



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

SALA DE CASACIÓN SOCIAL

Ponencia del Magistrado **Dr. JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO.**

En el juicio que por cobro de diferencia de prestaciones sociales y otros conceptos laborales sigue el ciudadano **ARMANDO PEÑA RAMÍREZ**, representado en juicio por el abogado en ejercicio Nieves Bautista Díaz Durán, inscrito en el IPISA bajo el N° 25.102, contra la sociedad mercantil **HOTEL TAMANACO, C.A.**, representada judicialmente por los abogados en ejercicio Néstor Rafael Martínez Gómez, Nairovys López, Rafael Bethermyt y Carlos Prato, debidamente inscritos en el IPISA bajo los números: 51.482, 50.000, 76.863 y 111.508, en su orden; el Juzgado Sexto Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, mediante sentencia publicada en fecha 18 de febrero de 2019, declaró "**PRIMERO: PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, **SEGUNDO: CON LUGAR** . **TERCERO: REVOCA** la decisión apelada de fecha 5 de junio de 2018, dictada por el Juzgado Segundo (2°) de Juicio de este Circuito Judicial..."

Contra la decisión de alzada, ambas partes anunciaron recurso de casación, los cuales fueron admitidos mediante auto de fecha 26 de febrero de 2019, y en ese sentido, fue remitido el expediente a esta Sala de Casación Social, siendo recibido 9 de abril de este mismo año.

En fecha 15 de marzo de 2019, la parte actora consignó escrito de formalización del recurso anunciado.

En fecha 7 de mayo de 2019, se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado Dr. JESUS MANUEL JIMENEZ ALFONZO, quien con tal carácter suscribe la presente decisión.

En fecha 2 de julio de 2019, esta Sala de Casación Social mediante decisión N° 181, declaró perecido el recurso de casación anunciado por la parte demandada, en virtud de no haber consignado la correspondiente formalización de conformidad a lo previsto en el artículo 171 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Mediante auto de fecha 10 de julio de 2019, fue fijada la audiencia oral, pública y contradictoria prevista en el artículo 173 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, para el día martes 6 de agosto de 2019, a las diez y treinta minutos de la mañana (10:30 am.).

Celebrada la audiencia en la oportunidad indicada, con la comparecencia de las partes, se procedió a dictar de manera inmediata y en forma oral, decisión a tenor de lo previsto en el artículo 174 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En esta oportunidad, pasa esta Sala a reproducir por escrito su decisión, todo ello de conformidad a lo establecido en la citada disposición legal, quedando redactada en los siguientes términos:

RECURSO POR DEFECTO DE ACTIVIDAD

-I-

En atención a lo dispuesto en el numeral 3, del artículo 168, de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el formalizante denuncia el vicio de inmotivación por contradicción.

Manifiesta el impugnante, que en su escrito libelar, solicitó el pago por concepto de:

La suma de Bs. 2.571.931,20, por Diferencia en Pago por Prestación Antigüedad Retroactiva Artículo 142, -Literal "C", L.O.T.T.T., por cuanto le canceló incorrectamente a mi mandante la suma de Bs. 1.011.966,60, por concepto de (570 días 30 días por mes desde el 19 de junio de 1997 hasta el 31 de enero de 2016), por Prestación Antigüedad retroactiva Artículo 142.- Literal "C", L.O.T.T.T., al monto por día de Bs. 3.099,49 tal como consta de la liquidación original que anexaré en lapso probatorio, efectuada por la empresa de la referida cantidad, en lugar de cancelarle el monto de Bs. 3.583.897,80, por los 570 días a un monto por día de Bs. 6.287,54, (mensual Bs. 188.626,20 sueldo devengado por mi poderdante), que no fueron tomados por la empresa en consideración para calcularle tal concepto.

La suma de Bs.2.571.191,87, por DIFERENCIA POR PAGO ADICIONAL DEL BENEFICIO POR PAGO DOBLE PRESTACION ANTIGÜEDAD CLAUSULA 61: (RETIROS VOLUNTARIOS) RETROACTIVA ART. 142, LITERAL "C", L.O.T.T.T., por cuanto le canceló incorrectamente a mi mandante la suma de Bs.1.012.705,93, por concepto de 570 días (570 días 30 días por mes desde el 19 de junio de 1997 hasta el 17 de noviembre 2016), al monto por día de Bs.6.287,54, (mensual Bs.188.626,20 sueldo devengado por mi poderdante), que no fueron tomados por la empresa en consideración para calcularle tal concepto.

(...) *omissis*

La recurrida declaró improcedentes los conceptos señalados bajo los siguientes argumentos:

Expresa la recurrida en su decisión: "De la revisión de las planillas que rielan insertas a los folios 202 y 203 del cuaderno de recaudo N° (sic) se evidencia que el demandante recibió una primera liquidación en fecha 24/11/16 en la cual se efectuó el pago del art. 142 LOTT Literal C de 570 días (19 años X 30 días por año en base a un salario integral de Bs.F.53.261,60, es decir, muy superior al recálculo efectuado por esta alzada aunado a ello, recibió una liquidación complementaria en fecha 08/12/19 (sic) en la cual se le pagó nuevamente la misma cantidad por el mismo monto. Visto lo anterior, al hacer la operación aritmética de acuerdo al recálculo realizado por esta alzada tenemos 570 días por Bs.1.312,74 para un total de Bs.748.261,80 y recibió por este concepto la cantidad de 2.023.933,20 (Bs.1.011.966,60 en cada pago), en consecuencia es improcedente lo demandado con relación a este concepto y así se establece."

Nótese que habiendo solicitado a nombre de mandante los conceptos de DIFERENCIA EN PAGO PRESTACION ANTIGÜEDAD RETROACTIVA ART. 142, LITERAL “C”, L.O.T.T.T., y DIFERENCIA POR PAGO ADICIONAL DEL BENEFICIO POR PAGO DOBLE PRESTACIÓN ANTIGÜEDAD CLAUSULA 61: (RETIROS VOLUNTARIOS) DE LA CONVENCION COLECTIVA AÑO 2007-2009- Y 2013-2015, la recurrida estableció contrariamente que el concepto pagado por la accionada fue solamente por un solo concepto el art. 142 LOTTT Literal C porque expresa en su decisión que el pago se efectuó solamente por este concepto, sin pronunciarse sobre la DIFERENCIA POR PAGO ADICIONAL DEL BENEFICIO POR PAGO DOBLE PRESTACION ANTIGÜEDAD CLAUSULA 61: (RETIROS VOLUNTARIOS) DE LA CONVENCION COLECTIVA AÑO 2007-2009 Y 2013-2015, (...).

La Sala para decidir observa:

Se hace necesario indicar, que incurre la parte formalizante en una deficiencia respecto a la técnica en la formulación de su denuncia, pues invoca el vicio de inmotivación por contradicción de la recurrida, bajo el argumento de una falta de pronunciamiento por parte del juez de alzada, respecto a un concepto que fue solicitado en el escrito libelar, como lo es el beneficio por pago doble de la prestación de antigüedad conforme a la cláusula 61 de la Convención Colectiva de Trabajo: Retiros Voluntarios (años 2007-2009 y 2013-2015), lo cual se corresponde a una denuncia del vicio de incongruencia negativa, y es bajo este contexto que esta Sala, resolverá la presente delación, todo ello en virtud, a que en la concepción del Estado Social de Derecho y de Justicia, el recurso extraordinario de casación en los asuntos del Derecho Social del Trabajo y Seguridad Social, se ha implementado una política de flexibilización abandonando la preeminencia de la forma sobre el fondo; de manera tal que nos conduzca al escenario de la protección y la tutela judicial efectiva de los derechos y garantías constitucionales, dejando de lado la técnica, cuando se vean involucrados derechos fundamentales como al trabajo.

Al respecto, el artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo dispone que toda sentencia se deberá redactar en términos claros, precisos y lacónicos, sin necesidad de transcripciones de actas ni documentos que consten en el expediente, pero sí con la debida identificación de las partes y sus apoderados; los motivos de hecho y de derecho que fundamenten la decisión, y la determinación del objeto o cosa sobre la cual recaiga la misma. Por su parte, el artículo 160 *eiusdem* prevé que la sentencia será nula por faltar las determinaciones contenidas en el artículo 159; por haber absuelto la instancia; por resultar de tal modo contradictoria, que no se pueda ejecutar o no aparezca que sea lo decidido; y, cuando sea condicional o contenga ultrapetita.

Además, la sentencia debe ser congruente, lo cual quiere decir que debe guardar relación con los pedimentos del libelo y términos en que el demandado dio contestación. Ese requisito de la congruencia tiene por finalidad el cumplimiento del principio dispositivo que implica el deber del juez de atenerse a lo alegado y probado en autos. Por ello, el juez debe resolver sólo lo pedido y sobre todo lo pedido, de lo contrario, incurrirá en el vicio de incongruencia.

En este sentido, el artículo 243, ordinal 5º, del Código de Procedimiento Civil, norma que se debe aplicar por analogía con base al artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, establece que toda sentencia debe

contener “*decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas, sin que en ningún caso pueda absolverse de la instancia*”.

Asimismo es preciso destacar, que aunque la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, no establece específicamente como motivo de casación el vicio de incongruencia, sin embargo, esta Sala en sentencia N° 572 de 4 de abril de 2006 (caso: *Eva Victoria Faría Zaldiviar contra sociedad mercantil Banco Provincial, S.A. Banco Universal*), reiterada en sentencia N° 870 de 19 de mayo de 2006 (caso: *Lázaro Ramírez González contra la sociedad mercantil Construcciones y Mantenimiento Técnico, C.A. [COMTEC, C.A.]*), y que hoy se ratifica, acogió la doctrina establecida por la Sala Constitucional en sentencia N° 3.706 de 06 de diciembre de 2005 (Caso: *Ramón Napoleón Llovera Macuare*), referida a que cuando se considere que el fallo recurrido no es congruente con las alegaciones y defensas expuestas por el demandante y demandado en violación de uno de los requisitos de la sentencia, el recurrente puede fundamentar el recurso de casación por defecto de forma, al incurrir el Tribunal de alzada en el vicio de incongruencia, aplicando la Sala de Casación Social, de manera supletoria, los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil.

En el caso concreto, el formalizante manifiesta su inconformidad con lo decidido por la recurrida respecto a la diferencia reclamada por pago de prestación de antigüedad retroactiva prevista en el artículo 142 literal “c” de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, así como del pago adicional del beneficio por pago doble de la prestación de antigüedad conforme a la cláusula 61 de la Convención Colectiva de Trabajo (años 2007-2009 y 2013-2015), por cuanto a su decir, se dejó establecido que el pago efectuado por la empresa accionada al respecto, sólo se corresponde con un concepto y no de ambos, alegando en ese sentido, la falta de pronunciamiento sobre la diferencia en el pago reclamado del segundo concepto el cual hace referencia la mencionada cláusula contractual.

Ahora bien, a los efectos de verificar si el juez de alzada incurrió en el referido vicio, se hace necesario transcribir de manera parcial la sentencia impugnada:

De la revisión de las planillas que rielan insertas a los folios 202 y 203 del cuaderno de recaudo N° (sic) se evidencia que el demandante recibió una primera liquidación en fecha 24/11/16 en la cual se efectuó el pago del art. 142 LOTT LITERAL C de 570 días (19 años X 30 días por año en base a un salario integral de Bs.F.53.261,60, es decir, muy superior al recálculo efectuado por esta alzada aunado a ello, recibió una liquidación complementaria en fecha 08/12/19 (sic) en la cual se le pagó nuevamente la misma cantidad por el mismo monto. Visto lo anterior, al hacer la operación aritmética de acuerdo al recálculo realizado por esta alzada tenemos 570 días por Bs.1.312,74 para un total de Bs.748.261,80 y recibió por este concepto la cantidad de 2.023.933,20 (Bs.1.011.966,60 en cada pago), en consecuencia es improcedente lo demandado con relación a este concepto y así se establece.

(...) Finalmente demanda el pago doble de la prestación de antigüedad por retiro voluntario de conformidad con lo previsto en la Cl. 61 de las CC 2007-2009 y 2013-2015 y los literales a, b y c del artículo 142 de la LOTT.

La Cláusula 61 de la Convención Colectiva de Trabajo prevé:

(...) *omissis*.

De la revisión de las liquidaciones pagadas al demandante (ver f 202 y 203 del Cuaderno de Recaudos N° 2), se evidencia que le fue pagada dicha Cláusula por un monto inclusive un poco superior a la cantidad que le correspondía por el artículo 142 literal “c” que fue de Bs. 1.011.966,60 en cada pago y por esta Cláusula se le pagó en cada ocasión Bs. 1.012.705,93; en consecuencia se declara **improcedente** lo demandado con relación a este concepto y así se establece.

Pues bien, de la transcripción parcial de la recurrida observa esta Sala, que en el caso bajo análisis la juez de alzada claramente hizo pronunciamiento sobre lo solicitado por el impugnante en su escrito libelar, especificando los motivos de hecho y derecho en los cuales se basó para declarar la improcedencia de los referidos conceptos, de lo cual se evidencia, que no está incurrida la recurrida en el vicio de incongruencia negativa delatado por la parte formalizante, motivo por el cual se declara la improcedencia de la presente denuncia. Así se establece.

-II-

Con fundamento a lo previsto en el numeral 3, del artículo 168, de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en concordancia con el artículo 160 *ejusdem* y de los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil, el formalizante denuncia el vicio de incongruencia negativa por parte de la recurrida.

Para sostener su denuncia, el formalizante indicó:

Solicité a favor de mi poderdante la DIFERENCIA DE LA FRACCION DE UTILIDADES, detallada así:

Se adeuda la suma de Bs.502.903,80 por la fracción de 105 días de utilidades que se determina de la siguiente manera: 120 días por año según Cláusulas 11 y 49 del Contrato Colectivo 2007-2009 y 2013-2016 que se dividen entre 12 meses del año para que nos e (sic) la suma de 10 días por mes que se multiplican por 10.5 meses que se cuentan desde el día 01/01/16 al 17/11/16 para que nos de 105 días de fracción de utilidades que se multiplican por Bs.4.789,56 que viene siendo el monto por día de la fracción de utilidades antes referida lo cual da el monto adeudado por la empresa.

Pero es el caso, que la recurrida no se pronunció sobre este concepto por lo cual incurrió en vicio de incongruencia negativa, quebrantando el requisito exigido en el numeral 5° del artículo 243 del CPC, ya que no se atuvo a lo alegado y probado en autos.

La Sala observa para decidir:

Tal como se señaló en la resolución de la denuncia anterior, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, no establece específicamente como motivo de casación el vicio de incongruencia, sin embargo, esta Sala en sentencia N° 572 de 4 de abril de 2006 (caso: *Eva Victoria Faría Zaldiviar* contra *sociedad mercantil Banco Provincial, S.A. Banco Universal*), reiterada en sentencia N° 870 de 19 de mayo de 2006 (caso: *Lázaro Ramírez González* contra *la sociedad mercantil Construcciones y Mantenimiento Técnico, C.A. [COMTEC, C.A.]*), y que hoy se ratifica, acogió la doctrina establecida por la Sala Constitucional en sentencia N° 3.706 de 06 de diciembre de 2005 (Caso: *Ramón Napoleón Llovera Macuare*), referida a que cuando se considere que el fallo

recurrido no es congruente con las alegaciones y defensas expuestas por el demandante y demandado en violación de uno de los requisitos de la sentencia, el recurrente puede fundamentar el recurso de casación por defecto de forma, al incurrir el Tribunal de alzada en el vicio de incongruencia, aplicando la Sala de Casación Social, de manera supletoria, los artículos 243 y 244 del Código de Procedimiento Civil.

Asimismo, importa destacar que esta Sala con respecto al referido vicio se ha pronunciado en reiteradas oportunidades, señalando que una denuncia sustentada bajo este supuesto de casación, la misma debe tener influencia determinante en el dispositivo de la sentencia, requisito éste que viene exigiendo la doctrina para que un quebrantamiento de esta especie pueda dar lugar a la anulación del fallo, atendiendo a todos los postulados de nuestro texto constitucional, en el sentido, de no declarar la nulidad de la sentencia si la deficiencia concreta que la afecta, no impide determinar el alcance subjetivo u objetivo de la cosa juzgada, no hace imposible su eventual ejecución o no viola el derecho de las partes a una justa resolución de la controversia (*Vid. Sentencia N° 572, de fecha 4 de abril de 2006, Caso: Eva Victoria Faría Zaldivar contra Banco Provincial, S.A. Banco Universal*).

Ahora bien, resulta preciso traer a colación en esta oportunidad, que de conformidad con lo previsto en el ordinal 5°, del artículo 243, del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión del artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el juez debe pronunciar su decisión de manera expresa, positiva y precisa, con arreglo a la pretensión deducida en la demanda y a las excepciones o defensas opuestas en la contestación, pues de lo contrario, incurriría en el vicio de incongruencia en franca violación del principio de exhaustividad de la sentencia, por no decidir sobre todo lo alegado (incongruencia negativa) o no decidir sólo sobre lo alegado (incongruencia positiva); en este último supuesto, por apartarse de la cuestión de hecho debatida, resolviendo sobre un tema diferente (extrapetita) o concediendo al demandante más de lo solicitado (ultrapetita).

Adicionalmente, importa destacar que el examen del debate no puede ser conducido fuera de los límites fijados en el libelo y en la contestación, por aplicación del principio según el cual, el jurisdicente debe atenerse a lo alegado y probado en autos, para cumplir con el denominado deber de congruencia previsto en el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, para mantener la concordancia entre el objeto del debate y la sentencia.

Precisado lo anterior, esta Sala ratifica su criterio al respecto, en el sentido que el vicio *in commento* se patentiza cuando el juzgador incumple con su deber de dictar una decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida en el escrito libelar y a las excepciones o defensas opuestas en la contestación de la demanda, aunado a que el mismo debe ser determinante en el dispositivo de la sentencia.

En este orden de ideas, y con el objeto de determinar los límites del problema judicial debatido, la Sala observa al respecto, que la actora alega y reclama en su libelo de demanda, lo siguiente:

Se adeuda la suma de Bs.502.903,80 por la fracción de 105 días de utilidades que se determina de la siguiente manera: 120 días por año según Cláusulas 11 y 49 del Contrato Colectivo 2007-2009 y 2013-2016 que se dividen entre 12 meses del año para que nos e (sic) la suma de 10 días por mes que se multiplican por 10.5 meses que se cuentan desde el día 01/01/16 al 17/11/16 para que nos de 105 días de fracción de utilidades que se multiplican por Bs.4.789,56 que viene siendo el monto por

día de la fracción de utilidades antes referida lo cual da el monto adeudado por la empresa de Bs. 502.903,80.

Al respecto se observa, que en el caso de autos, la empresa demandada no dio contestación a la demanda, tal como se desprende del folio 139 de la primera pieza.

En ese sentido, resulta preciso traer a colación lo decidido al respecto por el juez de alzada, cuyo tenor se reproduce a continuación:

Demanda la diferencia en el pago de fracción de utilidades de conformidad con lo previsto en las Cláusulas 11 y 49 de la Convención Colectiva correspondiente a los períodos comprendidos entre el 2007 y el 2016, (...).

El pago de estas diferencias es procedente y para el cálculo de este concepto se tomara en cuenta – si existiese – alguna diferencia salarial pendiente de pago para el mes correspondiente y que fueron reflejadas en la presente sentencia, cuando esta alzada se pronuncie con relación al tema de los aumentos salariales no pagados y las horas extraordinarias, que será el único concepto que se imputará al último salario, ya que no fueron pagadas oportunamente durante toda la vigencia del vínculo laboral, ello como resultado del horario de trabajo que ha quedado establecido en el presente juicio.

De la anterior transcripción parcial, puede constatarse que el juez de alzada, en la oportunidad de resolver la controversia sometida a su consideración, contrario a lo señalado por el recurrente, realizó el correspondiente pronunciamiento respecto a la petición de la fracción de utilidades conforme a las cláusulas 11 y 49 de la Convención Colectiva de Trabajo por el período antes señalado, tomando en consideración la falta de contestación de la demanda, y en virtud de ello, fue que declaró procedente este concepto, con lo cual concluye esta Sala, que el juez superior, no se apartó en su decisión, de los parámetros conforme quedó trabada la *litis*, ni tergiversó los términos en que fue planteada la demanda, así como tampoco desnaturalizó los términos de la controversia, con lo cual se evidencia, que no incurrió la recurrida, en el vicio de incongruencia negativa delatado por la parte formalizante, cumpliéndose así con el principio de exhaustividad de la sentencia.

En consecuencia, se declara improcedente la presente denuncia. Así se declara

RECURSO POR INFRACCIÓN DE LEY

-III-

Conforme a lo establecido en el numeral 2, del artículo 168, de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se denuncia la errónea interpretación de la cláusula 46 de la Convención Colectiva de Trabajo y del artículo 175 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, así como la falta de aplicación de la sentencia N° 449 de fecha 31 de marzo de 2009, que refiere la forma de pagar el día domingo laborado cuando éste no corresponde al día de descanso semanal.

Para sostener su denuncia, el formalizante señaló:

(...), solicité a nombre de mi poderdante de acuerdo a su horario de trabajo en la accionada, los conceptos de:

La suma de Bs.11.854.661,26 por concepto de 3.696 días adicionales, por 2,5 días adicionales por día domingo trabajados semanales cláusula 46 de las diferentes convenciones colectivas, desde el 04 de abril de 1981 al 30 de abril de 2013.

La suma de Bs.519.606,50 por concepto de 405 días adicionales, por 2.5 días adicionales por días domingos trabajados semanales que señala la cláusula 46 de las diferentes convenciones colectivas, desde el 30 de abril de 2013 al 17 de noviembre de 2016.

La suma de Bs.3.415.795,66, por concepto de diferencia en el pago de 836 días feriados por 2.5 días adicionales por los días feriados trabajados diferentes a los domingos, Cláusula 46 Convención Colectiva desde el 04 de abril de 1981 al 30 de abril de 2013.

La suma de Bs.665.998,44 por concepto de diferencia en el pago de 163 días feriados por 2.5 días.

(...) *omissis*

La recurrida declaró improcedentes los conceptos señalados bajo los siguientes argumentos:

Folio 249 primera pieza, de la Alzada: “En primer lugar, debe revisar la jornada de trabajo.

Tenemos que la parte actora alega que desde el 4 de 1981 hasta el 30 de abril de 2013, prestó durante seis (6) días a la semana (de martes a domingo), con un día (lunes) y desde el 30 de abril de 2013 hasta el 17 de noviembre de 2016 durante cinco (5) días a la semana (de miércoles a domingo) con dos (2) días libres (lunes y martes), que debe tenerse por cierta vista la falta de contestación de la demanda y que las partes pruebas consignadas por la parte demandada no desvirtuó dicho alegato.

En aquellos supuestos de trabajos no susceptibles de interrupción por razones de interés público, razones técnicas y circunstancias eventuales (art. 185 LOTTT) podrán pactarse otros días de descanso distintos a los indicados previamente, siempre que los dos días sean continuos y por turnos (artículo 175 de la LOTTT), podrán fijarse días de descanso distintos al domingo, sin la obligación de que sean continuos, cuando en la semana se fije un solo día de descanso, deberá ser compensado con un día adicional de disfrute en el período vacacional correspondiente a ese año, con pago de salario y sin incidencia en el bono vacacional. En todos los casos el trabajo en el día domingo deberá ser (sic) remunerarse con el recargo establecido en el artículo 120 de la LOTTT.

Folios 250 y 251 primera pieza:

Con fundamento a las normas antes transcritas, vale señalar en primer lugar que el trabajo en los hoteles entra dentro de la categoría de no susceptibles de interrupción por razones de interés público donde puede pactarse otro día distinto del domingo para el disfrute del descanso semanal obligatorio.”

Expresa la recurrida en su decisión que la actividad desarrollada por la empresa no es susceptible de interrupción, por lo cual ésta está excepcionada del régimen de prohibición de trabajo de los días feriados incluyéndose el día domingo, por lo tanto puede pactar, con sus trabajadores un día distinto del domingo para el disfrute del descanso semanal obligatorio. La interpretación de la recurrida es contraria a las reiteradas decisiones de este Tribunal Supremo de Justicia, entre ellas, la que denuncio por falta de aplicación las sentencias N° 0449 del 31 de marzo de 2009, (...), que establece la forma de pagar el día domingo laborado cuando éste no corresponde al día de descanso semanal, (...).

Ciudadano juez, la cláusula 46 de la Convención Colectiva, establece:

(...) *omissis*

Como usted podrá percatarse la transcrita cláusula 46 de la convención colectiva dejó sentado entre otras cosas que cuando el trabajador labore un día feriado éste día se pagará de conformidad con el artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo, un día y medio de (11/2) adicional; es decir, que en esa semana cobrará nueve salarios y medio (91/2). Pero es el caso que la empresa no le cancela a mi poderdante los nueve salarios y medio (91/2), en la semana que señala la referida Cláusula, sino que le cancela solamente 7 días, es decir, había que pagarle nueve salarios y medio (91/2) cuando

labora en dicho día y solamente le pagaban 7) por lo que la empresa le adeuda dos días y medio de (21/2) adicional por cada día día (sic) feriado (domingos y demás feriados señalados). (...).

Para decidir la Sala observa:

El error de interpretación de ley, como vicio de infracción de ley, implica la aplicación de la norma adecuada al supuesto de hecho, pero se incurre en yerro en el alcance y razón de ser de la norma, es decir, que este vicio consiste en el efectivo análisis que hace el sentenciador de un precepto normativo, dándole un sentido equivocadamente distinto al contenido y alcance real del mismo. De tal manera que se entiende, a los efectos de acusar el defecto en cuestión, que el sentenciador debe haber realizado la interpretación de la norma cuya infracción se acusa.

La norma cuya infracción se denuncia (Cláusula 46 CCT 2007-2009), que estuvo vigente hasta el año 2012, establecía lo siguiente:

En la jornada de trabajo de los días feriados “LA EMPRESA” continuara con los usos y costumbres vigentes. Aquellos trabajadores que sean llamados a trabajar en un día feriado que coincida con su día de descanso este se pagara de conformidad con el artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo, un día y medio(1 ½); es decir en esa semana cobraría nueve salarios y medio (9 ½). Cuando el trabajador no labore pero coincida su día de descanso con un día feriado cobrara en esa semana OCHO (8) salario. Cuando sean trabajadores quincenales se les cancelaría de conformidad con el artículo 217 de la Ley Orgánica del Trabajo. En cada caso también LA EMPRESA, dará cumplimiento con lo establecido en el artículo 218 de la Ley Orgánica del Trabajo. Esta cláusula será aplicada en igualdad de condiciones a los trabajadores quincenales con variable o a comisión, se le pagara estos días de acuerdo a la producción del mes inmediato anterior. (Subrayado de la Sala).

La norma contractual anteriormente transcrita, regula el pago a los trabajadores de los días feriados, cuando éste coincida con el día de descanso, estableciendo para ello, dos supuestos a saber: 1) Cuando el trabajador labore en un día que coincida con su día de descanso, tendrá derecho a cobrar en esa semana 9 ½ días de salario; y 2) Cuando el trabajador no labore el día feriado pero coincida su día de descanso ese día feriado, cobrará en esa semana 8 días de salario. También dispone dicha cláusula, que tal previsión se aplicará en igualdad de condiciones a los trabajadores quincenales con variable o a comisión conforme a la producción del mes inmediato anterior.

Ahora bien, para verificar lo denunciado por la parte formalizante, se extrae de la recurrida lo siguiente:

(...) 5.- Pago adicional de 2,5 días por cada domingo laborado que coincidió con su día de descanso entre el 01/06/2009 y el 30/04/2013.

En este sentido, corresponde analizar lo pretendido en cuanto al pago adicional de 2,5 días por cada domingo laborado que coincidió con su día de descanso entre el 01/06/2009 y el 30/04/2013, de conformidad con lo previsto en la Cláusula 46 de la Convención Colectiva relativa a los días feriados; visto que ya este Juzgado se pronunció con relación al resto del periodo demandando estableciendo la existencia de la cosa juzgada.

A este respecto, el apoderado judicial de la parte demandada hace alusión a la Cláusula 46 de la Convención Colectiva de la Convención Colectiva 2007-2009 – que estuvo vigente hasta el año 2012 – establecía:

“En la jornada de trabajo de los días feriados “LA EMPRESA” continuara con los usos y costumbres vigentes. Aquellos trabajadores que sean llamados a trabajar en un día feriado que coincida con su día de descanso este se pagara de conformidad con el artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo, un día y medio (1 ½); es decir en esa semana cobraría nueve salarios y medio (9 ½). Cuando el trabajador no labore pero coincida su día de descanso con un día feriado cobrara en esa semana OCHO (8) salario. Cuando sean trabajadores quincenales se les cancelaría de conformidad con el artículo 217 de la Ley Orgánica del Trabajo. En cada caso también LA EMPRESA, dará cumplimiento con lo establecido en el artículo 218 de la Ley Orgánica del Trabajo. Esta cláusula será aplicada en igualdad de condiciones a los trabajadores quincenales con variable o a comisión, se le pagara estos días de acuerdo a la producción del mes inmediato anterior”

En primer lugar, se debe revisar la jornada de trabajo:

Tenemos que la parte actora alega que desde el 4 de abril de 1981 hasta el 30 de abril de 2013, prestó durante seis (6) días a la semana (de martes a domingo), con un día libre (lunes), y que desde el 30 de abril de 2013 hasta el 17 de noviembre de 2016, durante cinco (5) días a la semana (de miércoles a domingo), con dos (2) días libres (lunes y martes); que debe tenerse por cierta, vista la falta de contestación de la demanda y que las pruebas consignadas por la parte demandada no desvirtúan dicho alegato.

Ahora bien, la Cláusula 46 de la Convención Colectiva establece dos supuestos:

- 1.- Los llamados a trabajar en un día feriado que coincida con su día de descanso que en esa semana cobrarían 9 ½ días de salario y
- 2.- Cuando el trabajador no labore pero coincida su día de descanso con un día feriado cobraría en esa semana ocho (8) días de salario.

En este orden de ideas, el artículo 88 del Reglamento de la Ley del Trabajo prevé:

“El trabajador o trabajadora tendrá derecho a descansar un día a la semana, el cual coincidirá con el día domingo. En los supuestos de trabajos no susceptibles de interrupción, en los términos previstos en el artículo 213 de la Ley Orgánica del Trabajo, podrá pactarse otro día distinto del domingo para el disfrute del descanso semanal obligatorio. En todos los casos el día domingo trabajado deberá pagarse de conformidad con lo establecido en el artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo.

Con relación a la jornada de trabajo, el artículo 557 de la LOTTT estableció que entraría en vigencia al año de su promulgación; mediante Decreto N° 44 del 30 de abril de 2013, se dicta el Reglamento Parcial del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, sobre el Tiempo de Trabajo, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela (“GORBV”) N° 41.157, del 30 de abril de 2013 y con relación a este punto – el descanso semanal-estableció como regla general que el trabajador tendrá derecho a descansar dos días continuos a la semana, en los que se incluirá el domingo, pudiendo establecerse como los días de descanso sábado y domingo o domingo y lunes.

Como excepciones a la regla general se establecen las siguientes: (i) en aquellos supuestos de trabajos no susceptibles de interrupción por razones de interés público, razones técnicas y circunstancias eventuales (artículo 185 de la LOTTT), podrán pactarse otros días de descanso distintos a los indicados previamente, siempre que los dos días sean continuos; y (ii) en los casos de horarios continuos y por turnos (artículo 175 de la LOTTT), podrán fijarse días de descanso distintos al domingo, sin la obligación de que sean continuos. Cuando en la semana se fije un solo día de

descanso, deberá ser compensado con un día adicional de disfrute en el período vacacional correspondiente a ese año, con pago de salario y sin incidencia en el bono vacacional.

En todos los casos, el trabajo en día domingo deberá remunerarse con el recargo establecido en el artículo 120 de la LOTTT.

Con fundamento a las normas antes trascritas, vale señalar en primer lugar que el trabajo en hoteles entra dentro de la categoría de no susceptibles de interrupción por razones de interés público, donde puede pactarse otro día distinto del domingo para el disfrute del descanso semanal obligatorio. En este sentido, el demandante descansaba en días distintos al domingo; sin embargo, a partir del Reglamento de la Ley del Trabajo del año 1997 (norma que continúa sin cambio alguno en el nuevo Reglamento relativo a la jornada de trabajo), el feriado que represente día hábil para el trabajador debe pagarse como un feriado normal, esto es, aquél en que normalmente se suspenden las labores y se cierra la empresa (ver artículo 212 LOT 1997 – 184 LOTTT) y que si se trabaja, debe pagarse aparte y con un recargo (154 LOT – 120 LOTTT).

En criterio de esta alzada, el demandante no se encuentra en ninguno de los dos (2) supuestos establecidos en la Cláusula (sic), toda vez que la misma parte actora ha afirmado el domingo era parte de su jornada habitual, afirmando en su escrito libelar que en un primer período prestaba servicios durante seis (6) días a la semana (de martes a domingo), con un día libre (lunes) y con la entrada en vigente de la LOTTT, durante cinco (5) días a la semana (de miércoles a domingo), con dos (2) días libres (lunes y martes).

Ahora bien, de la revisión de los recibos de pago a partir del 01/06/2009, evidencia esta Juzgadora que la parte demandada pagó los domingos trabajados de conformidad con el recargo establecido en el artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo del año 1997 – actualmente 120 LOTTT – analicemos el contenido del recibo que riela inserto al folio 195 del CR N° 1 correspondiente a la semana comprendida entre el 01/06/2009 y el 07/06/2009:

(...) omissis

El salario básico mensual es la cantidad de Bs. 1.072,80; diario: Bs. 35,76 y semanal: Bs. 250,32; ya que el día libre de conformidad con lo previsto en la Cl. 45 establece que en caso de trabajadores semanales con retribución fija el pago del día de descanso es la séptima parte de la cantidad convenida como pago para la semana (en este caso: Bs. 35,76) y de los cálculos arriba detallados, se evidencia que el domingo trabajado equivale a Bs. 55,95 y fue pagada la cantidad de Bs. 56,12. Con fundamento a los argumentos antes analizados y demostrado que el domingo trabajado de cada semana fue pagado de conformidad con lo previsto en el artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo del año 1997, aplicable *ratione temporis* en el presente caso, se declara improcedente el pago de los 2,5 días adicionales, por cada domingo laborado que coincidió con su día de descanso entre el 01/06/2009 y el 30/04/2013 y así se establece.

Al respecto se observa, que el accionante invoca en su escrito libelar, que desde el 4 de abril de 1981 hasta el 30 de abril de 2013, prestó servicios durante seis (6) días a la semana (de martes a domingo), con un día libre (lunes); y que desde el 30 de abril de 2013 hasta el 17 de noviembre de 2016, laboró durante cinco (5) días a la semana (de miércoles a domingo), con dos (2) días libres (lunes y martes); cuya afirmación debe tenerse por cierta, dada la falta de contestación de la demanda, todo ello de conformidad a lo previsto en el artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Por otra parte es preciso destacar, que el artículo 88 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo prevé:

“El trabajador o trabajadora tendrá derecho a descansar un día a la semana, el cual coincidirá con el día domingo. En los supuestos de trabajos no susceptibles de interrupción, en los términos previstos en el artículo 213 de la Ley Orgánica del Trabajo, podrá pactarse otro día distinto del domingo para el disfrute del descanso semanal obligatorio. En todos los casos el día domingo trabajado deberá pagarse de conformidad con lo establecido en el artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo.

Asimismo, en lo que respecta a la jornada de trabajo, el artículo 557 de la LOTTT estableció que entraría en vigencia al año de su promulgación, luego mediante Decreto N° 44 del 30 de abril de 2013, se dicta el Reglamento Parcial del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, sobre el tiempo de trabajo, publicado en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 41.157, de fecha 30 de abril de 2013, estableciéndose con relación al descanso semanal, como regla general, que el trabajador tendrá derecho a descansar dos (2) días continuos a la semana, en los que se incluirá el domingo, pudiendo establecerse como los días de descanso sábado y domingo o domingo y lunes.

Como excepciones a la regla general, se establecen las siguientes: (i) en aquellos supuestos de trabajos no susceptibles de interrupción por razones de interés público, razones técnicas y circunstancias eventuales (artículo 185 de la LOTTT), podrán pactarse otros días de descanso distintos a los indicados previamente, siempre que los dos días sean continuos; y (ii) en los casos de horarios continuos y por turnos (artículo 175 de la LOTTT), podrán fijarse días de descanso distintos al domingo, sin la obligación de que sean continuos. Cuando en la semana se fije un solo día de descanso, deberá ser compensado con un día adicional de disfrute en el período vacacional correspondiente a ese año, con pago de salario y sin incidencia en el bono vacacional. En todos los casos, el trabajo en día domingo deberá remunerarse con el recargo establecido en el artículo 120 de la LOTTT.

Ahora bien, tal como acertadamente lo estableció la juez de alzada, el trabajo en hoteles entra dentro de la categoría de no susceptibles de interrupción por razones de interés público, donde puede pactarse otro día distinto del domingo para el disfrute del descanso semanal obligatorio. Al respecto se observa, que el demandante descansaba en días distintos al domingo y que nunca laboró en sus días de descanso, según su jornada, concluyendo el juez de alzada de manera acertada, que el accionante no se encontraba en ninguno de los dos (2) supuestos de la norma cuya infracción se denuncia, toda vez que la misma parte actora afirmó que el día domingo era parte de su jornada habitual, señalando en su escrito en su escrito libelar que en un primer período prestaba servicios durante seis (6) días a la semana (de martes a domingo), con un día libre (lunes); y con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y Trabajadoras, durante cinco (5) días a la semana (de miércoles a domingo), con dos (2) días libres (lunes y martes), por lo que declaró en consecuencia la improcedencia de la solicitud hecha por el accionante.

Ello así, concluye esta Sala de Casación Social, que la presente delación es improcedente, toda vez que la Juez *ad quem* una vez analizados los supuestos de hecho y derecho, acertadamente estableció la aplicabilidad de la norma denunciada como infringida, no incurriendo la recurrida en el delatado vicio de errónea interpretación de la referida cláusula, ni mucho menos del artículo 175 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y Trabajadoras, motivo por el cual se declara la improcedencia de la presente denuncia. Así se declara.

Ahora bien, en relación con la segunda parte de esta denuncia, la cual se encuentra referida a que la sentencia recurrida incurrió en falta aplicación de la sentencia N° 449 de fecha 31 de marzo de 2009, se establece que ello no constituye un motivo de casación, razón por la cual se desecha esta parte de la denuncia. Así se establece.

-IV-

Con fundamento en el tercer aparte del artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, así como de la sentencia N° SCS/ 1.666 de fecha 30 de julio de 2007, que confirmó el criterio establecido en la decisión N° SCS/ 22 de fecha 11 de julio de 2002, relacionada a la noción de orden público, el impugnante delató lo siguiente:

Que: “el ad quem dejó sentado”:

La Indexación Judicial vista la omisión del Banco Central de Venezuela, esta Alzada mediante decisión de fecha 14 de noviembre de 2018 en el asunto AP21-R-2018-00496, de acuerdo al criterio explanado por la Sala de Casación Civil en la decisión ya referida de fecha 8 de noviembre de 2018 y en caso como el de marras, es decir, cuando el demandado sea un particular se adaptará el mecanismo diseñado por la Dirección de Registro Nacional de Contratistas (RNC), publicado en fecha 01 de junio de 2017 en su página Web (...), en el boletín denominado “Procedimiento para el ajuste por inflación de los Estados Financieros para el RNC”.

(...) *omissis*

Decisión que constituye una franca violación de las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia Sala Constitucional, respecto a la confianza legítima, la seguridad jurídica, y que los derechos adquiridos por las personas no se vulneren arbitrariamente cuando se cambian o modifican las leyes, (...).

La Sala para decidir observa:

Esta Sala de Casación Social ha establecido en reiteradas oportunidades el deber del recurrente de cumplir con la correcta técnica casacional al plantear sus denuncias, así, cualquier delación que pudiera configurarse como genérica, vaga, imprecisa o confusa daría lugar a que fuera desechada por su indeterminación, al extremo que incluso pudiera acarrear conforme al artículo 171 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo el perecimiento del propio recurso. Pero no sólo es una carga para el recurrente precisar con claridad la especificidad de sus denuncias, sino que también está obligado a que su escrito de formalización, considerado éste como un cuerpo sistemático de argumentaciones jurídicas, esté constituido en cuanto a su construcción lógico-jurídica, de un esquema lo suficientemente coherente, para delimitar los motivos o causales de casación.

Respecto a la denuncia formulada, lo primero que advierte esta Sala es la manifiesta falta de técnica en la que incurre el formalizante, al no basar su denuncia en alguno de los numerales contenidos en el artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que contienen los distintos motivos de procedencia del recurso de casación.

No obstante, esta Sala, a pesar de las deficiencias encontradas, extremando sus funciones, a los fines de preservar las garantías contenidas en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pasa a analizar los argumentos que sustentan la presente delación, a los fines de determinar lo expuesto por el formalizante. En tal sentido se infiere que lo requerido por el formalizante fue denunciar, la violación por parte de la recurrida del artículo 177 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, así como de la sentencia N° SCS/ 1.666 de fecha 30 de julio de 2007, que confirmó el criterio establecido en la decisión N° SCS/ 22 de fecha 11 de julio de 2002, relacionada a la noción de orden público, por falta de aplicación, todo ello de conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 168 *ejusdem*, y es bajo este contexto que esta Sala resolverá la presente delación.

Ahora bien, en relación al vicio de falta de aplicación de una norma jurídica, esta Sala de Casación Social, en sentencia N° 0011, de fecha 15 de febrero de 2013 (*caso Omar José Angelino Isturiz contra Adriana Lobo Borrero*), indicó lo siguiente:

El vicio de falta de aplicación de una norma jurídica tiene lugar cuando el sentenciador no emplea, o niega aplicación a un imperativo legal vigente, y que es aplicable a los efectos de resolver el caso en cuestión (...).

En relación con el artículo 177 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es menester señalar que la Sala Constitucional, en sentencia N° 1.264 del 1° de octubre de 2013 anuló la referida disposición, pero con anterioridad, en sentencia N° 1.380 del 29 de octubre de 2009, dispuso su desaplicación, con carácter vinculante para todos los tribunales de la República, en los términos siguientes:

Por tanto, el artículo 177 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo es contrario a lo dispuesto en el artículo 335 de la Carta Magna al pretender obligar o vincular a los jueces de instancia a que sigan la doctrina de casación, siendo que las únicas decisiones que tienen tal carácter vinculante son las dictadas por esta Sala en interpretación de las normas y principios contenidos en la Constitución y en resguardo de la seguridad jurídica y del principio de confianza legítima. Así se declara.

En consecuencia, esta Sala Constitucional, en uso de la potestad prevista en el artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, desaplica por control difuso el artículo 177 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, teniendo el presente fallo carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas de este Tribunal Supremo de Justicia. Así se decide.

Vista la anterior declaratoria se ordena la publicación del presente fallo en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela bajo la siguiente mención: “*Sentencia de la Sala Constitucional, de carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la cual se desaplica por control difuso de la constitucionalidad el artículo 177 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo*”.

Ahora, la publicación de la citada decisión se realizó el 14 de enero de 2010 en la Gaceta Oficial N° 39.346, antes de dictarse la sentencia recurrida, la cual se publicó el 13 de junio de 2011, razón por la cual, el

Sentenciador de alzada no estaba obligado a acoger la doctrina de casación establecida por esta Sala en casos análogos, por tanto, no infringió el aludido artículo 177.

Sin embargo, quiere dejar claro esta Sala que los jueces de instancia, con el fin de preservar la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia, procurarán acoger la doctrina de casación establecida en casos análogos, en virtud de la función de corrección de la actividad jurisdiccional de los tribunales de instancia que la misma ejerce. Lo cual no significa que la circunstancia de apartarse del precedente jurisprudencial implique *per se* que la decisión sea contraria a derecho.

No obstante, la Sala, cumpliendo un rol pedagógico, ratifica una vez más que en los casos en que, establecida la relación de prestación de servicios, se discute sobre la naturaleza jurídica de la relación y se presentan las llamadas zonas grises o fronterizas del Derecho del Trabajo, se debe aplicar el *test* de indicios o *test* de laboralidad establecido en sentencia N° 489 del 13 de agosto de 2002.

En este sentido, se observa que la Alzada, acogiendo la doctrina de esta Sala y haciendo uso de su soberana apreciación de los hechos, estimó que en el caso de autos no se está en presencia de las llamadas zonas grises que ameriten la aplicación del *test* de indicios.

Por las consideraciones precedentes, la denuncia se declara improcedente. Así se decide.

-*-V-

Con fundamento a lo previsto en el numeral 2, del artículo 168, de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el formalizante denuncia el vicio de indeterminación objetiva por falta de aplicación de los artículos 159 y 160 numeral 1 *ejusdem*.

Para sostener su denuncia, el formalizante señaló que el juez de alzada, incurre en el referido vicio, por hacer una condenación vaga, general e imprecisa, sin indicar los montos o proporción, años o fechas, y días a bonificar de acuerdo a las cláusulas 41 y 49 (precedentes e improcedentes), todo ello conforme a lo “condenado”, lo que necesariamente repercute en la recta ejecución del fallo. En ese sentido indicó, que este requerimiento legal se refiere a que la sentencia debe bastarse por sí misma y contener en sí todos los requisitos y menciones que la ley exige, sin acudir a elementos que la complemente o la haga inteligible.

Al respecto señaló el recurrente:

Solicite a favor de mi poderdante la Diferencia de Utilidades en el pago de 120 días por año según Cláusulas 41 y 49 del Contrato Colectivo 2007-2009 y 2013-2016, (...).

La recurrida dejó sentada en su decisión folio 273 que a mi mandante solo le correspondía la suma de Bs.88.312,93, por este concepto.

Nótese que la ad quem, al hacer tal condenatoria por aludido concepto lo hace sin indicar ninguna determinación, de los montos o proporción, años, fechas, y días a bonificar de acuerdo a las cláusulas 41 y 49, (procedentes o improcedentes) todo ello conforme a lo “condenado”.

Para decidir, la Sala observa:

Al respecto, es preciso destacar que el artículo 243 del Código de Procedimiento Civil señala los requisitos que debe cumplir toda sentencia, entre los cuales, se menciona en el ordinal 6º, la determinación de la cosa u objeto sobre el que recaiga la decisión.

Por su parte el artículo 244 *eiusdem*, establece que será nula la sentencia por faltar las determinaciones advertidas en el mencionado artículo 243, del mismo Código.

Dichos requisitos se encuentran recogidos en la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en el Capítulo IV, del Procedimiento de Juicio, en los artículos 159 y 160, el primero de ellos, consagra los requisitos de forma de la sentencia, y el segundo, los motivos por los cuales se puede declarar su nulidad, señalando entre otros, en su ordinal 1º, por faltar las determinaciones indicadas en el artículo 159 *eiusdem*.

Es necesaria la identificación de la cosa u objeto sobre el cual recae la decisión y de obligatorio cumplimiento por el Juzgador, pues ello permite cumplir con la ejecución del fallo y determinar el alcance de la cosa juzgada. Tal requisito se encuentra generalmente expresado en la parte dispositiva del fallo.

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

En ese sentido, ha dicho esta Sala, que la indeterminación objetiva se materializa, cuando el sentenciador al no darle cumplimiento al artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es tan impreciso en su fallo que hace imposible su ejecución.

Siguiendo este orden de ideas, se observa que la alzada en su sentencia respecto al reclamo de la diferencia en el pago de utilidades, expresamente señaló, lo siguiente:

Demanda la diferencia en el pago de utilidades de conformidad con lo previsto en las Cláusulas 41 y 49 de la Convención Colectiva correspondiente a los períodos comprendidos entre el 2009 y el 2016, 1.065 días para un total de Bs. 5.082.881,40.

El pago de estas diferencias es procedente y para el cálculo de este concepto se tomara en cuenta – si existiese – alguna diferencia salarial pendiente de pago para el mes correspondiente y que fueron reflejadas en la presente sentencia, cuando esta alzada se pronuncio con relación al tema de los aumentos salarios no pagados y las horas extraordinarias, que será el único concepto que se imputará al último salario, ya que no fueron pagadas oportunamente durante toda la vigencia del vínculo laboral, ello como resultado del horario de trabajo que ha quedado establecido en el presente juicio.

Corresponde en primer lugar traer a colación lo previsto en la Cláusula 41 de la Convención Colectiva de Trabajo, que es del siguiente tenor:

“LA EMPRESA, en cumplimiento de la obligación legal de la participación de los trabajadores en los beneficios, de conformidad con el artículo 174 de la LOT, conviene contractualmente en garantizar a sus trabajadores que tengan un (1) año o más de servicio ininterrumpido en “LA EMPRESA”, ciento veinte (120) días de salario (...) El pago de esta cantidad garantizada será realizada en dos partes, siendo la primera parte de 25 días en la última semana del mes de agosto de cada año de vigencia de esta convención colectiva y, la segunda parte de 95 días, será pagada en el ultimo viernes del de Noviembre de cada año respectivamente...”

En cuanto a las horas extraordinarias, quedó determinado que hasta el 30/04/2013 el demandante presto servicios durante 4 horas extraordinarias a la semana, es decir, 16 horas extraordinarias por mes y a partir del 01/05/2013, 2 ½ horas extraordinarias por semanas, es decir, 10 horas extraordinarias por mes; que se imputarán al salario calculadas en base al último salario devengado, toda vez que no fueron pagadas al actor de manera regular y permanente durante la vigencia de la relación de trabajo. (Serán reflejadas a razón de Bs. F. 206,81 por cada hora).

El siguiente cuadro refleja el recálculo del salario normal para cuantificar la diferencia de utilidades:

Utilidades (periodos demandados) No. Días pagados por utilidades Fecha de pago (Cl. 41) No. De días en cada pago Diferencia por aumento salarial Horas extraordinarias no pagadas en su oportunidad (Bs. F. 206,81 por hora) Total diferencia mensual pendiente de pago Total diferencia diaria pendiente de pago Total a pagar

2009	25	Ago-09	25	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	2.757,47
2009	95	Nov-09	95	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	10.478,37
2010	25	Ago-10	25	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	2.757,47
2010	95	Nov-10	95	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	10.478,37
2011	25	Ago-11	25	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	2.757,47
2011	95	Nov-11	95	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	10.478,37
2012	25	Ago-12	25	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	2.757,47
2012	95	Nov-12	95	0,00	3.308,96	3.308,96	110,30	10.478,37
2013	25	Ago-13	25	0,00	2.068,10	2.068,10	68,94	1.723,42
2013	95	Nov-13	95	0,00	2.068,10	2.068,10	68,94	6.548,98
2014	25	Ago-14	25	765,45	2.068,10	2.833,55	94,45	2.361,29
2014	95	Nov-14	95	340,35	2.068,10	2.408,45	80,28	7.626,76
2015	25	Ago-15	25	0,00	2.068,10	2.068,10	68,94	1.723,42
2015	95	Nov-15	95	0,00	2.068,10	2.068,10	68,94	6.548,98
2016	25	Ago-16	25	677,18	2.068,10	2.745,28	91,51	2.287,73
2016	95	Nov-16	95	0,00	2.068,10	2.068,10	68,94	6.548,98
								960 88.312,93

Corresponde al demandante por la diferencia en el pago de 960 días de utilidades, la cantidad de Ochenta y Ocho mil trescientos doce bolívares fuertes con 93 céntimos (Bs. 88.312,93) y así se establece.

Del análisis de la denuncia formulada y de la revisión de la recurrida, se evidencia contrario a lo denunciado por el recurrente, la indicación pormenorizada de las cantidades que fueron objeto de condena por parte del juez de alzada, en particular lo referido al reclamo de la diferencia por concepto de utilidades, es decir, se puede verificar que el tribunal de alzada, al establecer los límites de la controversia, indicó en la parte narrativa de la sentencia, los conceptos y cantidades reclamadas por el actor; en su motiva declaró la procedencia de los conceptos demandados, conforme a los fundamentos de hecho y derecho; y en la parte dispositiva, el *ad quem*, procedió a declarar con lugar la apelación del actor y revocar la decisión proferida por el *a quo*.

En ese sentido se concluye, que no incurre la alzada en el vicio de indeterminación objetiva que le imputa el formalizante, y como consecuencia de ello se declara improcedente la presente denuncia. Así se decide.

Finalmente, siendo que todas las delaciones formuladas por la parte actora fueron desestimadas, lo que evidencia que el proceso lógico jurídico mediante el cual el *ad quem* arriba a la conclusión establecida en su fallo, como lo es la revocatoria de la sentencia del *a quo*, por considerarla contraria a derecho, no observándose del texto de la recurrida, ningún vicio que pudiera afectarla, es por lo que se declara sin lugar el presente recurso. Así se establece.

DECISIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Social, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela, por autoridad de la ley, declara: **PRIMERO: SIN LUGAR** el recurso de casación interpuesto por la parte actora ciudadano **ARMANDO PEÑA RAMÍREZ** contra la sentencia dictada por el Juzgado Sexto Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el 18 de febrero de 2019. **SEGUNDO: SE CONFIRMA** la decisión recurrida.

No hay condenatoria en costas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 64 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

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 cuatro (04) días del mes de octubre de dos mil diecinueve. Años: 209° de la Independencia y 160° de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

Vicepresidente Ponente,

Magistrado,

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

Magistrada,

Magistrado,

ANICA GIOCONDA MISTICCHIO TORTORELLA

DANILO MOJICA MONSALVO

La Secretaria

MARÍA LUISAURYS VÁSQUEZ QUINTERO

R.C. N° AA60-S-2019-00097

Nota: Publicada en su fecha a

La Secretaria,