipo degenerativo ocasionada por una deshidratación del líquido pulposo, que sirve como amortiguador entre las vértebras, los que hace que las vértebras se unan entre sí y cause presión en los nervios y dolor, que el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa era Supervisor Mecánico, que dentro de sus funciones estaba la de supervisión, verificando las actividades que realiza el mecánico, que realizan pedidos de los repuestos, que ellos dictan charlas al personal que tienen a su cargo, que las actividades que el trabajador realizaba no son una causa determinante para el padecimiento de la enfermedad, que dentro de su historia no habían antecedentes de traumatismos ni en la muñeca, ni a nivel lumbar o cervical, que como Supervisor Mecánico el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa estaba sometido a un riesgo mínimo. Al ser interrogada por la representación judicial de la parte demandante manifestó, que ella ha subido a las instalaciones donde el actor desempeñaba sus funciones, pero, que no presencié el desarrollo de alguna actividad por parte del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, que la deshidratación se presenta por la edad, la obesidad, por procesos degenerativos, el levantamiento de carga y manipulación de equipos pesados, que cuando el disco se deshidrata pierde el espacio y hay presión entre las vertebrae, que las hernias discales ocasionan una separación de las vértebras, que la hernia discal se produce por una pérdida del núcleo pulposo, que son muchos los factores que causan ese desgaste, que las discopatías son de varios tipos, que ellos como Médicos Ocupacionales tienen el deber de leer todos los expedientes de los trabajadores de la empresa, verificar sus historias y evaluar sus patologías, que ha sido promovida en otros casos como experto.

En este mismo orden se interrogó a la ciudadana **Elda Salerni**, manifestando que que conoce a la sociedad mercantil demandad Maersk Contractors Venezuela, S.A., que actualmente presta servicios allí como médico ocupacional, que es graduada de médico ocupacional en el año 2010, que conoce al ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, que él prestaba servicios como Supervisor Mecánico, que conoce su caso clínico ya que como Médico Ocupacional de la empresa debe revisar los casos de todos los trabajadores, que el presenta un Síndrome de Túnel Carpiano y una Discopatía Degenerativa Cervical y Lumbar, que tiene conocimiento de las funciones ya que ella debe realizar las descripciones de los cargos y análisis de riesgos, que las funciones de Supervisor Mecánico son netamente supervisoras, que a su cargo están los mecánicos C, mecánicos aceiteros y los obreros de primera, que son los que realizan las labores de reparación y mantenimiento de equipos, que el origen de las patologías puede ser genética, de tipo degenerativa y factores externos que aceleran y agravan la patología, que es casi imposible que un trabajo afecte toda la columna a nivel cervical y lumbar, que el trabajador es una persona de edad y que, presenta multinivel lo que

nos orienta a que la enfermedad sea más de tipo común que de tipo ocupacional, que en sus antecedentes laborales están que prestó servicios como mecánico en otras empresas durante 13 años.

Al ser interrogada por la representación judicial de la parte demandante manifestó, que la empresa hace exámenes preempleo, que anteriormente la parte ocupacional de la empresa era llevada por intermedio de otra empresa, que en sus exámenes prevacunacionales sí se verificó el desgaste de algunas vertebrales, que ha visitado los taladros y las instalaciones, que no verifica la realización del trabajo, que la evaluación fue realizada por la supervisión directa de las labores, que ella comenzó a trabajar después de que el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa culminó la relación de trabajo, que ingresó a la empresa en el año 2010, que los informes de algunos médicos determinaron que la enfermedad era de tipo degenerativa.

Por su parte al interrogar a la ciudadana **Xiomara Petit**, manifestó que conoce a la empresa Maersk Contractors Venezuela, S.A., que actualmente presta servicios como médico ocupacional desde el año 2009, que conoce la historia médica del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, que ella pertenece a las oficinas de la ciudad de Maracaibo. Sin embargo, sabe que el mencionado ciudadano presenta una patología de Síndrome de Túnel Carpiano y una Discopatía lumbar y cervical, que las patologías se presentan por múltiples factores, que las actividades como Supervisor Mecánico son de tipo supervisoras, que el hecho de haber laborado anteriormente como supervisor influye en el agravamiento de la patología. Al ser interrogada por la representación judicial de la parte demandante manifestó, que la obesidad es el primer factor de columna vertebral, así como la edad, la hipertensión arterial y la diabetes, presentes en los antecedentes del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, que como médico ocupacional de la empresa tiene conocimiento de todas las historias médicas de los trabajadores, que ha sido promovida en otros casos como testigo experto, que la hernia está dentro de la Discopatía, que trabaja con la empresa desde el año 2009, que hay dos médicos en el área de Maracaibo y uno solo en Ciudad Ojeda.

Conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se le otorga valor probatorio a las declaraciones de los testigos, ciudadanas Ángela Padrón, Elda Salerni y Xiomara Petit, toda vez que, las mismas no incurrieron en contradicciones, desprendiéndose de sus dichos que tienen conocimiento de la historia médica del ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, quien presenta Síndrome de Túnel Carpiano y una Discopatía Degenerativa Cervical y Lumbar, que dicha enfermedad es de tipo degenerativa y existen múltiples factores externos que la aceleran y agravan, entre ellos la edad, que las actividades desempeñadas por el demandante no son causa determinante para el padecimiento de la enfermedad, que él prestaba servicio como Supervisor Mecánico y que dichas actividades son de supervisión.

Declaración de parte:

La parte actora rindió declaración de conformidad con lo establecido en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, señalando que realizaba funciones como Supervisor Mecánico, que bajo su cargo tenía una sola persona, que el aceitero prestaba servicios como ayudante, que las labores de reparación, mantenimiento y restauración de las piezas las realizaba él, que debía subir escaleras de hasta 160 peldaños, que él no supervisa obreros de primera; que las reparaciones de bombas no podía realizarla con ayuda de herramientas, pues era de forma manual, que cuando se dañaban las bombas había que amarrarlas con macates y halarlas para sacarlas de la fosa donde se encontraban para poder repararlas; que el aceitero no estaba autorizado para realizar esas labores, además de que no tenía los conocimientos; que él no era personal de confianza de la empresa, que en la empresa lo afirmaba para liberarse de

pagos y responsabilidades; que la labores las realizó durante todo el tiempo de servicio, que las labores de mantenimiento sí las realizaba con ayuda de aceitero, que las labores podían extenderse hasta por 20 horas, que las labores las realizaba en todas las gabarras, ya que él estaba a cargo de todos los equipos mecánicos; que en todas la zonas de la empresa hay escaleras, que habían equipos de izamiento, winches y demás herramientas auxiliares, pero los equipos eran pesados y requerían esfuerzo físico para su manipulación; que las actividades en algunas ocasiones la realizaba con ayuda, que no tienen que ver con el área de operaciones, que solo estaba pendiente del mantenimiento mecánico de la gabarra; que prestaba servicios de 6: 00 a.m. a 6:00 p.m. de 12 horas en un sistema de 7x7; que le entregaron notificación de riesgo, charlas de seguridad, que lo dotaban de implementos de seguridad tales como: guantes, lentes, cascos, botas de seguridad; que existe delegados de prevención; que no tenía sobrepeso, que actualmente pesa 78 kilogramos y que ha pesado así durante años; que comenzó a prestar servicio de 54 años y cuando ingresó se encontraba en perfecto estado; que le realizaron exámenes prevacaciones, que nunca se planteó la posibilidad de cambiarlo de puesto, que la relación de trabajo culminó por despido, que tiene 63 años, que no fuma, que es bachiller, que tiene esposa y dos hijos mayores de edad.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Efectuado el análisis probatorio que antecede, esta Sala de Casación Social procede a decidir la presente controversia en los términos siguientes:

De acuerdo con los hechos expuestos en el libelo y la forma en que se dio contestación a la demandada en el presente asunto, la controversia se circunscribe en determinar las verdaderas funciones y actividades desempeñadas por el actor, el salario normal e integral devengado durante la relación de trabajo que lo unió con la accionada y la causa de culminación del vínculo laboral, lo cual como se refirió *supra* le corresponde a la parte demandada; igualmente, es preciso determinar, si la enfermedad padecida por el actor fue adquirida y agravada con ocasión de la relación de trabajo que lo unió con la demandada, así como, la procedencia o no, de las indemnizaciones que por responsabilidad subjetiva (artículo 130 numeral 3 Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y lucro cesante) y objetiva (daño moral) reclamada por el accionante en su libelo, para lo cual se indicó que es carga del demandante, demostrar los extremos del hecho ilícito, es decir, el daño causado, la conducta culpable del patrono y la relación de causalidad entre el daño que alega haber sufrido producto de la enfermedad ocupacional y la conducta culpable del patrono, mientras que para la procedencia del daño moral, deberá demostrar solamente la ocurrencia del infortunio laboral, todo ello en aplicación de la teoría del riesgo profesional o responsabilidad objetiva.

En lo que respecta a las actividades desempeñadas por el actor, se evidencia del escrito libelar que el accionante señala que sus funciones consistían en trasladarse en lancha desde el muelle hasta el sitio de trabajo a realizar un recorrido por todas la instalaciones de la gabarra, para efectuar la inspección y/o mantenimiento a los equipos mecánicos y los sistemas tales como: chequeos de parámetros de motores a los equipos de la sala de control de los sistemas, bombas de transmisión, nivel de aceite el motor eléctrico de la bomba triplex e inspección de motores, bomba contra incendio, plantas de aguas negras, drenado de agua de malacate, del *backup* desgasificador, del super *Choke*, nivel de aceite del winche y de la transmisión rotatoria y reparación de bombas centrífugas: actividades que implican exigencias posturales en bipedestación prolongada decúbito ventral, subir y bajar escaleras hasta de 160 peldaños, durante el recorrido de la gabarra, flexión y extensión de miembros superiores e inferiores y torsión de columna cervical entre 10 a 20 grados, flexión, extensión, lateralización y rotación del tronco de ambas muñecas y manipulación de cargas de halar con un peso hasta de 30 kilogramos aproximadamente. Por su parte la demandada admitió en su escrito de contestación de la demanda que el accionante realizaba las actividades antes mencionadas, negando y

rechazando que el actor debía recorrer todas las instalaciones de la gabarra, que dichas actividades que implican exigencias posturales en bipedestación prolongada, subir y bajar escaleras hasta de 160 peldaños, flexión y extensión de miembros superiores e inferiores y torsión de columna, manipulación de cargas con un peso hasta de 30 kilogramos, aduce que durante la jornada de doce (12) horas tenía varias pausas y tiempos de reposo; asimismo, niega y rechaza que el accionante haya sufrido el deterioro de su salud en el cumplimiento de sus labores y que estuviese expuesto a vibraciones de cuerpo entero.

De la revisión de las pruebas aportadas al proceso, en concordancia con la declaración de parte del accionante y el expediente administrativo, específicamente del Informe Técnico de Investigación de origen de Enfermedad emanado de la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DERESAT), actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT) adscrita al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), se evidencia que las actividades realizadas por el actor en el cargo de supervisor mecánico de la gabarra Rig 61, consistían en lo siguiente:

El trabajador refiere lo siguiente: "Nosotros nos trasladamos en lancha desde el muelle hasta el sitio de ubicación, al subir a la gabarra y recibir guardia realizamos un recorrido por todas las aéreas de la gabarra en la cual subo y bajo escaleras de 160 peldaños aproximadamente. Realizo reparación de bomba centrifugas para la cual debo adoptar la posición de cuclillas en la sala de maquinas realizo chequeo del aceite de motores y compresores tomando la posición torsión del tronco con leve inclinación a la derecha y flexo- extensión de codo derecho, cheque el aceite de malacate adoptando la posición decúbito abdominal y realizando flexo-extensión del codo derecho para achicar fosas tanque se traslada halando la bomba de achique la cual posee un peso aproximado de 30 kilos a una distancia de 10 a 20 metros aproximadamente, en condiciones normales de mantenimiento se aproximadamente 6 horas de pie. (Sic).

Igualmente, el órgano administrativo de salud en el trabajo, luego del análisis de toda la información suministrada por la accionada, así como, la declaración del demandante sobre las funciones y actividades que realiza en el cargo de supervisor mecánico, concluye en su Informe Técnico de Investigación de origen de Enfermedad lo siguiente:

El trabajador tiene un tiempo de permanencia en el puesto de supervisor mecánico de la gabarra Rig 61 de 5 años, 08 meses, y 2 días, en un sistema de trabajo de 7 días trabajados por 7 días de descanso, con guardias rotativas de 12 horas.

El trabajador: Germán Rincón, titular de la cedula de identidad V-5.264.237, al ocupar el cargo supervisor mecánico, estuvo expuesto a:

- 1) Vibración de cuerpo entero ocasionado por la lancha al momento del traslado la cual varía dependiendo del lugar donde se encuentra la gabarra.
- 2) Posición; de cubito abdominal y flexo-extensión de codo derecho para chequear el aceite de malacate.
- 3) Posición de cuclillas para realizar la reparación de bomba centrífuga.
- 4) Bipedestación prolongada de 6 horas aproximadamente.
- 5) Flexión y extensión del cuello entre 10 a 20 grados.
- 6) Traslado de carga halándola de 30 kilos aproximadamente (bomba de achique), entre 10 y 20 metros de distancia.

7) Posición bilateral andando, flexión e inclinación del tronco flexo-extensión del cuello, con torsión inclinación del mismo, flexión de miembros superiores, con flexión en el brazo izquierdo y torsión lateral de la muñeca al verificar nivel de aceite de los motores.

8) Posición bilateral andando, flexión inclinación de más de 60 grados del tronco, flexión extensión del cuello entre 0 y 20 grado, flexión de 90 grados de miembros superiores, con flexión en el ante brazo por debajo de 60 grados o por encima de 90 grados, flexoextensión de la muñeca entre 0 a 15 grados, con torsión y desviación de la misma al inspeccionar y realizar mantenimiento a los equipos mecánicos.

9) Bilateral con flexión de rodillas de más de 60 grados, flexión e inclinación mas de 60 grados del tronco, con torsión e inclinación lateral, flexión entre 21 y 45 grados de miembros superiores, con flexión en el antebrazo entre 60 y 100 grados, flexo extensión de la muñeca entre 0 y 15 grados con torsión y desviación lateral de la misma al chequear el nivel de aceite de la cadena del motor eléctrico del la bomba triple.

10) Posición bipeda con flexión de rodilla de más de 60 grados, flexión e inclinación entre 20 y 60 grados del tronco, flexión del cuello entre 0 y 20 grados, con torsión lateral, flexión entre 21 y 45 grados de miembros superiores, con flexión en el ante brazo entre 60 y 100 grados, flexo extensión de la muñeca entre 0 y 15 grados, con torsión y desviación lateral de la misma.

De lo expuesto observa esta Sala que, tal como lo refiere la parte actora, que las verdaderas actividades desempeñadas en el puesto de trabajo como Supervisor Mecánico son las señaladas en su libelo de la demandada, funciones que no resultaron desvirtuadas con las pruebas aportadas por la demandada. Así se establece.

Con relación a las bases salariales percibidas por el demandante por concepto de salario normal e integral, se observa que la demandada negó y rechazó de forma pura y simple los montos argüidos por el actor, aduciendo que devengó un último salario diario básico de Bs. 127,04 y un salario normal diario de Bs. 245, 88, por lo tanto le correspondía a la accionada demostrar tales aseveraciones para lo cual promovió la planilla de liquidación de prestaciones sociales que riel a folio 43 del cuaderno de recaudos, cumpliendo con su carga probatoria, en consecuencia, esta Sala encuentra suficientemente demostrado el verdadero salario normal e integral del actor, vale decir, un salario diario básico de Bs. 127,04 y un salario normal diario de Bs. 245, 88. Así se decide.

En lo referente a la causa de culminación de la relación de trabajo, la accionada negó y rechazó que el actor haya sido despedido mientras se encontraba de reposo médico, alegando que la misma culminó por causas ajenas a la voluntad de las partes, por haberse superado el tiempo máximo de suspensión de la relación de trabajo previsto en el artículo 94 literal b de la Ley Orgánica de Trabajo (1997), correspondiéndole a ésta demostrar tales afirmaciones. A tal efecto, promovió la documental consistente en notificación de retiro que riel a folio 23, original de planilla de liquidación de prestaciones sociales que cursa al folio 43 y original de participación del retiro del trabajador que cursa al folio 47, todas del cuaderno de recaudos, de cuyo contenido se desprende que el motivo de la culminación de la relación de trabajo fue por despido injustificado, por consiguiente, esta Sala con base a la documentales señaladas *supra*, colige que la causa de terminación del vínculo fue por despido injustificado. Así se establece.

Continuando con el análisis de los hechos controvertidos corresponde a esta Sala determinar, si la enfermedad denominada Síndrome de túnel carpiano, Discopatía cervical: hernia discal C5-C6, C6-C7 y discopatía lumbosacra: hernia discal L1-L2, L2-L3 + hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral, padecida por el actor fue adquirida y agravada con ocasión de la relación de trabajo que lo unió con la demandada.

Cabe señalar previamente, en cuanto a la enfermedad ocupacional, que esta Sala en sentencia n° 388 del 4 de mayo de 2004 (caso: *José Vicente Bastidas contra Molinos Nacionales C.A.*) establece que es el actor quien debe demostrar la existencia de la enfermedad laboral alegada y que la misma es consecuencia de la relación de trabajo.

De la revisión de las actas procesales, se observa que el accionante promovió la certificación n° 0140-2011, suscrita por el Dr. Enry Bracho en su carácter de médico ocupacional I adscrito a la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago, mediante la cual certificó que el actor padece de 1.- Síndrome del túnel carpiano, 2. - Discopatía cervical: hernia discal C5-C6, C6-C7 y 3.-discopatía lumbosacra: hernia discal L1-L2. L2-L3 + hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral, consideradas como una enfermedad ocupacional, que le ocasiona una discapacidad total permanente para el Trabajo habitual, adminiculada dicha certificación con el Informe de Incapacidad Residual, emitido por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), el Informe Técnico de Investigación de Origen de Enfermedad y la Norma Técnica para la Declaración de Enfermedad Ocupacional (NT-02-2008), emitida por el Instituto Nacional de Prevención, Salud, y Seguridad Laborales (INPSASEL), instrumento que contiene un listado de las enfermedades ocupacionales por diagnósticos, específicamente el “*Síndrome del túnel carpiano*”, como trastorno musculoesquelético, se evidencia, la relación de causalidad entre la labor desempeñada y la enfermedad que el demandante padece.

De igual forma en la mencionada certificación se indica: que el ciudadano Germán Antonio Rincón Barbosa, tenía una antigüedad de cinco (5) años, ocho (8) meses y dos (2) días en el desempeño del cargo de Supervisor Mecánico y que las actividades realizadas consistían en el traslado en lancha desde el muelle hasta el sitio de trabajo, realizar recorrido por todas las instalaciones de la gabarra para realizar inspección y/o mantenimiento a los equipos mecánicos y los sistemas tales como chequeo de parámetros de motores a los equipos de la sala de control de los sistemas, bombas de transmisión, nivel de aceite del motor eléctrico de la bomba triplex e inspección de motores, bomba contra incendio, planta de aguas negras, drenado de agua del malacate, del *backup* desgasificador, del *superchoke*, nivel de aceite del winche y de la transmisión rotaria, además de realizar reparaciones de bombas centrífugas, las cuales constituyen estados patológicos contraídos y agravados con ocasión del trabajo, toda vez que, el actor se encontraba obligado a laborar en condiciones disergonómicas como lo establece el artículo 70 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo. Por lo cual, se certificó que el demandante posee una enfermedad agravada por las condiciones de trabajo, que le condiciona una discapacidad total permanente, quedando limitado para la ejecución de actividades que requieran posiciones mantenidas y forzadas de la columna lumbar y cervical, bipedestación prolongada, manipulación de cargas, tareas de tipo repetitivas con ambos miembros superiores y exposición a vibraciones en cuerpo entero. En consecuencia, establece esta Sala que quedó comprobada la existencia de la enfermedad y que la misma es producto del trabajo desempeñado. Así se decide.

Ahora bien, una vez demostrada que la enfermedad padecida por el actor fue adquirida y agravada con ocasión de la relación de trabajo, esta Sala pasa a pronunciarse sobre la procedencia o no, de las indemnizaciones que por responsabilidad subjetiva (artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y lucro cesante) y objetiva (daño moral) reclamada por el accionante en su libelo.

Constituye criterio reiterado de esta Sala de Casación Social, que en materia de cobro de indemnizaciones derivadas de enfermedades ocupacionales o accidentes de trabajo, el actor puede intentar un cúmulo de acciones; a saber: **i)** por responsabilidad objetiva: con fundamento en la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, aplicable *ratione temporis*; **ii)** por responsabilidad subjetiva: con base en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente

de Trabajo; y **iii)** conforme a las reglas del derecho común: previstas en el Código Civil, entre ellas, lucro cesante y daño emergente. Adicionalmente, se ha establecido como supuesto de procedencia de la responsabilidad subjetiva tanto para las acciones demandadas conforme a la ley especial en materia de prevención, condiciones y medio ambiente de trabajo y al derecho común, la existencia del hecho ilícito del patrono, cuya carga probatoria conforme al artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, está atribuida a la parte actora.

Precisamente, sobre este particular, esta Sala de Casación Social, en sentencia número 627 del 20 de junio de 2012 (caso: *María Elisabeth Hernández Adarme contra Industrias Procesadoras, C.A. –INPROCA–*), sostuvo:

Con respecto al régimen de la **responsabilidad subjetiva del patrono**, ha sido criterio reiterado de esta Sala, que conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, **corresponde al empleador indemnizar al trabajador por las incapacidades ocasionadas por enfermedades profesionales o accidentes de trabajo, o a sus parientes en caso de muerte del trabajador, cuando dichos infortunios se hayan producido como consecuencia del incumplimiento de las normas de prevención**, en tal sentido, el empleador que sabiendo que sus trabajadores corren peligro en el desempeño de sus labores no aplique los procedimientos o técnicas necesarias para corregir las situaciones riesgosas dentro del ámbito laboral, **responde por haber actuado de forma culposa, con negligencia, imprudencia, impericia y siempre será preciso que, en caso de reclamación de la indemnización correspondiente, el trabajador demuestre que el patrono conocía las condiciones riesgosas.**

De igual manera, ha señalado esta Sala (...) que en materia de infortunios del trabajo (accidentes de trabajo o enfermedad profesional), conforme al citado artículo 560 de la Ley Orgánica del Trabajo, **se aplica la responsabilidad objetiva del empleador** o la llamada “teoría del riesgo profesional”, en virtud de la 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 o aún existiendo culpa de los trabajadores.** (Destacado de esta Sala).

Ante un daño, la empresa debe indemnizar al empleado por responsabilidad objetiva, por el accidente de trabajo o enfermedad profesional proveniente del servicio prestado, aun cuando no haya mediado su culpa; y cuando el empleador actúa de forma culposa, con negligencia, imprudencia e impericia, recae sobre él una responsabilidad subjetiva, siempre y cuando el trabajador demuestre la relación de causalidad entre la enfermedad padecida y las condiciones de trabajo. (Sentencia número 934 del 23 de octubre de 2015, caso: *Pedro Juan González contra Diario La Verdad, C.A.*).

En consecuencia, para que procedan las indemnizaciones por responsabilidad subjetiva a que alude el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, es preciso que el actor pruebe la existencia del hecho ilícito patronal y la relación de causalidad que hubo entre la conducta del patrono y el daño, es decir, que el daño sea consecuencia directa de tal conducta, mediando siempre el incumplimiento de la normativa de salud y seguridad en el trabajo.

Circunscribiendo el análisis anteriormente expuesto al caso de autos, esta Sala observa que, cursa inserto de los folios 6 al 12, del cuaderno de recaudos del expediente, Informe Técnico de Investigación de origen de Enfermedad emanado de la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT), actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT), del 18 de octubre de 2011, adscrita al Instituto Nacional de Prevención. Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), en donde se determinan los criterios que generaron la enfermedad padecida por el actor y en el cual se verifican los siguientes hechos:

1) Datos de la empresa demandada.

2) Criterio ocupacional: datos del trabajador.

3) Antecedentes laborales.

4) Descripción de cargos: se constató que la empresa demandada posee descripción de cargos para Supervisor Mecánico, el cual tiene responsabilidad y autoridad para requerimientos y descripción general de áreas, no obstante -a decir de la autoridad administrativa- no fue suscrito por la parte actora en señal de haberlo recibido, incumpliendo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 53 de la ley Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, al respecto, tal como señaló *supra* esta máxima autoridad, se verificó que la alzada, luego del escudriñamiento de las pruebas aportadas por la parte demandada evidenció que la descripción del cargo antes mencionada si se encontraba debidamente firmada por el demandante, por lo tanto, logró desvirtuar el señalamiento efectuado por la Administración.

5) Información sobre de los principios de la prevención: se constató que existe informe escrito entregado a los trabajadores sobre los principios de las condiciones inseguras o insalubres, mediante formato denominado “notificación de riesgo de puesto de trabajo”.

6) Constancia de exámenes médicos: la demandada realizó exámenes medico pre-empleo, prevacacional y postvacacional.

7) Criterio Legal: se constató la constitución y registro del Comité de Seguridad y Salud Laboral, sin embargo, a juicio del órgano administrativo, no existe respuesta oportuna a los delegados de prevención, incumpliendo con lo establecido en el artículo 46 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo y en los artículos 67, 75, 76 y 77 del Reglamento de la ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo. Asimismo, se dejó constancia de la existencia del Programa de Seguridad y Salud en el trabajo, denominado “plan de acción de CCSSA”, el cual contiene planes específicos de acción, política de compromiso y sistema de control de emergencia. No obstante, el mismo se encuentra en período de adecuación, incumpliendo con lo establecido en el numeral 7 del artículo 56 y 61 de la ley Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

8) Se verificó que la demandada posee un estudio de la relación de personas, sistema de trabajo y máquina y evaluación de riesgo ocupacionales en el cargo de Supervisor Mecánico, el cual en su conclusión arroja las siguientes recomendaciones: mantener los programas de inspecciones de seguridad, según lo establecido en el plan anual de calidad, seguridad, higiene y ambiente. Implementación de un programa de higiene postural al personal que desarrolla las actividades del Supervisor Mecánico (lesiones de mano, miembros superiores e inferiores y lesiones músculo esqueléticas), para evitar que los trabajadores adopten posturas inadecuadas al momento de ejecutar dicha actividad, lo cual puede generar lesiones músculo esquelético a nivel de los miembros superiores, e inferiores o columna vertebral, rehabilitación por fisioterapia a aquellos pacientes que lo ameriten, consultas médicas especializadas en aquellos pacientes en los cuales los estudios de imágenes presenten algún tipo de alteraciones, monitoreo constante de las actividades realizadas por el Supervisor Mecánico, por parte del personal supervisorio (Jefe de Mantenimiento de Taladro). Se dejó constancia que las recomendaciones no fueron implementadas incumpliendo con lo establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT).

9) Se constató que la accionada posee un servicio de seguridad y salud en el trabajo el cual está compuesto por siete (7) médicos, un coordinador de higiene, ambiente y calidad y un superintendente de calidad.

10) Se dejó constancia que la sociedad civil demandada posee análisis de riesgo de trabajo de las actividades ejecutadas por el Supervisor Mecánico, las cuales contienen secuencia de pasos del trabajador, riesgos involucrados y medidas preventivas.

11) Criterio Higiénico: se verificó que la accionante consignó ante Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT) los registros de morbilidad general y específica por puesto de trabajo.

12) Criterio clínico: consignó ante la mencionada Dirección el criterio clínico y paraclínico.

13) Actividades realizadas en el puesto de trabajo de supervisor mecánico de la gabarra Rig 61.

14) Conclusiones efectuadas por el órgano administrativo.

Igualmente, cursa inserto a los folios 18 y 61 certificación número 0140-2011 del 19 de octubre de 2011, emanada de la Dirección Estatal de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (DIRESAT), actualmente Gerencia Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental (GERESAT), del Instituto Nacional de Prevención. Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), donde se hace constar que:

A la consulta de Medicina Ocupacional de la Dirección Estatal de Salud de los Trabajadores Costa Oriental del Lago (Diresat COL), del Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), ha asistido el ciudadano: **Germán Antonio Rincón Barboza**, titular de la cedula de identidad N°: **V~5.264.237**, de 60 años de edad, desde el día 24/02/2011, a los fines de la evaluación medica respectiva por presentar sintomatología de enfermedad de presunto origen ocupacional, el mismo laboró para la empresa **Maersk Contractor Venezuela S.A**, ubicada en la Avenida Intercomunal, Sector Las Morochas, Muelle Simón Bolívar, Ciudad Ojeda, Municipio Lagunillas, Estado Zulia, donde se desempeñó como **Supervisor Mecánico**, desde su ingreso el día 14/06/2005 hasta el día 16/02/2011.. Una vez realizada evaluación integral que incluye los 5 criterios: 1. Higiénico-Ocupacional, 2. Epidemiológico, 3. Legal, 4. Paraclínico y 5. Clínico, a través de investigación realizada por el Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo de la empresa e informe complementario realizado por funcionario adscrito a esta institución, T.S.U, Richard Ramírez, titular de la cedula de identidad N° V-12.563.247, en su condición de Inspector en Salud y Seguridad de los Trabajadores II, bajo la Orden de Trabajo N° COL-11-0464, registrada en Expediente de Investigación de Origen de Enfermedad N° COL-47-IE-11-0337, donde se constató un tiempo de permanencia en la empresa de cinco (05) años, ocho (08) meses y dos (02) días, desempeñando el cargo de Supervisor Mecánico, donde las actividades realizadas consisten en: traslado en lancha desde el muelle hasta el sitio de trabajo, realizar recorrido por todas las instalaciones de la Gabarra para realizar inspección y/o mantenimiento a los equipos mecánicos y los sistemas tales como chequeo de parámetros de motores a los equipos de la sala de control de los sistemas, bombas de transmisión, nivel de aceite del motor eléctrico de la bomba triplex e inspección de motores, bomba contra incendio, planta de aguas negras, drenado de agua del malacate, del backup desgasificador, del superchoke, nivel de aceite del winche y de la transmisión rotaria, además de realizar reparaciones de bombas centrifugas, actividades que implican exigencias posturales en bipedestación prolongada, decúbito ventral, subir y bajar escaleras hasta ciento sesenta (160) peldaños durante el recorrido por las instalaciones de la Gabarra, flexión y extensión de miembros superiores e inferiores, flexión, extensión y torsión de la columna cervical entre 10 a 20 grados, flexión, extensión, lateralización y rotación del tronco, flexión y extensión de miembros superiores, con flexión, extensión, torsión y lateralización de ambas muñecas, manipulación de cargas (Halar) con un peso de hasta treinta (30) kilogramos aproximadamente, durante una Jornada laboral de doce (12) horas diarias de un sistema de trabajo siete (07) por siete (07); además de tareas de exposición a vibraciones a cuerpo entero durante el traslado lacustre al sitio de trabajo, durante un tiempo que varía según la distancia existente entre el muelle y el sitio de trabajo. (...) Las patologías descritas constituyen estados patológicos contraído el primero y Agravados el segundo y tercero con ocasión del trabajo, en el que el trabajador se encontraba obligada a trabajar de manera imputable básicamente a la acción de condiciones disergonómicas, tal y como lo establece el artículo 70 de la LOPCYMAT. Por lo anteriormente expuesto (...) **CERTIFICO** que se trata de, **1.-Sfndrome de Túnel Carpiano (Código CIE-10:G56.0)**, **2.-Discopatía Cervical: Hernia Discal C5-C6, C6-C7(C6digo CIE-10: M50.0)** y **3.-Discopatía**

Lumbosacra: Hernia Discal L1-L2, L2-L3 + Hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral (Código CIE-10: M51.0), consideradas como- Enfermedades Ocupacionales (Contraída diagnóstico N° 1 y Agravadas diagnósticos N° 2 y 3), que le ocasionan a el trabajador una DISCAPACIDAD TOTAL PERMANENTE PARA EL TRABAJO HABITUAL. (...). (Sic).

Conforme a lo expresado no queda demostrado en el expediente que el empleador hubiere incurrido en una conducta intencional, imprudente, negligente, inobservante o imperita, causante de la enfermedad sufrida por el accionante, tampoco se comprueba la relación de causalidad entre el daño sufrido y el incumplimiento de las normas sobre higiene y seguridad en el trabajo detectadas por el órgano administrativo de salud en el trabajo, vale decir, de los artículos 46, 56 numeral 7, 61 y 60 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, así como, de los artículos 67, 75, 76 y 77 del Reglamento de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, por cuanto no quedó acreditado que tales incumplimientos tuvieron incidencia directa en la enfermedad padecida por el accionante, toda vez que, no se comprobó que los mismos contribuyeron con el origen o agravamiento de la enfermedad. Asimismo, no quedó demostrada la existencia de condiciones inseguras en el trabajo, que hayan dado origen a la enfermedad ocupacional padecida, tal como se establece en sentencia número 272 de del 29 de abril de 2015 (caso: *Javier Felipe Febres Vera* contra *Servicio Halliburton Venezuela, S.A.*), por lo tanto, esta Sala de Casación Social concluye que el Síndrome de túnel carpiano, Discopatía cervical: hernia discal C5-C6, C6-C7 y 3.- discopatía lumbosacra: hernia discal L1-L2, L2-L3 + hipertrofia interfacetaria L5-S1 bilateral, consideradas como enfermedades ocupacionales, que le ocasionan al actor una discapacidad total permanente para el trabajo habitual, no son consecuencia de la conducta del patrono; en virtud que el trabajador no logró demostrar el incumplimiento de la demandada de las condiciones de higiene, salud y seguridad laboral, que dieran lugar a un hecho ilícito por parte de la empresa y que a consecuencia de ello ocurriera una enfermedad ocupacional agravada por la labor realizada.

En virtud de las consideraciones expuestas, al no quedar acreditada la responsabilidad del patrono, no resulta procedente la indemnización por responsabilidad subjetiva establecida en numeral 3 del artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo. Así se decide.

Con relación a la indemnización por lucro cesante, entendido este concepto como el perjuicio en la falta de incremento del patrimonio o el daño material que imposibilita la producción de un lucro de forma permanente, el cual deviene del hecho ilícito en el cual pudiere incurrir el patrono, y siendo que debe ser considerado éste, como cualquier acto contrario al ordenamiento jurídico vigente, generado por la intención, imprudencia, negligencia, impericia, mala fe, abuso de derecho e inobservancia del texto normativo por parte de una persona (agente generador del daño) que tiene por contrapartida una responsabilidad a favor de otra persona (víctima o perjudicado) por una conducta contraria a derecho, siendo lo antijurídico todo acto, hecho o conducta contraria o violatoria del ordenamiento legal, para que exista hecho ilícito en estos casos debe mediar el daño, la conducta culpable y la relación de causalidad entre esa conducta culpable y el daño causado.

En el presente caso, el demandante no logró demostrar el hecho ilícito del patrono, por consiguiente, se declara la improcedencia de este concepto. Así se establece.

Respecto al daño moral reclamado, resulta preciso considerar el criterio establecido en la sentencia n° 144 del 7 de marzo de 2002 (caso: *José Francisco Tesorero Yáñez* contra *Hilados Flexilón, S.A.*) que señaló lo siguiente:

Finalmente, debe acotar la Sala que el trabajador que ha sufrido de algún infortunio de trabajo puede reclamar la indemnización por daño moral y en aplicación de la “teoría del riesgo profesional”, la responsabilidad patronal de reparar dicho daño es objetiva, es decir, debe ser reparado por el patrono aunque no haya habido culpa en la ocurrencia del infortunio de trabajo (...).

En el presente caso, quedó demostrado que el actor padece de una enfermedad ocupacional que le ocasiona una discapacidad total y permanente, en tal sentido, en virtud de la llamada “teoría del riesgo profesional”, por el sólo hecho de determinarse que la enfermedad padecida por el actor, es de carácter ocupacional, procede el daño moral, en consecuencia, resulta forzoso para esta Sala determinar procedente este concepto. Así se establece.

Ahora bien en cuanto a la estimación del referido daño moral, la doctrina y la jurisprudencia patria han señalado que se deben dejar al juez amplias facultades para la apreciación y estimación del daño moral. No obstante, esta Sala de Casación Social ha señalado una serie de hechos objetivos que el juez debe analizar en cada caso concreto, para determinar la procedencia del pago de la indemnización del daño moral y determinar su cuantificación. En este sentido, observando los parámetros que deben considerarse para la cuantificación del daño moral, se deja evidenciado lo siguiente:

a) La entidad o importancia del daño, tanto físico como psíquico: se comprobó el agravamiento de una enfermedad de origen ocupacional, así el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), el 19 de octubre de 2011, certificó la discapacidad como total y permanente, con limitación para actividades que requieran la ejecución de actividades que requieran posiciones mantenidas y forzadas de la columna lumbar y cervical, bipedestación prolongada, manipulación de cargas, tareas de tipo repetitivas con ambos miembros superiores y exposición a vibraciones en cuerpo entero.

b) El grado de culpabilidad del accionado o su participación en el accidente o hecho ilícito que causó el daño: de los autos se evidencia que la empresa accionada no cumplió con las normas de seguridad e higiene en el trabajo, referidas al Comité de Higiene y Seguridad Industrial y al Programa de Seguridad y Salud, sin embargo, no quedó acreditado que tales incumplimientos tuvieron incidencia directa en la enfermedad padecida por el accionante.

c) La conducta de la víctima: no quedó demostrado en autos que el trabajador haya incurrido en culpa para contraer la patología que padece, ni que haya adoptado un comportamiento que contribuya a agravarla.

d) Grado de educación y cultura del reclamante: consta de la declaración de parte que el grado de instrucción del accionante es bachiller.

e) Posición social y económica del reclamante: el trabajador devengaba un salario integral mensual de siete mil ochocientos cuarenta y cuatro con cuatro céntimos (Bs. 7.844,04) y un salario promedio diario de doscientos sesenta y un bolívares con cuarenta y ocho céntimos (Bs. 261,48.).

f) Capacidad económica de la parte accionada: es una empresa petrolera de amplia solidez financiera que dispone de activos suficientes para cubrir las indemnizaciones reclamadas.

g) Los posibles atenuantes a favor del responsable: se evidencia que la parte demandada inscribió al actor en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS). Asimismo, la empresa cuenta con un Comité de Higiene y Seguridad Industrial, de un Programa de Seguridad y Salud, descripción de cargos, información sobre de los principios de la prevención, constancia de exámenes médicos- preempleo, prevacacional y postvacacional, servicio de seguridad y salud en el trabajo, el cual está compuesto por siete (7) médicos, un coordinador de higiene, ambiente y calidad y un superintendente de calidad y análisis de riesgo de trabajo de las actividades ejecutadas por el supervisor mecánico.

h) El tipo de retribución satisfactoria que necesitaría la víctima para ocupar una situación similar a la anterior al accidente o enfermedad: si bien no es posible restablecer la salud del actor, al haberse calificado la incapacidad generada como total y permanente, una retribución de naturaleza pecuniaria atenuaría el sufrimiento que le ha ocasionado la enfermedad que padece.

i) Referencias pecuniarias estimadas por la Sala para tasar la indemnización que considera equitativa y justa para el caso concreto: se considera como justa y equitativa la cantidad de cincuenta mil bolívares (Bs. 50.000, 00), por concepto de indemnización por daño moral, cifra acordada por la alzada que se deja incólume a los fines de no desmejorar al único recurrente, en virtud del principio de la *non reformatio in peius*. Así se decide.

De los intereses moratorios y la indexación:

En cuanto a los intereses de mora, los mismos se ordenan, desde la fecha de publicación de esta sentencia hasta su pago efectivo, conforme al criterio establecido por esta Sala en sentencia n° 161 del 2 de marzo de 2009 (caso: *Rosario Vincenzo Pisciotta Figueroa contra Minería M.S.*), cuya cuantificación se realizará por experticia complementaria del fallo.

En cuanto a la corrección monetaria del daño moral, solo procede en caso del incumplimiento voluntario de la sentencia de conformidad con lo establecido en el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se ordena su cálculo mediante la designación de un experto contable designado por el Juzgado de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución.

Advierte esta Sala, que si para el momento de la ejecución de la presente decisión está en práctica en dicho tribunal lo previsto en el Reglamento del Procedimiento Electrónico para la Solicitud de Datos al Banco Central de Venezuela del 30 de julio de 2014, emanado de la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, publicado en la Gaceta Judicial de la República Bolivariana de Venezuela n° 47 del 5 de marzo de 2015 y en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n° 40.616 del 9 de marzo de 2015, el juez executor procederá a aplicarlo con preferencia a la experticia complementaria del fallo, para el cálculo de los intereses moratorios e indexación de los conceptos condenados. Así se declara.

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 demandada **MAERSK CONTRACTORS VENEZUELA, S.A.**, actualmente **MARITIME CONTRACTORS VENEZUELA, S.A.**, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, el 5 de marzo de 2015. **SEGUNDO: ANULA** la decisión impugnada. **TERCERO: PARCIALMENTE CON LUGAR** la acción

intentada por el ciudadano **GERMÁN ANTONIO RINCÓN BARBOSA**, contra la sociedad mercantil **MAERSK CONTRACTORS VENEZUELA, S.A., ACTUALMENTE MARITIME CONTRACTORS VENEZUELA, S.A.**,

No hay condenatoria en costas, dada la naturaleza de la presente decisión.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial *supra* mencionada, a los fines consiguientes. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen antes mencionado, todo de conformidad con el artículo 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 diecinueve (19) días del mes de febrero del año 2018. Años: 207° de la Independencia y 158° de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

El Vicepresidente,

Magistrado Ponente,

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

Magistrada,

Magistrado,

MÓNICA GIOCONDA MISTICCHIO TORTORELLA

DANILO ANTONIO MOJICA MONSALVO

La-

Secretaria,

ÁNGELA MARIA MORANA GONZÁLEZ

R.C. N° AA60-S-2015-000398

Nota: Publicada en su fecha a

La Secretaria,