



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

Ponencia del Magistrado Dr. ELÍAS RUBÉN BITTAR ESCALONA

En el juicio por cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales instaurado por el ciudadano **RAFAEL DI NAPOLI PETRILLO**, titular de la cédula de identidad Nro. V-6.558.141, representado judicialmente por los abogados Ramón Escovar León, Ramón J. Escovar Alvarado, Andrés Carrasquero Stolk, Juan Enrique Croes Campbell, Juan Andrés Suárez Otaola, Oscar A. Ghersi Rassi, Maritza Méndez Zambrano, Karla Sáez Rodríguez, José Antonio Briceño Labori y Andrea Carolina Olivares Hernández, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado (INPREABOGADO) bajo los números 10.594, 97.073, 95.070, 118.723, 105.824, 85.158, 123.647, 98.808, 195.503 y 287.584, respectivamente, contra la sociedad mercantil **TRANSCARGA INTL AIRWAYS, C.A. (TIACA)** inscrita en el Registro Mercantil Quinto de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal (hoy Capital) y Estado Miranda en fecha 21 de octubre de 1998, bajo el Nro. 85, tomo 253-A Qto, representada en juicio por los abogados Yulitxa Velásquez Álvarez, María Concetta Fargione O., Leire Mugarra Larrea, Fressia Maypet Cartaya Amaya, Juan García Vara y Carlos Julio Pino Ávila, inscritos en el INPREABOGADO bajo los números 127.246, 40.139, 147.333, 111.377, 4.748 y 34.317 en su orden, y en forma personal contra el ciudadano **JULIO JOSÉ MÁRQUEZ BIAGGI**, titular de la cédula de identidad Nro. V-9.120.981, representado judicialmente por los abogados Juan García Vara y Carlos Julio Pino Ávila, inscritos en el INPREABOGADO bajo los números 4.748 y 34.317, consecutivamente; el Juzgado Noveno Superior del Circuito

Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, mediante sentencia de fecha 25 de mayo de 2022, declaró parcialmente con lugar el recurso de apelación intentado por la parte actora, anulando la decisión dictada por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio de la misma Circunscripción Judicial, el 10 de noviembre de 2021 que había declarado parcialmente con lugar la demanda y, en consecuencia declaró con lugar la misma.

Contra la decisión emitida por la juez de alzada, los codemandados anunciaron recurso de casación y, una vez admitido el 3 de junio de 2022 fue remitido a esta Sala de Casación Social, siendo formalizado oportunamente el 20 del mismo mes y año.

En su oportunidad, la representación judicial de la parte actora presentó escrito de contestación.

Seguidamente el 21 de julio de 2022, se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado Dr. ELÍAS RUBÉN BITTAR ESCALONA, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

El 07 de octubre de 2022, esta Sala de Casación Social dictó auto de conclusión de sustanciación.

El 10 de febrero de 2023, fue fijada la audiencia prevista en el artículo 173 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, para el día jueves 23 de febrero de 2023, a las doce del mediodía (12:00 a.m.).

Celebrada la audiencia en la fecha pautada, se difirió el dispositivo del fallo para el día jueves 9 de marzo de 2023, a las once y veinticinco de la mañana (11:25 a.m.).

Celebrada la audiencia pública y contradictoria en la fecha indicada, y emitida la decisión en forma oral e inmediata, conforme a lo establecido en el artículo 174 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, procede en esta oportunidad la Sala a reproducirla en los términos siguientes:

I

DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por razones metodológicas y de economía procesal pasa esta Sala de Casación Social, a conocer el análisis de las delaciones, en un orden distinto a como fueron planteadas en el escrito de formalización, procediendo a resolver la quinta denuncia del escrito de formalización presentado por la parte demandada.

Con fundamento en el numeral 2 del artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, denuncia el recurrente la falta de aplicación del artículo 123 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, así como los artículos 128 y 129 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Banco Central de Venezuela, y el artículo 8 literal a) del Convenio Cambiario N° 1 del Banco Central de Venezuela.

Plantea el recurrente en la denuncia los siguientes argumentos:

Afirma el formalizante, que consta en las actas procesales del presente expediente, contrato de trabajo suscrito por las partes en fecha 1° de junio de 2015, donde se establece en su cláusula novena lo siguiente: *"El salario que percibirá EL TRABAJADOR por la prestación de sus servicios será la cantidad de (...) (Bs. 14.120,63) mensuales. LA ENTIDAD DE TRABAJO deberá cancelar dicho salario en bolívares o bien mediante la cancelación del equivalente de la suma mencionada en otro tipo de moneda extranjera"*; (monto expresado antes de las reconversiones monetarias efectuadas en los años 2018 y 2021), en la cual, a juicio del accionado, se evidencia que el salario fue pactado en bolívares, dado que fue un acuerdo suscrito en Venezuela entre una sociedad mercantil venezolana y un trabajador de nacionalidad venezolana.

Sostiene el recurrente que, a pesar de que las partes convinieron el pago del salario en bolívares, la recurrida concluyó lo contrario al señalar que *"quedo determinado que el salario del trabajador fue pagado en moneda extranjera, específicamente en Dólares de los Estados Unidos de América, por lo que se debe tener como cierta la cantidad de USD 2.500,00, como último salario devengado por el trabajador..."* (sic), en razón de lo cual, ordenó realizar el pago de los conceptos laborales en moneda extranjera sobre la base mensual de dos mil quinientos dólares americanos (US\$ 2.500,00), obviando lo dispuesto en los artículos 123 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, que prevé que el salario deberá pagarse en moneda de curso legal, y 128 de la Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela, el cual establece que los pagos estipulados en moneda extranjera se cancelan, salvo convención especial, con la entrega de lo equivalente en moneda de curso legal al tipo de cambio vigente para la fecha de pago, así como lo previsto en los artículo 129 *eiusdem* que ordena expresar en bolívares los libros contables, y la disposición 8 del Convenio Cambiario N° 1 en su literal a) que sostiene que cuando la obligación haya sido pactada en moneda extranjera por las partes contratantes como moneda de cuenta, el pago podrá efectuarse en dicha moneda o en bolívares.

Para decidir la Sala observa:

De la lectura de la denuncia parcialmente transcrita, esta Sala entiende que, aún cuando el formalizante delata la infracción de tres normas jurídicas distintas, de la motivación de la misma se observa que lo requerido por el formalizante es denunciar el vicio de falta de aplicación de los artículos 123 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, 128 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela, y 8 literal a) del Convenio Cambiario Nro. 1, al condenar el juez superior a la demandada al pago de conceptos laborales en moneda extranjera, sin tomar en cuenta que el salario pactado por ambas partes fue en moneda de curso legal.

Respecto a la falta de aplicación, ha sido criterio reiterado de esta Sala de Casación Social, que la misma ocurre cuando el sentenciador no emplea o niega la aplicación de una norma vigente que es aplicable al caso en cuestión, la cual, tiene incidencia en el dispositivo del fallo.

Al respecto, el artículo 123 de la Ley Orgánica del Trabajo las Trabajadoras y los Trabajadores prevé lo siguiente:

Artículo 123. El salario deberá pagarse en moneda de curso legal. Por acuerdo entre el patrono o la patrona y el trabajador o la trabajadora, podrá hacerse mediante cheque bancario o por órgano de una entidad de ahorro y préstamo u otra institución bancaria, conforme a las normas que establezca el Reglamento de esta Ley. No se permitirá el pago en mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que quiera sustituirse la moneda. Podrá estipularse como parte del salario, cuando ello conlleve un beneficio social para el trabajador o trabajadora, la dotación de vivienda, la provisión de comida y otros beneficios de naturaleza semejante.

Por su parte, la Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela (Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6211, Extraordinario, Decreto N° 2.179, de fecha 30 de diciembre de 2015), en su artículo 128, establece lo siguiente:

Artículo 128. Los pagos estipulados en monedas extranjeras, se cancelan, salvo convención especial, con la entrega de lo equivalente en moneda de curso legal al tipo de pago corriente en el lugar de la fecha de pago.

Del primer dispositivo transcrito, se concluye que el salario debe ser pagado en moneda de curso legal, que en nuestro país es el bolívar, por lo que no se permite el pago del salario a través de mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que quiera sustituirse la moneda; debiendo ser pagado en dinero efectivo, o mediante cheque bancario o por depósito en entidad de ahorro y préstamo u otra institución bancaria.

De igual forma, el artículo 128 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela antes citado, establece como norma rectora que la obligación de efectuar la debida cancelación de un pago contraído en cualquier moneda extranjera, puede hacerse con el equivalente en moneda de curso legal en el país, esto es, bolívares, al tipo de cambio de referencia establecido por el Banco Central de Venezuela, para la fecha valor del día en que se realice el pago, sin embargo, dicha norma rectora, contiene una excepción, “*salvo convención especial*”, lo cual significa que las partes involucradas (acreedora y deudora) pueden pactar que el cumplimiento de la obligación se haga válidamente en la moneda extranjera que previamente se haya estipulado, esto es, como moneda de pago y no de cuenta, a excepción de aquellos casos en que el deudor deba efectuar pagos parciales del salario en moneda extranjera.

La excepción a la regla, a la cual hace referencia el dispositivo antes transcrito, de ninguna manera permite presumir de la conducta del deudor, en caso de pagos parciales efectuados en moneda extranjera, o en el caso de obligaciones de tracto sucesivo donde el deudor haya efectuado total o parcialmente, si no existe convención especial que así lo haya establecido, el pago en dicha moneda, que ésta es la que obliga, como por ejemplo, en el caso de la obligación de pagar el salario.

Tampoco puede presumirse la existencia de dicha excepción con la presunción *iuris tantum* establecida en el artículo 58 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, de manera tal que se invierta la carga de la prueba sobre la existencia de la obligación adquirida; debido a que quien invoque la existencia de la excepción debe probarla, esto es, la “*convención especial*”.

No obstante, si el pago parcial o total de salario en moneda extranjera no se estipuló previamente a través de un contrato escrito, es decir, que no se ha efectuado una “*convención especial*”, no puede considerarse tal circunstancia como una excepción a lo dispuesto en el artículo 128 de la Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela.

En este sentido, cuando la doctrina y jurisprudencia se refieren a una determinada moneda extranjera como “*moneda de pago*”, no se refieren a cómo se ha pagado o viene pagando una determinada obligación, o a cómo se lleva la contabilidad frente a una determinada operación (moneda de cuenta), sino a cómo el deudor está obligado a cancelar, total o parcialmente, según la “*convención especial*”, su deuda o a ello puede ser constreñido por el acreedor.

Ahora bien, el artículo 8 del mencionado Convenio Cambiario N° 1 (2018), señala lo siguiente:

Artículo 8.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 128 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Banco Central de Venezuela, el pago de las obligaciones pactadas en moneda extranjera será efectuado en atención a lo siguiente:

a) Cuando la obligación haya sido pactada en moneda extranjera por las partes contratantes como moneda de cuenta, el pago podrá efectuarse en dicha moneda o en bolívares, al tipo de cambio vigente para la fecha del pago.

De la lectura del artículo transcrito se entiende que cuando la obligación haya sido pactada en moneda extranjera por las partes contratantes como moneda de cuenta, el pago “*podrá efectuarse en dicha moneda o en bolívares*”, al tipo de cambio vigente para la fecha del pago.

Ahora bien, en el caso *sub iudice*, el Juzgado *ad quem* estableció lo siguiente:

Estando establecido que es un hecho controvertido, el alegato de la actora que durante toda la relación laboral el trabajador devengó un salario pactado en el contrato individual de trabajo, exclusivamente en Dólares de los Estados Unidos de América, hecho éste que fue negado por la codemandada en forma pura y simple, ya que según sus dichos tal como ya fue señalado, en el contrato se señaló el salario en bolívares solamente.- La Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia dictada en fecha 19 de febrero de 2018, establece: “...es potestad del juez ante la discusión en cuanto a la eficacia probatoria de la documental, determinar si la misma compone indefectiblemente, un elemento de convicción para dilucidar el *thema decidendum*, por lo que debe valerse del acervo probatorio aportado en el proceso, para obtener indicios endoprocerales que conduzcan al juez a decidir sobre su atinado

arbitrio...”, a tal efecto, acorde con el criterio jurisprudencial invocado, y analizadas como han sido las documentales del acervo probatorio, observa esta alzada que se establece claramente en el “contrato individual de trabajo”, la voluntad de ambas partes, en los siguientes términos: “... El salario que percibirá el trabajador por la prestación de sus servicios será la cantidad de Bs. 14.120,63 mensuales. (...), y La entidad de trabajo deberá cancelar dicho salario en bolívares o bien mediante la cancelación del equivalente de la suma mencionada en otro tipo de moneda extranjera,..”, continúa estableciendo que: “...La suma mencionada equivaldrá a la cantidad de US \$ 2.321,42 calculados a la tasa preferencial de Bs. 6,30 por cada dólar americano. A todo evento, ambas partes declaran expresamente que el pago de esta remuneración se hace en moneda extranjera bajo las modalidades y características antes mencionadas, solo se refiere a cada período mensual; ...”. ; y que adminiculada ésta declaración con las documentales que consta a los autos, referidos a los correos electrónicos cuyo análisis y valor probatorio fue otorgado ut-supra, se demuestra que por voluntad de las partes plasmadas en dichas documentales, quedo determinado que el salario del trabajador fue pagado en moneda extranjera, específicamente Dólares de los Estados Unidos de América, por lo que se debe tener como cierta la cantidad de USD 2.500,00, como último salario devengado por el trabajador, tal como es señalado en libelo de la demanda.- Así se decide. (*sic*).

De la transcripción que precede, se observa que la recurrida estableció que ambas partes acordaron mediante contrato individual de trabajo, que el salario devengado por el trabajador, era por la suma de catorce mil ciento veinte bolívares con sesenta y tres céntimos (Bs. 14.120,63), a través de moneda de curso legal o bien mediante su equivalente, es decir, la cantidad de dos mil trescientos veintiún dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta y dos centavos (US\$ 2.321,42), calculados a la tasa preferencial de seis bolívares con treinta céntimos (Bs. 6.30) por cada dólar de los Estados Unidos de América, estableciendo la juzgadora de alzada que la voluntad de las partes, con dicho acuerdo, era que el pago del accionante se hiciera en moneda extranjera, lo cual, adminiculado a los correos electrónicos previamente valorados, la condujo a determinar que el último salario del actor fue la suma de dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$. 2.500,00).

Ahora bien, con relación a las obligaciones de pago en la República Bolivariana de Venezuela expresadas en moneda extranjera, esta Sala de Casación Social dejó sentado en sentencia número 269 de fecha 8 de diciembre del año 2021 (caso: *Oscar Rafael Quiroz Bravo* y otros, contra *Baker Hughes de Venezuela, S.C.P.A.*), lo siguiente:

Asimismo, debe indicarse que en atención al artículo 128 en referencia, en principio las obligaciones en Venezuela expresadas en moneda extranjera y pagadera en el territorio, utilizan la divisa como moneda de cuenta, como referencia para el pago equivalente en bolívares aplicando el cambio o tasa oficial fijada por el Banco Central de Venezuela para el momento en que se realice el pago efectivo, salvo convención especial en contrario, entendida como contrato, cláusula o acuerdo, que consagre a la moneda extranjera como moneda de pago, siempre que lo permita el marco del sistema o régimen de operación con divisas existente para el momento del pago.

(Omissis)

Así las cosas, siendo el bolívar la moneda de curso legal (dinero), como lo refiere el artículo 123 citado no se permite el pago del salario en mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que quiera sustituirse la moneda; debiendo ser pagado en dinero efectivo, o mediante cheque bancario o por depósito en entidad de ahorro y préstamo u otra institución bancaria; mas el bolívar no es de curso forzoso entre particulares, lo que permite que el salario, como remuneración, provecho o ventaja por los servicios prestados, pueda acordarse por las partes en todo o en parte en moneda extranjera como compensación por el servicio efectuado y forma de mantener el poder adquisitivo del salario, reflejándolo en el recibo de pago del trabajador (artículo 106 LOTTT), en el entendido, que el salario debe ser suficiente para satisfacer las necesidades materiales, morales e intelectuales del trabajador y de su familia, en relación con la actividad cumplida (artículo 111 LOTTT).

De esta manera, se acepta el pago del salario en moneda extranjera por convención especial y a la luz del nuevo marco cambiario, conforme a lo previsto en el artículo 128 mencionado concatenado con el Decreto Constituyente (2 de agosto de 2018) y el Convenio Cambiario N° 1, en su literal b), del artículo 8 mencionado y; en caso de pactarse lo devengado en salario en moneda extranjera

como moneda de cuenta, se permite que el patrono pueda liberarse de su obligación efectuando el pago en dicha moneda o en bolívares, atendiendo al literal a) del artículo 8 del vigente Convenio Cambiario N° 1 (7 de septiembre de 2018).

En este sentido, la Sala de Casación Civil en sentencia N° 106 del 29 de abril de 2021 (caso: *Gabriela Coromoto Infante Gravina y otra*, contra *Alexander Santa María Ávila y otro*), señaló lo siguiente:

En cuanto a las obligaciones, la Sala ha establecido que debe distinguirse cuando la obligación en divisas está expresada en moneda de cuenta (moneda alternativa) o como moneda de pago *stricto sensu*. En el primer caso, la Sala ha establecido que la moneda extranjera funciona como una moneda de cuenta, es decir, de modo referencial del valor de las obligaciones asumidas en un momento determinado, en el segundo caso, la moneda extranjera se fija como moneda efectiva y exclusiva de pago.

En este sentido, cuando la moneda extranjera funciona como moneda de cuenta, implica que las partes la emplean como una fórmula de reajuste o estabilización de la obligación pecuniaria frente a eventuales variaciones del valor interno de la moneda de curso legal, que en nuestro caso es el Bolívar. Así, el deudor de una obligación estipulada en moneda extranjera, en principio, se liberará entregando su equivalente en bolívares a la tasa corriente a la fecha de pago, precisamente tanto la moneda de cuenta como la moneda de curso legal están *in obligationem*, pero una sola de ellas está *in solutionem*, en consecuencia salvo que exista pacto especial o cláusula de pago efectivo en moneda extranjera, conforme lo dispone el artículo 128 de la mencionada Ley del Banco Central, el deudor se liberará de la obligación nominada en moneda extranjera mediante la entrega de su equivalente en bolívares a la tasa de cambio corriente en el lugar de la fecha de pago.

Al respecto, evidencia esta Sala en el caso de autos, que el contrato de trabajo de fecha 1° de junio de 2015, celebrado por ambas partes, cursante a los autos, claramente estableció en su cláusula novena que el salario del trabajador era “*la cantidad de CATORCE MIL CIENTO VEINTE BOLÍVARES CON SESENTA Y TRES CÉNTIMOS*”

(Bs. 14.120,63) mensuales. LA ENTIDAD DE TRABAJO deberá cancelar dicho salario en bolívares o bien mediante la cancelación del equivalente de la suma mencionada en otro tipo de moneda extranjera”, en consecuencia, no se demostró la existencia de una convención especial entre las partes, respecto al pago del salario en moneda extranjera como moneda de pago. Asimismo, se observa la intención y la voluntad de pactar el pago del salario en bolívares como moneda de curso legal, así lo denota el referido contrato de trabajo en su capítulo III al acordar “ *Que la moneda de curso legal en la República Bolivariana de Venezuela es el Bolívar*”, por lo que, se desprende que la recurrida incurrió en el vicio delatado al no haber aplicado lo contenido en el artículo 123 de la Ley Orgánica del Trabajo las Trabajadoras y los Trabajadores y el artículo 128 de la Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela, todo en concordancia con la citada cláusula novena del contrato de trabajo, en razón de que la jueza superior confundió los pagos que constan en los correos electrónicos ratificados en la experticia informática de fecha 11 de junio de 2021, como si fueran la “*moneda de pago*” de la obligación de pagar el salario, aunado al hecho que no estableció el pago de la deuda (prestaciones sociales) en su equivalente en bolívares en la parte motiva de su decisión, siendo este error determinante en el dispositivo del fallo, por cuanto, la condujo a establecer el salario en divisas y, a su vez, condenar los pagos de los conceptos laborales demandados en moneda extranjera. Por tal motivo, se declara procedente la presente denuncia, y, con lugar el recurso de casación. Así se decide.

En consecuencia, conforme con lo previsto en el artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, al haber encontrado procedente la aludida delación, esta Sala de Casación Social no entra a conocer las restantes denuncias del escrito de formalización, por considerarlo inoficioso, toda vez que debe descender a conocer el fondo de la controversia, lo que procede a efectuar en los términos siguientes:

DECISIÓN SOBRE EL FONDO DE LA CONTROVERSIA

Del libelo de demanda

Sostiene la representación judicial de la parte actora que su representado comenzó a prestar servicios personales bajo la relación de dependencia, directa y subordinada y de manera exclusiva a favor de la empresa Transcarga Intl. Airways, C.A. (TIACA), cuyo accionista es el ciudadano Julio José Márquez Biaggi.

Aduce que el último cargo desempeñado por el ciudadano Rafael Di Napoli Petrillo, fue de asesor de Mantenimiento, el cual transcurrió entre el 1º de junio de 2015 hasta el 14 de septiembre de 2018, con un tiempo de servicio de tres (3) años, tres (3) meses y trece (13) días, cuyas funciones eran: Apoyar en la planificación y programación de las paradas por mantenimiento de aeronaves, asesorar en el control de ejecución de los programas de mantenimiento aeronáutico, colaborar para coordinar la solicitud de repuestos, accesorios y componentes de las aeronaves para dar cumplimiento a las actividades de mantenimiento programadas y no programadas, asesorar en el control de las publicaciones técnicas e informativas de mantenimiento, leyes y reglamentos, utilizados para el mantenimiento de las aeronaves, ayudar en la actualización de los procedimientos de mantenimiento aeronáutico, entre otras.

Destaca que el tiempo que estuvo vigente la relación laboral, el demandante se encontraba bajo la subordinación de la empresa accionada.

Sostiene que durante la relación laboral la parte actora devengó un salario exclusivamente en dólares de los Estados Unidos de América. De igual manera aduce, que entre los meses de junio de 2015 y noviembre de 2016 su representado devengó un salario normal mensual de dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$

2.500,00), los cuales sólo para dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 130 de la Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela, equivalen a la cantidad de dieciséis millones setecientos doce mil trescientos bolívares sin céntimos (Bs. 16.712.300,00), según el tipo de cambio vigente a la fecha de la presentación de la demanda, cuyo suma fue pagada a la actora exclusivamente en divisas.

Señala que entre los meses de diciembre de 2016 y septiembre de 2018, la empresa demandada le redujo el salario al trabajador, devengando la suma de mil setecientos cincuenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 1.750,00), equivalente a la cantidad de once millones seiscientos noventa y ocho mil seiscientos diez bolívares sin céntimos (Bs. 11.698.610,00) según el tipo de cambio vigente a la fecha de presentación de la demanda, argumentando que se trataba de una medida temporal, lo que ocasionó una desmejora en la calidad de vida de su representado.

Arguye que producto de la situación que atravesaba la empresa, la entidad de trabajo demandada decidió poner fin a la relación de trabajo, despidiendo al trabajador en forma injustificada.

Aduce que pese a las múltiples solicitudes, la empresa Transcarga Intl. Airways, C.A, (TIACA) no canceló los conceptos correspondientes a prestaciones sociales, intereses sobre prestaciones sociales, vacaciones, bono vacacional, utilidades, salarios pendientes de pago por reducción ilegal, intereses, ni ningún otro beneficio laboral establecido en el derecho venezolano con ocasión a la prestación de sus servicios.

Destaca que su prestación de servicio fue de carácter exclusivo y estaba sometido a un horario de trabajo, además de un control disciplinario y supervisión por parte de la demandada, teniendo un sitio asignado en la sede de la empresa accionada.

Señala que durante el tiempo que prestó servicios laborales hubo subordinación y ajenidad, elementos esenciales en cualquier relación de trabajo.

Reclama el pago de los siguientes conceptos: Garantía de prestaciones sociales e intereses, vacaciones períodos 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018, fracción de vacaciones año 2018, días de descanso y feriados comprendidos dentro de las vacaciones, bono vacacional años 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018, fracción de bono vacacional año 2018, utilidades períodos 2015 fraccionado, 2016, 2017, fracción año 2018, indemnización por despido injustificado, salarios pendientes de pago desde el mes de febrero de 2016 hasta la primera quincena del mes de septiembre del año 2018, salarios pendientes por reducción ilegal desde diciembre de 2016 hasta septiembre de 2018, intereses moratorios pagados con retraso e intereses moratorios sobre los conceptos que debieron pagarse a la terminación de la relación laboral.

De la contestación de la demanda de la sociedad mercantil Transcarga Intl. Airways
Compañía Anónima (TIACA)

La parte demandada admitió la prestación de servicios personales desde el 1° de junio de 2015 hasta el 14 de septiembre de 2018.

Niega que entre los meses de diciembre de 2015 y septiembre de 2018 se redujera el salario de la parte actora.

Niega que el salario señalado por la parte actora, haya sido estipulado en dólares, pues, a su decir, se evidencia del texto del contrato de trabajo, en su cláusula novena, que la remuneración fue pactada en bolívares, con la salvedad que también podía cancelarse en moneda extranjera calculada a la tasa oficial, sin especificar alguna moneda en particular, quedando esta modalidad a la única y exclusiva discreción del empleador, resultando improcedente lo pretendido por el accionante de aplicar la divisa como moneda de pago, pues, la moneda estipulada por las partes era el bolívar.

Rechaza que entre los meses de junio de 2015 y noviembre 2016 o cualquier otro período de la relación laboral, devengara un salario normal de dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 2.500,00) en virtud que percibió la cantidad de catorce mil ciento veinte bolívares con sesenta y tres céntimos (Bs. 14.120,63) por mes laborado.

Rechaza que adeude a la parte actora los conceptos reclamados sobre la base de moneda extranjera e indemnización por despido injustificado, al no haber sido objeto de despido, pues a su decir, en ningún momento se le redujo el salario.

Niega que su representada adeude días de descanso y feriados en vacaciones, por cuanto nunca devengó un salario variable.

Sostiene que su representada presentó un procedimiento de oferta real de pago contenido en el expediente (AP21-S-2019-000128) interpuesto a favor del accionante, razón por la cual, solicitó que se descuente la cantidad de tres millones novecientos noventa y cuatro mil quinientos cincuenta y nueve bolívares con setenta y siete céntimos (Bs. 3.994.559,77).

Límites de la controversia

Planteados como han quedado los hechos alegados por la parte actora, así como las excepciones y defensas opuestas por la demandada, la Sala observa, que los puntos medulares del contradictorio se reducen a los siguientes: i) el tipo de salario devengado por la parte actora durante la prestación de sus servicios; ii) la forma de terminación de la relación laboral; y, iii) la procedencia en derecho de los conceptos correspondientes a garantía de prestaciones sociales e intereses, vacaciones, días de descanso y feriados dentro de las vacaciones, bono vacacional, utilidades, indemnización por despido injustificado, salarios pendientes de pago, salarios pendientes de pago por reducción ilegal, intereses moratorios por salarios con retraso e intereses moratorios sobre los conceptos que debieron pagarse a la terminación de la relación.

Con relación al régimen de distribución de la carga de la prueba, el artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo dispone que la misma corresponde a quién afirme nuevos hechos para configurar su pretensión o a quien los contradiga, gozando el trabajador de la presunción de laboralidad, cuando le corresponda probar el vínculo de trabajo.

En ese mismo orden, esta Sala de Casación Social en sentencia Nro. 419 de fecha 11 de mayo de 2004 (caso: *Juan Rafael Cabral Da Silva* contra *Distribuidora de Pescado La Perla Escondida, C.A.*), estableció lo siguiente:

1) El demandado tiene la carga de probar la naturaleza de la relación que le unió al trabajador, cuando en la contestación de la demanda haya admitido la prestación de un servicio personal y no la califique de naturaleza laboral, por ejemplo la califique de mercantil. (Presunción *iuris tantum*, establecida en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo).

2) El demandante tiene la carga de probar la naturaleza de la relación que le unió con el patrono, cuando el demandado en la litiscontestación haya negado la prestación de un servicio personal.

3) Cuando el demandado no niegue la existencia de la relación laboral, se invertirá la carga de la prueba en lo que se refiere a todos los restantes alegatos contenidos en el libelo que tengan conexión con la relación laboral. Es decir, es el demandado quién deberá probar la improcedencia de los conceptos que reclama el trabajador. Asimismo, tiene el demandado la carga de probar todos aquellos alegatos nuevos que le sirvan de fundamento para rechazar la pretensión del actor.

4) Se tendrán como admitido aquellos hechos alegados por el demandante en su libelo, que el demandado no niegue o rechace expresamente en su contestación, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los autos, alguna prueba capaz de desvirtuar los alegatos del actor.

5) Se tendrán como admitidos aquellos hechos alegados por el demandante en su libelo, cuando el demandado no haya fundamentado el motivo del rechazo, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los autos en la oportunidad legal, alguna prueba capaz de desvirtuar los alegatos del actor.

Sobre este último punto, la Sala ha insistido que es importante que los jueces analicen el motivo de la omisión de fundamentos en la contestación, puesto que pueden tratarse de hechos negativos absolutos, es decir, aquellos que no implican a su vez ninguna afirmación opuesta, ya que son indeterminados en tiempo y espacio, siendo por lo tanto de difícil comprobación por quien niega, por lo que le corresponde a la parte que los alegó -al trabajador- la carga de aportar las pruebas pertinentes a fin de demostrar la ocurrencia de tales hechos.

Asimismo ha insistido la Sala, que aún y cuando el demandado en la litiscontestación, no haya rechazado los alegatos expuestos por el actor en su libelo o que una vez realizado el rechazo no haya fundamentado el mismo, los jueces estarán en la obligación de analizar si los conceptos que integran la pretensión deducida son opuestos a condiciones distintas o exorbitantes a las legales, puesto que de ocurrir tal circunstancia, es evidente que debe declararse la improcedencia de lo reclamado.

Bajo el contexto legal y jurisprudencial que antecede, se destaca que, en definitiva, la distribución de la carga de la prueba en materia procesal laboral, se fijará de acuerdo con la forma en la que el accionado conteste la demanda, todo ello, de conformidad con lo dispuesto en el mencionado artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en concordancia con el artículo 135 *eiusdem*.

En el presente caso, la parte demandada admitió la prestación de servicio, por lo cual ésta debe probar el pago de los conceptos derivados de la relación de trabajo, salvo aquellos extraordinarios. Asimismo, le corresponde a la parte demandada de autos, probar los fundamentos de aquellos hechos modificativos, impeditivos o extintivos que alegó en su contestación de la demanda, como el *quantum* del salario devengado por el actor, el pago liberatorio de los conceptos reclamados; correspondiéndole al actor probar el salario percibido en moneda extranjera y los días feriados laborados y de descanso reclamados por el accionante en su escrito libelar.

Determinada la forma de distribución de la carga de la prueba en materia laboral, en el presente caso resulta necesario analizar los medios probatorios promovidos por la parte actora y demandada, conforme al principio de la sana crítica, según la disposición contenida en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De las pruebas promovidas por la parte accionante

Documentales:

Marcada “A” inserta a los folios 2 al 11 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos Nro. 1, copia simple de contrato de trabajo y anexo celebrado entre el ciudadano Rafael Di Napoli Petrillo y la sociedad mercantil Transcarga Intl. Airways, C.A. (TIACA), de fecha 1º de junio de 2015, donde se evidencian las condiciones laborales de trabajo, específicamente: el objeto de contrato, la clasificación del cargo del trabajador, horario de trabajo, lugar de prestación de servicio, prohibición de concurrencia desleal, confidencialidad de las condiciones de trabajo y de la información de la empresa, viáticos, pago de salario, autorización de descuento sobre el salario, políticas de la empresa, vacaciones y bono vacacional, utilidades, depósito en garantía de prestaciones sociales, aplicación de los beneficios laborales, contrato a tiempo indeterminado, lugar y fecha del contrato, declaración de principios condicionante de servicio, mantenimiento de la ética profesional, bebidas alcohólicas, vestuario y apariencia personal, conflicto de intereses, derechos de propiedad y confidencialidad. Dicha instrumental no fue impugnada por la parte demandada en la audiencia de juicio. Se le otorga mérito probatorio, conforme lo previsto en el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a los fines de determinar las condiciones laborales estipuladas en el acuerdo suscrito por ambas partes.

Marcado “B” se observa a los folios 12 al 31 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos Nro. 1, copia simple de la oferta real de pago contenida en el expediente signado con el Nro. AP21-S-2019-000128, de la nomenclatura del Juzgado Undécimo de Primera Instancia de Sustanciación Mediación y Ejecución del Circuito Judicial del Trabajo del Área Metropolitana de Caracas, presentada por la empresa Transcarga Intl. Airways, C.A. (TIACA), en la cual se evidencia escrito presentado por la parte demandada con ocasión a la oferta real de pago por concepto de prestaciones sociales; instrumento poder que acredita su representación; copia simple de cheque de gerencia a beneficio del ciudadano Rafael Di Napoli Petrillo por la suma de tres millones novecientos noventa y cuatro mil quinientos cincuenta y nueve bolívares con setenta y siete céntimos (Bs. 3.994.559,77) de fecha 20 de marzo de 2019 y finiquito de prestaciones sociales suscrito por la parte demandada. Dicha documental no fue objeto de impugnación por la parte demandada. Esta Sala de Casación Social le confiere valor probatorio conforme a lo previsto en el artículo 429 del Código de

Procedimiento Civil, aplicado supletoriamente de conformidad con el artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a los fines de demostrar el procedimiento de oferta real de pago presentado por la demandada.

Marcada “C”, correo electrónico cursante al folio 32 del cuaderno de recaudos Nro.1, emitido por la empresa Transcarga Intl. Airways, C.A. (TIACA), donde se observa información correspondiente a nombre de usuario, nueva contraseña y dirección de correo electrónico de rafaeldinapoli@trnascarga.com. Dicha instrumental demuestra el canal de comunicación entre ambas partes (actora-demandada), en tal sentido se le otorga valor probatorio conforme lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De igual forma, cursa al folio 33 del cuaderno de recaudos Nro. 1, memorándum suscrito por la empresa demandada al ciudadano Rafael Di Napoli Petrillo, mediante el cual se le notifica su número personal dentro de la empresa (431), dicha instrumental no aporta nada al proceso, en consecuencia se desestima su valoración, en atención a lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Marcada con la letra “D”, cursa a los folios 200 al 236 (ambos folios inclusive) de la pieza principal del expediente, documentales en idioma inglés, debidamente traducidas al castellano por intérprete público, de conformidad con el artículo 9 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, correspondientes a la comunicación de 25 de octubre de 2012, carta de presentación, solicitud de corporación extranjera a fin de obtener autorización para realizar negocios en Florida, certificación de existencia y cumplimiento relacionadas con la compañía denominada World Aircraft Leasing Limited Corp. Esta Sala de Casación Social se reserva el pronunciamiento de la referida prueba en la valoración de la prueba de experticia de intérprete público.

Marcada “E1” hasta la “E17”, insertas a los folios 43 al 76 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos Nro. 1, se evidencian copias simples de correos electrónicos donde se señala el pago de quincena de los meses diciembre 2015, enero 2016, diciembre 2017, enero hasta agosto 2018, las cuales fueron objeto de impugnación por la parte demandada en la audiencia de juicio. En consecuencia, la representación judicial de la parte actora, a los fines de demostrar la veracidad de las mismas, solicitó la prueba de experticia informática, por lo que fueron analizados a través de un experto en informática. En tal sentido, esta Sala de Casación Social se reserva el pronunciamiento acerca de la eficacia probatoria de las pruebas indicadas, en la oportunidad destinada para el análisis de la aludida experticia.

Marcado “J”, cursa a los folios 77 al 97 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos Nro. 1, copia certificada emitida por el Registro Mercantil Quinto del Distrito Capital y Estado Miranda, del acta de asamblea extraordinaria de accionistas de la Sociedad Mercantil Transcarga Intl. Airways, C.A., (TIACA), correspondiente a la aprobación o improbación de los balances al ejercicio fiscal 2016, con vista al informe del comisario, celebrada en fecha 07 de abril de 2017. Se le otorga valor probatorio de acuerdo con lo previsto en los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a los fines de demostrar la condición de accionista del ciudadano Julio José Márquez Biaggi en la empresa Transcarga INTL Airways, C.A.

Marcada “G”, inserta a los folios 98 y 99, del cuaderno de recaudos Nro. 1, cursan copias simples de correos electrónicos, con un membrete denominado Rafael Di Napoli De: Rodney Ordozgoitti, enviado el: miércoles 31 de mayo de 2017, 10:48 a.m., para: rafaeldinapoli@transcarga.com. Asunto: formato de Vacaciones Wal.- Datos adjuntos: RRHH-01-1 Solicitud de vacaciones pdf.- membrete: Rodney S. Ordozgoitti C., Jefe de Recursos Humanos, y solicitud de vacaciones. Se observa que las mismas fueron impugnadas y objeto de experticia informática, siendo analizadas a través de un experto en informática. Por tal motivo, esta Sala de Casación Social se reserva el pronunciamiento

acerca de su eficacia probatoria en la oportunidad destinada para el análisis de la aludida prueba de experticia.

Marcada “H”, cursa al folio 100 del cuaderno de recaudos Nro. 1, copia simple de correos electrónicos con membrete Rafael Di Napoli De: Julio Márquez B., juliomarquez@transcarga.net Enviado el: viernes 2 de diciembre de 2016, 9:36 a.m., para: wal recibos: carlosmarquez@transcarga.net.Imanol Guruceaga; Eduardo Figueroa; Casimiro Storti; RAFAEL DI NAPOLI; María Fargione; domingoperez@transcarga.net.zuliemdeosa@transcarga.net. Zulma Rodríguez.- Asunto: Re: REDUCCION DE SUELDO, las mismas fueron impugnadas y analizadas a través de un experto en informática, en consecuencia esta Sala de Casación Social se reserva el pronunciamiento acerca de la eficacia probatoria de las pruebas indicadas en la oportunidad destinada para el análisis de la experticia.

Marcada “I”, riel a folio 101 del cuaderno de recaudos Nro. 1, correo electrónico, con un membrete Rafael Di Napoli. De: Rodney Ordozgoitti, rodneyordozgoitti@transcarga.net de fecha martes, 15 de agosto de 2017, hora 3:00 p.m., para: todosen@transcarga.net.- Asunto: CIRCULAR NUEVO INGRESO (DIRECTOR DE MANTENIMIENTO), donde se desprende el desempeño del actor como asesor de la presidencia de la compañía suscrito por el ciudadano Rodney S. Ordozgoitti C. en su condición de Jefe de Recursos Humanos, el mismo fue impugnado por la parte demandada en la audiencia de juicio y objeto de experticia informática por la actora, siendo analizada a través de un experto en informática, por tal motivo esta Sala de Casación Social emitirá pronunciamiento, en la oportunidad de la valoración de la prueba de experticia.

Marcada “J”, cursa a los folios 102 al 107 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos Nro. 1, los siguientes correos electrónicos:

- a) Folios 102 y 103 del cuaderno de recaudos Nro. 1, correos electrónicos con un membrete de Rafael Di Napoli.- De: Rafael DiNapoli rafaeldinapoli@transcarga.com.- con fecha de envío: domingo 4 de septiembre de 2016, hora 2:52 p.m.- Para: Julio José Márquez B.-Asunto: "... Re: Preocupación.- *"Gracias Julio..."*. El 3 de septiembre de 2016, 10:49, Julio Márquez B., escribió *"Gracias Rafa Te prometo que el lunes lo miro, hemos estado graves para que nos paguen los clientes, super lentos"*.

De igual forma, consta correo electrónico con logo que se lee: JMB Aviation Group.- Julio J. Marquez B. President/Chairman.- From: rafaeldinapoli@transcarga.com.- Date: Saturday, septiembre 3, 2016, at 8:29 am.- To: Julio Márquez juliomárquez@transcarga.net. Subject: preocupación, que señala:

"...Hola Julio. Te escribo debido a la preocupación que tengo por los pagos de nómina pendientes, la última vez que hablamos, efectivamente se me canceló una quincena, pero ya han pasado 3 meses sin recibir pagos; como puedes ver, matemáticamente de esta manera la acumulación va a ir creciendo. Actualmente la deuda supera los 20.000 USD, que para mí es un capital demasiado grande y deseo saber si existe un plan para ir reduciendo este monto. He tratado de no molestarte por esto, pero me está afectando severamente en lo personal. De más está decirte que cuentas conmigo incondicionalmente. Saludos..."

- b) Folio 104 del cuaderno de recaudos Nro. 1, cursa correo electrónico con logo que se lee: Rafael Di Napoli.- De: Rafael Di Napoli rafaeldinapoli@transcarga.com.- Enviado el: lunes 18 de septiembre de 2017 hora 5.31 p.m.- Para: julio_marquez@transcarga.net.-, que señala:

“...Asunto: Situación.- Hola Julio. Lamentablemente no puedo seguir aguantando esta situación de no cobrar; ya son demasiados meses, más de un año; Yo entendí la situación de crisis por la paralización de operaciones; pero hace 3 meses me prometiste un pago y No solo no se ha hecho, es que tampoco me dices si lo vas a pagar. En tal sentido sigo esperando tu pago. Saludos. Di Napoli...”

- c) Folio 105 del cuaderno de recaudos Nro. 1, correo electrónico donde se observa logo Rafael Di Napoli rdinapili@caribbeanaviationservices.net. Tue, Oct. 16, 2018 hora 4:40 PM.- To: julio_marquez@transcarga.net.- que contiene lo siguiente:

“...Hola Julio. Te anexo el listado de quincenas que no recibí email de pagos por parte de Transcarga, como puedes ver, eso suma USD 49.500, pero en mi cuenta aparecen 5 pagos de 875 USD en las siguientes fechas, de las cuales no recibí email de pago: 2 Nov 2017, 17 Nov 2017, 12 Dic 2017, 26Dic 2017, 12 Ene 2018.- Si resto estos depósitos, la deuda me queda en USD 45.125, saludos y por favor dejáme saber”.

En el mismo folio se denota otro correo que menciona Deuda Transcarga.xlsx. Julio Márquez B.:julio_marquez@transcarga.net To: Rafael Di Napoli.rdinapili@caribbeanaviationservices.netZulmaRodríguezzulmarodriguez@transcarga.net que contiene: *“...Rafa. Estamos negociando todas estas deudas a razón de 2 ex por mes, dejame ver donde te puedo meter, Te mantengo informado...”*

- d) Folio 106 del cuaderno de recaudos Nro. 1, correo electrónico que contiene logo JMB Aviation Group.- Julio J. Márquez B. President/Chaiman.- From:

Rafael Di Napolirdinapoli@aribbeanaviationservices.net.- Date: Tuesday, October 16, 2018, at 4:40 pm.- To: Julio Márquezjuliomárquezi@transcarga.net. Subject: Deuda.- rdinapili@caribbeanaviationservices.net Wed. Oct 17, 2018, at: 3:21 pm., To: JulioMárquez [juliomárquezi@transcarga.net.](mailto:juliomárquezi@transcarga.net), y señala: “...*Gracias Julio. No entendí lo de 2 ex x mes, disculpa...*”.

- e) Folio 107 del cuaderno de recaudos Nro. 1 correo electrónico que contiene relación que describe todos y cada uno de los salarios.

Con relación a los correos electrónicos antes descritos, se observa que dichas instrumentales fueron impugnadas por la parte demandada en la audiencia de juicio y se realizó experticia, no obstante esta Sala de Casación Social, se reserva el pronunciamiento acerca de la eficacia probatoria de las pruebas indicadas, en la valoración de la prueba de la experticia.

Prueba de experticia de intérprete público: La parte actora en su escrito de promoción de pruebas, invocó el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, norma aplicable analógicamente como lo permite el artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en la cual solicitó al Tribunal *A-quo*, la designación de un intérprete público, a los fines de traducir todas aquellas documentales promovidas que no se encuentran extendidas en el idioma castellano.

Ahora bien, evidencia esta Sala al folio 196 de la pieza principal del expediente, acta de juramentación del intérprete público de fecha 4 de marzo de 2021, en la cual la ciudadana Reina Carolina Urdaneta Benítez aceptó el cargo recaído en su persona. De igual manera, consta a los folios 199 al 221 (ambos folios inclusive) de la pieza Nro. 1 del expediente, informe presentado por la funcionaria designada, referente a la traducción de la documental promovida por la representación judicial de la parte actora, marcada con la letra

“D” correspondiente a la comunicación de fecha 25 de octubre de 2012, relativa a carta de presentación, solicitud de autorización de corporación extranjera para realizar negocios en Florida, certificación de existencia y cumplimiento relacionados con las empresas denominada World Aircraft Leasing Limited Corp, y World Aircraft Leasing Limited. Dichas instrumentales no aporta nada al caso en discusión, en consecuencia se desestima su valoración, conforme lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Prueba de informes ultramarina: Dirigida a la entidad bancaria Amerant Bank (anteriormente Commerce Bank y luego Mercantil Bank) ubicada en Miami-Florida, Estados Unidos de América. De la revisión de las actas se desprende que la parte promovente desistió de la referida prueba de informes, siendo homologada por el Tribunal *a quo*, en consecuencia esta Sala no emite pronunciamiento sobre el referido medio de prueba, por cuanto no tiene elementos probatorios sobre los cuales emitir valoración al respecto.

Prueba de exhibición de documentos: De los recibos de pago de salarios causados al trabajador durante la vigencia de la relación laboral desde el 1º de junio de 2015 hasta el 14 de septiembre de 2018. Dichas instrumentales no fueron exhibidas por la parte demandada en la audiencia de juicio, no obstante, en virtud de que el demandante promovente mencionó en forma expresa el contenido de las mismas en su escrito de promoción de pruebas, por tratarse de documentos, entiéndase recibos de pago de salarios, vacaciones, bonos vacacionales, utilidades y comprobantes de pago de tales conceptos que por mandato legal se hallan en poder de los codemandados, esta Sala le confiere mérito probatorio conforme lo establecido en el artículo 82 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, a los fines de probar la reducción ilegal del salario a la cual fue sometida la parte actora durante la prestación de su servicio.

Prueba de Experticia: A los fines de verificar la autenticidad de los correos electrónicos promovidos por la accionante en su escrito de pruebas, identificados con las letras “E” hasta la “J”, impugnados por la parte demandada en la audiencia oral de juicio celebrada en fecha 05 de noviembre de 2020, la representación judicial de la parte actora solicitó la prueba de experticia informática, por lo que el Tribunal *a quo* designó como experto al ciudadano Miguel Simoe Muñoz Ramírez, quien fue juramentado el 26 de abril de 2021, por el Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, consignando el referido experto el informe pericial el 11 de junio de 2021, concluyendo en el mismo lo siguiente:

El experto confirma la existencia, integridad de los mensajes de datos enviados y recibidos objeto de experticia, es decir, se pudo establecer que se trata de mensajes originales enviados y recibidos que presentan consistencia y coherencia técnica, por lo que no presentan signos de forjamiento, alteración o falsificación electrónica.

Los mensajes de datos identificadas como **4.1.9, 4.1.10, 4.1.11, 4.1.11, 4.1.12, 4.1.13, 4.1.14, 4.1.15, 4.1.16, 4.1.17, 4.1.18, 4.1.19, 4.1.20** en el presente dictamen presentan las características típicas y esenciales de los mensajes de datos enviados y recibidos a través de internet, tales como dirección de correo del emisor, receptor, identificaciones individualizantes de datos, fechas y horas de recepción por lo se consideran aptos para el estudio.

El mensaje de datos de fecha 16 de octubre del 2018 a las 4:40 PM, enviado desde la dirección de correo electrónica rdinapoli@caribbeanaviationservices.net, hacia la dirección de correo electrónica julio_marquez@transcarga.net, contiene un anexo de archivo electrónico en formato Excel con el nombre “Deuda Transcarga.xlsx”, el cual tiene un tamaño de 9,34 kb y no contiene signos de alteración, cuyo contenido se anexa impreso.

El mensaje de datos de fecha 31 de mayo del 2017 a las 10:47:40-0400, enviado desde la dirección de correo electrónica rodneyordozgoitti@transcarga.com contiene un anexo de archivo electrónico en formato PDF con el nombre “**RRHH-01-1 SOLICITUD DE VACACIONES.pdf**”, el cual tiene un tamaño de 73,33 kb. Y no contiene signos de alteración cuyo contenido se anexa impreso. El autor de este archivo es: “**rodneyordozgoitti**”.

De los mensajes de datos peritados la dirección electrónica reciboswal@gmail.com era remitente y destinataria común de los mensajes de datos corporativos relacionados con los dominios “**transcarga.net**” y “**transcarga.com**”.

Al respecto, esta instancia jurisdiccional le otorga valor probatorio, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley sobre Mensaje de Datos y Firmas Electrónicas, así como con lo establecido por la jurisprudencia emanada de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 212 de fecha 12 de julio de 2022, a los correos electrónicos identificados con las letras “E1” hasta “E17”, “G”, “H”, “I” y “J”, que contienen los pagos correspondiente a las quincenas de diciembre 2015, enero 2016, diciembre 2017, comunicación de estatus de los pagos 1° de febrero de 2016 al 30 de noviembre del mismo año, quincena de enero a junio 2018, solicitud de vacaciones, comunicación de reducción de salario del 50% efectivo a partir del 1° de diciembre de 2018 y circular de nuevo ingreso, a los fines de determinar los pagos realizados por la empresa demandada al trabajador, así como la reducción en el pago del salario a la parte actora durante la relación laboral en el año 2018. Así se decide.-

De las pruebas promovidas por la parte codemandada sociedad mercantil Transcarga Intl Airways C.A.

Documentales:

Marcada “1”, inserta a los folios 107 al 116 (ambos folios inclusive) de la pieza principal del expediente, cursa contrato individual de trabajo pactado por ambas partes, debidamente reconocido por la parte actora en la audiencia de juicio; se ratifica su mérito

probatorio en atención a lo establecido en el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Marcada con la letra “D”, cursante al folio 117 de la pieza principal del expediente, consta copia simple de constancia de trabajo de fecha 27 de abril de 2016, donde se evidencia el cargo de la parte actora como Gerente General de Mantenimiento con una remuneración mensual de ochenta y un mil doscientos cincuenta con 00/100 (81.250,00),00. Dicha instrumental no fue impugnada por la parte actora en la audiencia de juicio, no obstante a ello, atenta contra el principio de alteridad de la prueba, al haber sido emanada por la propia parte demandada, en consecuencia no puede ser valorada, todo ello de acuerdo a lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Marcada con las letras “E” y “F”, insertas al folio 119 de la pieza principal del expediente, consta carnet de identificación emitido por la empresa Transcarga Intl. Airways, C.A (TIACA), a nombre de la parte actora, identificado con el cargo de Gerente General de Mantenimiento Aeronáutico, dicha instrumental no aporta nada al caso debatido, debido a que la relación laboral no es un hecho controvertido, en consecuencia, se desestima su valoración conforme lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Cursan a los folios 120 al 128 (ambos folios inclusive) de la pieza principal del expediente, copia simple de oferta real de pago, en la que se evidencia escrito presentado por la parte demandada, copia de cheque de gerencia a nombre del accionante y copia de libreta de ahorro a beneficio del trabajador. Al respecto esta Sala reitera el criterio de valoración antes expuesto en las pruebas de la parte actora.

Testimoniales:

De los ciudadanos Osorio López, Carlos Arturo Blanco, Valdeolivas González y Renato Campos. Los referidos ciudadanos no comparecieron a la celebración de la audiencia de juicio a los fines de rendir deposición, en consecuencia esta Sala no emite pronunciamiento alguno sobre el referido medio de prueba.

De las pruebas promovidas por la parte codemandada Julio José Márquez:

De la revisión de las actas del presente expediente, no se evidencia que la parte codemandada haya presentado ni por sí ni por medio de apoderado judicial alguno, escrito de promoción pruebas ni instrumento probatorio en su debida oportunidad legal, motivo por el cual, carece esta Sala de elementos sobre los cuales emitir valoración.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

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

En el presente asunto, ha quedado admitido por la demandada y como consecuencia de ello, fuera de la controversia, la prestación de servicios del ciudadano Rafael Di Napoli Petrillo en la empresa Transcarga Intl Airways C.A. (TIACA), por lo cual este hecho se encuentra fuera del debate probatorio, quedando controvertidos, los siguientes hechos: El tipo de salario devengado por el trabajador, la forma de terminación de la relación laboral y la procedencia o no en derecho de los conceptos laborales reclamados por la parte

accionante en su escrito libelar correspondientes a garantía de prestaciones sociales e intereses, vacaciones períodos 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018, fracción de vacaciones año 2018, días de descanso y feriados comprendidos dentro de las vacaciones, bono vacacional años 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018, fracción de bono vacacional año 2018, utilidades períodos 2015 fraccionado, 2016, 2017, fracción año 2018, indemnización por despido injustificado, salarios pendientes de pago desde el mes de febrero de 2016 hasta la primera quincena del mes de septiembre del año 2018, salarios pendientes por reducción ilegal desde diciembre de 2016 hasta septiembre de 2018, intereses moratorios pagados con retraso e intereses moratorios sobre los conceptos que debieron pagarse a la terminación de la relación laboral.

Del tipo de salario devengado por el trabajador:

Al respecto, la parte actora señaló en su escrito libelar que devengó un salario exclusivamente en dólares de los Estados Unidos de América, y que en el propio contrato de trabajo se pactó que el salario se pagaría en moneda extranjera. De igual manera indicó, que entre los meses de junio de 2015 y noviembre de 2016, devengó un salario normal mensual de dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 2.500,00) y, a los fines de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 130 de la Ley del Banco Central de Venezuela, estableció un pago equivalente a la cantidad de dieciséis millones setecientos doce mil trescientos bolívares sin céntimos (Bs. 16.712.300,00), según el tipo de cambio vigente a la fecha de la presentación de la demanda, cuyo suma fue pagada a la actora exclusivamente en divisas.

Caso contrario, la representación judicial de la parte demandada, en la oportunidad de la contestación de la demanda negó que el salario percibido por el trabajador fuese en dólares americanos, con base a la siguiente argumentación:

Negamos que el salario del demandante haya sido estipulado en dólares pues según se evidencia del texto del contrato de trabajo suscrito por las partes, en su cláusula novena, el mismo fue pactado en bolívares con la salvedad que también podía cancelar [...] en [...] moneda extranjera [...] calculado a la tasa oficial [...], sin especificar alguna moneda en particular, quedando esta modalidad a la única y exclusiva discreción del empleador, por lo que resulta falso y así lo señalamos expresamente, que el salario se haya pactado para pagarlo en moneda extranjera. (Subrayado de esta Sala).

Ahora bien, del acervo probatorio aportado por las partes se constata que el trabajador Rafael Di Napoli Petrillo y la empresa Transcarga Intl Airways, C.A. (TIACA), suscribieron un contrato de individual de trabajo, cuyas condiciones fueron las siguientes:

Novena: PAGO DEL SALARIO:

El salario que percibirá EL TRABAJADOR por la prestación de sus servicios será la cantidad de **CATORCE MIL CIENTO VEINTE BOLÍVARES CON SESENTA Y TRES CENTIMOS (Bs. 14.120,63)** mensuales. La ENTIDAD DE TRABAJO deberá cancelar dicho salario en bolívares o bien mediante la cancelación del equivalente de la suma mencionada en otro tipo de moneda extranjera, lo cual hará depositando en dicha moneda calculado a la tasa oficial de cambio de una cuenta bancaria situada en el exterior del país a otra cuenta cuyo titular sea EL TRABAJADOR, también situada fuera del territorio de Venezuela. La suma mencionada equivaldrá a la cantidad de **DOS MIL TRESCIENTOS VEINTIUN DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CUARENTA Y DOS CENTAVOS (US\$ 2.321,42)** calculados a una tasa preferencial de seis coma treinta bolívar (Bs. 6,30) por cada dólar americano. A todo evento, ambas partes declaran expresamente que el pago de esta remuneración que se hace en moneda extranjera bajo las modalidades y características antes mencionadas, solo se refiere a cada periodo mensual; por lo que; en ningún caso dicho pago dicho pago podrá considerarse como un beneficio adquirido para EL TRABAJADOR, ya que será potestativo de LA ENTIDAD DE TRABAJO decidir cada mes en la

forma, modalidades, moneda y tasa cambiaria en que haga los pagos de las remuneraciones, pudiendo en todo caso, cancelar las mismas en bolívares de la República Bolivariana de Venezuela. En todo caso, en cada periodo mensual en que se cancelen estas remuneraciones y si La ENTIDAD DE TRABAJO decidiera hacerlo en moneda extranjera, las partes convendrán por escrito, las modalidades, moneda y tasa cambiaria que se utilizarán en cada oportunidad durante la vigencia de éste contrato.

En el presente caso, se observa que fue demostrado con el contrato individual de trabajo celebrado por las partes en fecha 1° de junio de 2015, la voluntad expresa de fijar el salario en bolívares, en la cantidad de “**CATORCE MIL CIENTO VEINTE BOLÍVARES CON SESENTA Y TRES CENTIMOS (Bs. 14.120,63) mensuales**”, quedando sujeta a la convención de las partes, en caso de que no se realizara el pago en bolívares, la forma, modalidades, moneda y tasa cambiaria del pago de la remuneración del accionante; en consecuencia, se toma dicho monto para el pago de los conceptos reclamados, siendo éste el último salario percibido por la parte actora. Así se decide.

En este mismo orden de ideas, respecto a la excepción prevista en la Ley Orgánica del Banco Central de Venezuela de fecha 30 de diciembre de 2015, en su artículo 128, invocada por la parte actora en el escrito libelar, en la que sostiene que devengó un salario exclusivamente en dólares de los Estados Unidos de América, y que en el propio contrato de trabajo se pactó que el salario se pagaría en moneda extranjera, esta Sala observa que del contrato de trabajo se desprende lo contrario a lo alegado por el accionante, pues el salario fijado en bolívares podría ser pagado en divisas solo y cuando las partes así lo conviniesen mensualmente; en razón de lo cual se concluye, que el señalamiento del actor referido a que el pago del salario se pactó en dólares americanos constituye una excepción que debió ser probada por el mismo, tal como lo refiere la sentencia de esta Sala de Casación Social Nro. 084 de fecha 08 de julio de 2022, (caso *Jhon Eduardo Torres Espinoza vs Constructora Dicven*) cuando señala: “(...) quien invoque la existencia de la excepción debe probarla, esto es, la “convención especial”.

Por consiguiente, las documentales cursantes a los folios 43 al 70 del cuaderno de recaudos Nro. 1, relativos a los correos electrónicos promovidos por la parte actora, correspondientes a los pagos efectuados en moneda extranjera por la empresa demandada, por las cantidades de mil doscientos cincuenta dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 1.250) y ochocientos setenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 875), y la experticia informática realizada por el ciudadano Miguel Simoe Muñoz Ramírez en fecha 11 de junio de 2021, no son elementos probatorios suficientes que permitan demostrar que el salario del trabajador fue acordado en moneda extranjera, sino todo lo contrario, pues lo que se evidencia del contrato de trabajo suscrito por ambas partes, es que la remuneración del trabajador se convino en bolívares. Aunado a ello, dichos correos electrónicos, sólo reflejan diversos pagos (moneda de cuenta) realizados en dólares de los Estados Unidos de América por la empresa demandada como consecuencia de la conversión del monto acordado en bolívares por concepto de salario, por lo que, para considerar que el salario fue pactado en moneda extranjera, es necesaria la existencia de una convención especial suscrita por ambas partes, entendida como contrato, cláusula o acuerdo, donde se evidencie en forma expresa que la remuneración del trabajador haya sido fijada en moneda extranjera; todo ello de conformidad al artículo 128 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Banco Central de Venezuela.

De acuerdo a lo anterior, esta Sala considera que el salario recibido por el trabajador fue pactado por la empresa accionada en bolívares, tal como se desprende del contrato de trabajo suscrito en fecha 1° de junio de 2015, por la cantidad de catorce mil ciento veinte bolívares con sesenta y tres céntimos (Bs. 14.120,63) mensuales; y su pago debía realizarse en dicha moneda o su equivalente en divisa, calculado a una tasa preferencial de seis bolívares con treinta céntimos (Bs. 6.30) por cada dólar de los Estados Unidos de América, siendo que en el presente caso, el pago se realizó en la última modalidad mencionada, por la cantidad de dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 2.500).

Ahora bien, en cuanto a la tasa de cambio, entiende esta Sala que aún cuando en el contrato de trabajo las partes acordaron que el salario en bolívares podría ser pagado en divisas (dólares de los Estados Unidos de América) a la tasa de seis bolívares con treinta céntimos (Bs. 6.30) por cada dólar de los Estados Unidos de América, no es menos cierto que el mismo contrato también establece que las partes convendrían la tasa de cambio aplicable, por lo que al efectuar la conversión a la inversa de la suma cancelada al trabajador de dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 2.500) a catorce mil ciento veinte bolívares con sesenta y tres céntimos (Bs. 14.120,63) (salario fijado), la tasa de cambio resultante es de cinco bolívares con seis céntimos (Bs 5.6) por cada dólar de los Estados Unidos de América, por lo que se concluye que esta fue la tasa que las partes convinieron aplicar mensualmente para el pago del salario. Así se decide.

De la forma de terminación de la relación laboral:

Observa esta Sala, que la parte actora señaló en su escrito de demanda que entre los meses de diciembre de 2016 y septiembre de 2018, la empresa demandada redujo el salario del trabajador, argumentando que se trataba de una medida temporal, lo que se tradujo en una desmejora en su calidad de vida. Ante el retardo y la falta de pago del salario, la parte demandada decidió poner fin a la relación laboral, despidiendo en forma injustificada al ciudadano Rafael Di Napoli Petrillo; caso contrario, la representación judicial de la parte demandada negó la reducción del salario entre los meses de junio de 2015 y noviembre 2016 o cualquier otro período de la relación laboral; no obstante, no promovió prueba alguna a fin de desvirtuar el despido alegado por el actor; en tal sentido, se tiene por cierto que la relación laboral terminó por despido injustificado en fecha 14 de septiembre de 2018. Así se decide.

De la procedencia de los conceptos reclamados:

Respecto a los conceptos correspondientes a garantía de prestaciones sociales e intereses, vacaciones y bono vacacional perteneciente a los períodos 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018, fracción año 2018 de vacaciones y bono vacacional, fracción de utilidades 2015, 2016, 2017, fracción año 2018, indemnización por despido injustificado, salarios pendientes, salarios pendientes por reducción ilegal de los periodos comprendido febrero de 2016 hasta diciembre de 2016, abril 2017 hasta noviembre de 2017, junio de 2018 hasta septiembre del año 2018, pretendidos por la actora en el escrito libelar, al no haber demostrado la empresa demandada su cancelación, esta Sala de Casación Social declara su procedencia en derecho bajo los siguientes parámetros:

Garantía de Prestaciones Sociales e intereses:

Alega el accionante que el patrono adeuda la garantía de prestaciones sociales y su respectivos intereses. Al no constar a las actas del expediente su cancelación por parte de la demandada, se ordena su pago, de conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, en el que dispone en cuanto al régimen de prestaciones sociales, que todos los Trabajadores y Trabajadoras tienen derecho a prestaciones sociales que les recompensen la antigüedad en el servicio y los ampare en caso de cesantía; indicando que el régimen de prestaciones sociales regulado en la presente Ley establece el pago de este derecho de forma proporcional al tiempo de servicio, calculado con el último salario devengado por el trabajador o trabajadora al finalizar la relación laboral, garantizando la intangibilidad y progresividad de los derechos laborales; las prestaciones sociales son créditos laborales de exigibilidad inmediata, por lo que el retardo o mora en su pago genera intereses, los cuales constituyen deudas de valor y gozan de los mismos privilegios y garantías de la deuda principal.

Igualmente, el artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, prevé que las prestaciones sociales se protegerán, calcularán y pagarán de la siguiente manera:

(....)

- a) El patrono o patrona depositará a cada trabajador o trabajadora por concepto de garantía de las prestaciones sociales el equivalente a quince días cada trimestre, calculado con base al último salario devengado. El derecho a este depósito se adquiere desde el momento de iniciar el trimestre.
- b) Adicionalmente y después del primer año de servicio, el patrono o patrona depositará a cada trabajador o trabajadora dos días de salario, por cada año, acumulativos hasta treinta días de salario.
- c) Cuando la relación de trabajo termine por cualquier causa se calcularán las prestaciones sociales con base a treinta días por cada año de servicio o fracción superior a los seis meses calculada al último salario.
- d) El trabajador o trabajadora recibirá por concepto de prestaciones sociales el monto que resulte mayor entre el total de la garantía depositada de acuerdo a lo establecido en los literales a y b, y el cálculo efectuado al final de la relación laboral de acuerdo al literal c.
- e) Si la relación de trabajo termina antes de los tres primeros meses, el pago que le corresponde al trabajador o trabajadora por concepto de prestaciones sociales será de cinco días de salario por mes trabajado o fracción.
- f) El pago de las prestaciones sociales se hará dentro de los cinco días siguientes a la terminación de la relación laboral, y de no cumplirse el pago generará intereses de mora a la tasa activa determinada por el Banco Central de Venezuela, tomando como referencia los seis principales bancos del país.

En tal sentido, para el cálculo de la prestación de antigüedad, se ordena la realización de una experticia complementaria del fallo, de conformidad con lo establecido en el artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, que establece por concepto de garantía de prestaciones sociales, el depósito al trabajador, equivalente a 15

días cada trimestre, calculado con el último salario integral devengado en el trimestre, más 2 días de salario por cada año de servicio acumulativos hasta 30, después del primer año de servicio, y debe ser comparado con el cálculo de 30 días de prestación de antigüedad por año calculados con el último salario, correspondiendo al trabajador el monto que resulte mayor. Así se decide.

Para la determinación del salario integral, conforme con lo previsto en el artículo 122 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, la parte demandada deberá suministrar el salario histórico del trabajador, y en caso de que no se le suministre al experto la referida información, dicho auxiliar de justicia tomará como referencia el salario establecido en el contrato de trabajo de fecha 1° de junio de 2015, es decir, la suma de catorce mil ciento veinte bolívares con sesenta y tres céntimos (Bs. 14.120,63) mensuales, equivalente a dos mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 2.500) calculados a la tasa de cinco bolívares con seis céntimos (Bs. 5.6) por cada dólar de los Estados Unidos de América, a los fines de establecer el salario normal diario, más la alícuota de utilidades sobre la base de 60 días de salario y de bono vacacionales de 15 días más 1 día por cada año de servicio adicional, previamente acordado en sus cláusulas décima segunda y décima tercera, de igual se deberá tomar como referencia los pagos realizados en moneda de cuenta que constan a los folios 43 al 46 del cuaderno de recaudo Nro. 1, el cual se calculará conforme a la tasa referencial pactada por las partes. El monto determinado del salario integral será cancelado en moneda de curso legal. Así se decide.-

Intereses de la garantía de prestaciones sociales

Se ordena su pago de conformidad con el artículo 143 *eiusdem*, con base en la tasa promedio de intereses entre la pasiva y la activa determinada por el Banco Central de Venezuela para el cálculo de las prestaciones sociales, tomando en cuenta la fecha de

ingreso y egreso del accionante, así como el respectivo histórico salarial, a ser cuantificados por experticia complementaria del fallo por un único experto designado por el Tribunal. Así se establece.

Vacaciones y fracción de vacaciones:

La parte actora señaló que durante la prestación laboral, no le cancelaron las vacaciones correspondientes a los períodos 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018 y fracción de vacaciones año 2018, siendo que no consta a los autos, prueba alguna que determine la cancelación de este concepto, en consecuencia se condena su pago sobre la base de las siguientes consideraciones:

De conformidad con lo previsto en el artículo 190 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras se condena el pago de quince (15) días de vacaciones más un (1) día adicional por cada año; para determinar lo que le corresponde al accionante por este concepto, el experto deberá calcular la cantidad de quince (15) días hábiles a partir del primer año de servicio, más un (1) día adicional por cada año, y su fracción, en el período comprendido desde el 1º de junio de 2015 hasta el 14 de septiembre de 2018, con base al último salario normal devengado por el trabajador al finalizar la relación de trabajo. Así se establece.

Bono vacacional y fracción de bono vacacional:

Con relación al concepto de bono vacacional correspondiente a los períodos 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018, fracción de bono vacacional del año 2018, se condena el

pago de quince (15) días de bono vacacional más un (1) día adicional por cada año de servicio. El experto deberá calcular la cantidad de quince (15) días hábiles a partir del primer año de servicio, más un día adicional por cada año, y su fracción, en el período comprendido entre el 1° de junio de 2015 hasta el 14 de septiembre de 2018, con base al último salario normal devengado por el trabajador al finalizar la relación de trabajo, establecido en el contrato de trabajo antes descrito. Así se establece.

Días de descanso y feriados comprendidos dentro de las vacaciones:

Igualmente, peticionó el trabajador, el pago de los días de descanso y feriado dentro de las vacaciones correspondiente a los años 2015-2016, 2016-2017, 2017 hasta septiembre 2018.

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

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

(...) no todos los alegatos y rechazos que se expongan en la contestación, deberán recibir idéntico tratamiento, porque la

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

Así, por ejemplo, si se ha establecido que unas relaciones de carácter laboral, con una remuneración y tiempo determinado y bajo condiciones legales, es claro que el riesgo de no quedar demostrados los pagos que derivan de esos supuestos no recae sobre el trabajador demandante, sino sobre el patrono demandado, aunque éste haya rechazado punto por punto lo reclamado. Pero no puede ser igual cuando se han alegado condiciones y acreencias distintas o en exceso de las legales, como un preaviso en monto equivalente a cuatro o seis meses de salario, o especiales, circunstancias de hecho como horas extras o días feriados trabajados, pues a la negación de su procedencia y/u ocurrencia en el mundo de lo convenido o llevado a cabo no hay, salvo algún caso especial, otra fundamentación que dar; siendo necesario analizar y exponer las demostraciones y razones de hecho y de derecho conforme a las cuales sean o no procedentes los conceptos y montos correspondientes (Destacado de esta Sala).

En este sentido, se determina que en el caso de autos, la parte actora tenía la carga de demostrar la procedencia de dichos conceptos, circunstancia que no ocurrió, por tanto, es forzoso declarar la improcedencia de los mismos. Así se decide.

Utilidades:

La parte actora alegó que durante la prestación laboral, no le cancelaron los conceptos correspondientes a utilidades período 2015 fracción, año 2016, 2017 y fracción 2018. Al respecto, no se observa en el expediente la cancelación de dicho concepto por parte de la demandada, en consecuencia, se condena su pago; debiendo el experto calcular la cantidad de sesenta (60) días de salario o fracción, a partir del mes 1º de junio 2015 hasta el 14 de septiembre de 2018, con base al salario fijo percibido por el accionante en cada período anual. Así se establece.

Indemnización por despido injustificado:

La parte actora reclama el pago de indemnización por despido injustificado. Al respecto, la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, en su artículo 92, dispone:

Artículo 92.- En caso de terminación de la relación de trabajo por causas ajenas a la voluntad del trabajador o trabajadora, o en los casos de despido sin razones que lo justifiquen cuando el trabajador o la trabajadora manifestaran su voluntad de no interponer el procedimiento para solicitar el reenganche, el patrono o patrona deberá pagarle una indemnización equivalente al monto que le corresponde por las prestaciones sociales.

En efecto, de la norma precedentemente transcrita se extrae que cuando la terminación del nexo laboral se produzca por causas ajenas a la voluntad del trabajador, el patrono deberá pagar una indemnización equivalente a la cantidad que corresponde por prestaciones sociales al accionante.

En virtud de lo expuesto y, visto que de autos no resultó acreditada una causa que justificase el término de la relación de trabajo, se declara procedente la indemnización por

despido reclamada, en los términos establecidos *supra*, en consecuencia el *quantum* de la indemnización condenado será una cantidad equivalente a lo que le corresponde al accionante por prestaciones sociales, conformada por el resultado mayor entre la fórmula de cálculo establecida en los literales a) y b) y el efectuado al final de la relación laboral de acuerdo al literal c) del artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. Así se decide.

Salarios pendientes y salarios por reducción ilegal:

La parte actora reclama el pago efectivo de los salarios correspondientes a los períodos comprendidos entre el mes de febrero de 2016 hasta la primera quincena del mes de septiembre de 2018, además de los salarios pendientes por reducción ilegal desde diciembre de 2016 hasta la primera quincena del mes de septiembre de 2018, por lo que al no constar en autos la cancelación total de los salarios reclamados en los referidos períodos por parte de la empresa demandada, se ordena el pago de los mismos, para lo cual, el experto tomará en cuenta el monto del salario señalado en la documental cursante a los folios 107 al 116 de la pieza principal del expediente, contentiva del contrato individual de trabajo celebrado por ambas partes en fecha 1° de junio de 2015, y deberá debitar los pagos realizados en moneda de cuenta que constan a los folios 43 al 46 del cuaderno de recaudo Nro. 1, tomando el cual se calculará conforme a la tasa de cinco bolívares con seis céntimos (Bs 5.6) por cada dólar de los Estados Unidos de América, y será cancelado en moneda de curso legal. De igual manera la empresa demandada deberá suministrar al experto sus libros contables y archivos, a los fines de estimar el salario mensual del trabajador correspondiente a los meses de febrero 2016 hasta el 15 de septiembre de 2018. Así se decide.

Del monto total arrojado en la experticia de los conceptos reclamados por la parte actora, y declarados procedentes por esta Sala, el perito deberá descontar la suma señalada de los pagos en moneda de cuenta cursante al folio 47, 49, 53, 55, 57, 59, 61, 63, 65, 67, 69, del cuaderno de recaudos Nro. 1 del expediente. El monto determinado será cancelado en moneda de curso legal. Así se establece.

Intereses moratorios:

De conformidad con lo contemplado en el artículo 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se ordena el pago de los intereses de mora de las cantidades condenadas a pagar desde la finalización de la relación de trabajo y hasta la oportunidad de su cancelación, cuyo monto se determinará mediante experticia complementaria del fallo. Para el cálculo de estos intereses, el perito deberá aplicar la tasa de interés activa fijada por el Banco Central de Venezuela, conforme a lo previsto en los artículos 128 y 142 literal f) de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras y dichos intereses no serán objeto de capitalización, ni indexación

Del monto total arrojado en la experticia de los conceptos reclamados por la parte actora, y declarados procedentes por esta Sala, el perito deberá descontar la suma señalada en la oferta real de pago cursante al folio 123 de la pieza Nro. 1 del expediente. Así se establece.

Indexación:

Se ordena la corrección monetaria sobre las sumas condenadas a pagar, en aplicación del criterio establecido por esta Sala en sentencia N° 1.841 del 11 de noviembre de 2008

(caso: *José Surita contra Maldifassi & Cía. C.A.*), cuyo monto se determinará mediante experticia complementaria del fallo, tomando en consideración el Índice Nacional de Precios conforme a los respectivos boletines emitidos por el Banco Central de Venezuela, desde la fecha de terminación de la relación laboral para la prestación de antigüedad; y, desde la notificación de la demanda para el resto de los conceptos laborales acordados; excluyéndose únicamente el lapso en que el proceso haya estado suspendido por acuerdo de las partes, o haya estado paralizado por motivos no imputables a ellas, es decir, caso fortuito o fuerza mayor, así como vacaciones judiciales y por las resoluciones dictadas por la Sala Plena, vistas las medidas sanitarias dictadas por el ejecutivo por la pandemia Covid 19, y hasta la oportunidad del pago efectivo.

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

En virtud de las precedentes consideraciones, esta Sala de Casación Social declara parcialmente con lugar la demanda incoada por la parte actora. Así se decide.

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 y por autoridad de la Ley, declara: **PRIMERO**: CON LUGAR el recurso de casación anunciado y formalizado por la parte codemandada contra la sentencia dictada por el Juzgado Noveno Superior del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas de fecha 25 de mayo de 2022. **SEGUNDO**: ANULA la decisión impugnada. **TERCERO**: PARCIALMENTE CON LUGAR la demanda.

Dada la naturaleza del fallo no hay condenatoria en costas

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, 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 Casación Social, del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los doce (12) días del mes de abril de dos mil veintitrés (2023). Años: 212° de la Independencia y 164° de la Federación.

El Presidente de la Sala,

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

El Vicepresidente,

El Magistrado Ponente,

CARLOS ALEXIS CASTILLO ASCANIO

ELIAS RUBEN BITTAR ESCALONA

La Secretaria

ANABEL DEL CARMEN HERNÁNDEZ ROBLES

R.C. N° AA60-S-2022-000209

Nota: Publicada en su fecha a

La Secretaria,