

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

En el juicio por cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales, incoado por la ciudadana **ADRIANA IZAGUIRRE LUJÁN**, representada judicialmente por los abogados Juan Carlos Celi Anderson, Teresa Fernandes de Celi, Mauricio Izaguirre Luján, Tomas E. Zamora Sarabia y Omaira Pérez Pérez, inscritos en el Inpreabogado bajo los números 43.634, 54.375, 68.631, 74.659 y 112.108 respectivamente, contra la sociedad mercantil **INMOBILIARIA CARAPAY, S.A.**, representada judicialmente por los abogados Luis Alberto Hernández Merlanti, Miguel José Mónaco Gómez, Andrés Clemente Ortega Serrano, Carolina Bello Couselo, Roger Velásquez López y Gabriel de Jesús Sánchez Aular, inscritos en el Inpreabogado bajo los números 35.656, 58.461, 130.596, 118.271, 215.037 y 298.861, consecutivamente; el Juzgado Superior Sexto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, publicó sentencia el 24 de febrero de 2023, mediante la cual declaró:

*Omissis*

PRIMERO: CON LUGAR las apelaciones interpuestas en fecha 11 de octubre de 2022 y 07 de noviembre de 2022, respectivamente, por los apoderados judiciales de la parte accionante, contra la sentencia dictada en fecha 12 de agosto de 2022 y su aclaratoria de fecha 19 de octubre de 2022, dictadas por el Tribunal Quinto (5º) de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, con motivo al juicio seguido por la ciudadana **ADRIANA MARÍA IZAGUIRRE LUJÁN** contra la entidad de trabajo **INMOBILIARIA CARAPAY, S.A.**, por cobro de prestaciones sociales y demás conceptos laborales; SEGUNDO: PARCIALMENTE CON LUGAR las apelaciones interpuestas en fecha 16 de mayo de 2022, 16 de septiembre de 2022 y 11 de noviembre de 2022, respectivamente, por la apoderada judicial de la parte demandada, contra la sentencia y su aclaratoria supra mencionadas; TERCERO: PARCIALMENTE CON LUGAR la demandada por la ciudadana **ADRIANA MARÍA IZAGUIRRE LUJÁN** contra la entidad de trabajo **INMOBILIARIA CARAPAY, S.A.**, por cobro de prestaciones sociales y demás conceptos laborales; CUARTO: Se revoca

parcialmente la sentencia y la aclaratoria ampliamente descritas con anterioridad; y, QUINTO: No hay condenatoria en costas. (*Sic*).

Contra la decisión de alzada, ambas partes anunciaron recurso de casación en fechas 1 y 2 de marzo de 2023, los cuales fueron admitidos el 6 de ese mismo mes y año, por el Tribunal Superior *supra* identificado.

Mediante auto emanado del Juzgado Superior Sexto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, se remitió a esta Sala el expediente judicial, el cual fue recibido el 15 de marzo de 2023 y se le dio entrada en el libro de registro respectivo bajo la nomenclatura AA60-S-2023-000091.

Los apoderados judiciales de las partes el 21 y 23 de marzo de 2023, consignaron escritos de formalización.

Hubo contestación por la representación judicial de ambas partes.

El 14 de abril de 2023, se dio cuenta en Sala y se designó como ponente al Magistrado Dr. Edgar Gavidia Rodríguez.

El 1 de junio de 2023, se dictó auto a través del cual se declaró concluida la sustanciación de los recursos de casación anunciados y formalizados.

Por auto del 2 de junio de 2023, conforme a lo dispuesto en el artículo 173 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se fijó la audiencia pública y contradictoria para el jueves 8 del mismo mes y año a las diez de la mañana (10:00 a.m.), siendo reprogramada la misma para el día jueves 15 de junio de 2023, a las doce y treinta minutos de la tarde (12:30 p.m.).

Celebrada la audiencia en la fecha indicada, y dictada la decisión en forma oral el 22 de junio de 2023, esta Sala de Casación Social, procede a publicar la misma en atención a lo previsto en el artículo 174 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en los términos siguientes:

### **RECURSO DE CASACIÓN DE LA PARTE ACTORA**

Pasa esta Sala de Casación Social a conocer en primeros términos del recurso de casación interpuesto por la parte actora de la manera siguiente:

Con fundamento en el numeral 2 del artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, denuncia la recurrente la infracción por falta de aplicación del artículo 288 del Código de Procedimiento Civil, aplicable analógicamente por remisión del artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en la sentencia impugnada, al no haberse ceñido a los límites de la apelación de la parte demandada incurriendo en el vicio de la *reformatio in peius*.

Plantea la parte recurrente la presente delación, indicando que la sentencia de primera instancia declaró con lugar la demanda y condenó a pagar los conceptos con el número de días y cantidades reclamados por vacaciones 2011 al 2019 (USD) 38.714,56 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica; bono vacacional no pagado 2011 al 2019 (USD) 38.714,56 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica; utilidades con base en 90 días al año al último salario, periodos 2011 al 2019 (USD) 100.877,49 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica; prestaciones sociales según el literal "c" del artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras; indemnización por despido injustificado por haber sido despedida injustificadamente estando de vacaciones (USD) 54.574,20 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica; intereses sobre prestaciones sociales; intereses de mora e indexación, incidencia de la porción variable del salario en los descansos y feriados de toda la relación laboral a calcular por experticia; cotizaciones del IVSS; y condenó en costas.

Que de la reproducción audiovisual de la audiencia de alzada y del texto de la recurrida, al indicar los límites de la apelación de la parte demandada, se evidencia que ésta circunscribió el recurso sólo a tres puntos, a saber: 1) La continuidad de la relación laboral alegando que desde el año 2011 hasta el 2017, la relación fue de carácter profesional y sólo fue de carácter laboral desde 2017 hasta 2019; 2) Que la trabajadora, a su decir, al ser una empleada de dirección no le corresponde la indemnización por despido prevista en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras; y 3) Que, según la demandada, la trabajadora no devengaba un salario mixto conformado por una porción fija en bolívares y una parte variable en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica.

Que en el caso concreto, la demandada no objetó la metodología de cálculo, número de días, ni los conceptos condenados a pagar por la sentencia de primera instancia y aun cuando ello no formaba parte del objeto de la apelación, la recurrida al decidir el recurso de apelación de la parte demandada, tergiversó el *tema decidendum*, se extralimitó y suplió defensas a la parte demandada al modificar conceptos que se encontraban firmes, en cuanto a su procedencia y forma de cálculo, violando así la cosa juzgada formal.

Que la alzada al decidir sobre la naturaleza del salario, contrariamente a lo resuelto por el *a quo*, estableció que la trabajadora devengaba un salario fijo y no mixto, conformado por una parte fija en bolívares y una parte variable en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica. Luego de resolver el tema salarial, debió dejar incólumes los conceptos condenados por primera instancia y su metodología de cálculo, número de días y procedencia, porque no fueron objetados, están firmes y ajustar, de ser el caso sólo lo correspondiente al salario que consideró procedente como base de cálculo.

No obstante, ordenó practicar una experticia complementaria del fallo para calcular la garantía de prestaciones sociales prevista en los literales "a" y "b" del artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, cuando ello ni siquiera fue solicitado en el libelo, ni condenado en la sentencia de primera instancia que acordó el pago de las prestaciones sociales

según el literal "c" del artículo 142 de la misma ley, por ser más favorable a la trabajadora, acorde con lo pedido en la demanda y el criterio sostenido por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, entre otras, en sentencias números 220 del 1 de noviembre de 2022 (Caso *Manuel Meneses* contra *Expresos La Guayanesa, C.A.*) y 323 del 11 de noviembre de 2022 (Caso *Gilberto Rincón Bruzual* contra *Ingeniería y Construcciones Y&V, C. A.*) según el cual en vista de las reconversiones monetarias el régimen más favorable es el previsto en el literal "c" del artículo 142 *eiusdem*.

Que adicionalmente, la demandada no atacó en alzada lo referente al método de cálculo, números de días, ni la condena sobre los conceptos de utilidades, vacaciones y bono vacacional efectuada por primera instancia y, sin embargo, la recurrida infringiendo el artículo 288 del Código de Procedimiento Civil y el principio de la prohibición de la *reformatio in peius* empeoró la condición de la parte actora al modificar los conceptos condenados a su favor.

Relata que, con relación a las utilidades: excluyó los periodos 2017, 2018 y 2019 y ordenó pagarlas con el salario de cada período sin considerar la porción variable proveniente de las comisiones pagadas vía contratos de arrendamiento, contrario a lo establecido por la sentencia de primera instancia, lo cual se encontraba firme por no haber sido apelado, y contrariando la sentencia N° 220 de fecha 1° de noviembre de 2022, en la cual se estableció que las utilidades no pagadas se pagan al último salario.

En referencia a las vacaciones y bono vacacional: excluyó los periodos 2016-2017, 2017-2018 y 2018-2019 por considerar, erróneamente, que fueron pagados sin tomar en cuenta la parte fija del último salario mixto alegado en el escrito libelar, el cual quedó admitido por haberse negado en forma pura y simple en la contestación a la demanda, ni tampoco adicionar al cálculo de esos periodos excluidos la parte variable en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica que deviene de los contratos de arrendamiento.

Que es evidente que la falta de aplicación del artículo 288 del Código de Procedimiento Civil, resulta determinante en el dispositivo del fallo, porque desmejoró la condición de la demandante,

reformando en su perjuicio la condena de conceptos que están definitivamente firmes por efecto de la cosa juzgada formal, al no haber sido incluidos en el objeto de la apelación de la parte demandada, como las prestaciones sociales, utilidades, vacaciones y bono vacacional, en vista de lo cual se solicitó la declaratoria con lugar de la denuncia, se anule el fallo recurrido y se declare con lugar la demanda ordenando el pago de los conceptos condenados en los términos indicados por el fallo de primera instancia.

Para decidir la Sala observa:

De la lectura de la denuncia planteada, entiende esta Sala que lo pretendido por el recurrente es denunciar la falta de aplicación del artículo 288 del Código de Procedimiento Civil en la sentencia impugnada, al no haberse ceñido el juzgador de alzada a los límites de la apelación de la parte demandada, incurriendo en el vicio de la *reformatio in peius*, al desmejorar la condición de la demandante, reformando en su perjuicio la condena de conceptos que están definitivamente firmes por efecto de la cosa juzgada formal, al no haber sido incluidos en el objeto de la apelación de la parte demandada, como las prestaciones sociales, utilidades, vacaciones y bono vacacional.

Al respecto, es preciso traer a colación el principio de la *non reformatio in peius* o prohibición de reformar en perjuicio, consagrado en el artículo 288 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión del artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, conforme al cual no le está permitido al juez de alzada reformar la sentencia impugnada en perjuicio de la parte apelante, cuando la otra parte no ha ejercido recurso o no se ha adherido a la apelación.

Precisamente, sobre el principio enunciado, esta Sala de Casación Social ha sostenido que consiste en la interdicción al juez de alzada, de empeorar la situación del apelante, en los casos en que no ha mediado recurso de su contraparte e incluso, cuando habiendo mediado apelación de ambas partes, se desmejore a una de ellas con respecto a algún punto específico del fallo que haya quedado excluido del recurso ejercido por su adversario, ello, en correspondencia con el

principio *tantum appellatum quantum devolutum*, según el cual, el juez de alzada no puede conocer ni decidir sobre puntos de la sentencia apelada que no le hayan sido devueltos por la apelación, puesto que, en los casos en que la apelación se limita o circunscribe a determinado punto, quedan fuera del debate aquellos con los que la parte se conformó a pesar de que le causaban gravamen, no pudiéndose empeorar la situación jurídica del otro apelante, por cuanto, tal omisión le favorece, no siendo, por tanto objeto de su recurso (Sentencia Nro. 1353 del 13 de agosto de 2008 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia [caso: *Corporación Acros, C.A.*]).

De acuerdo con el criterio de esta Sala antes transcrito, sostenido igualmente por la Sala Constitucional de este alto Tribunal, vale insistir, conforme al principio *tantum appellatum quantum devolutum*, el juez superior no puede examinar y resolver sobre aspectos de la decisión apelada que no le hayan sido sometidos a su conocimiento mediante el recurso de apelación, aun cuando ambas partes hubieren apelado, toda vez que conteste con el principio de la *non reformatio in peius* no es posible desmejorar a una de ellas con respecto a algún tema específico de la resolución judicial que haya quedado excluido del recurso ejercido por su adversario.

Establece el artículo 288 del Código de Procedimiento Civil, lo siguiente:

**Artículo 288.** De toda sentencia definitiva dictada en primera instancia se da apelación, salvo disposición especial en contrario.

La norma del artículo 288 del Código de Procedimiento Civil consagra lo que la doctrina ha denominado prohibición de “*reformatio in peius*” o prohibición de reformar en perjuicio, mediante el cual no le está permitido al Juez de alzada reformar la sentencia impugnada en perjuicio de la parte apelante cuando la otra parte no ha apelado o no se ha adherido a la apelación o incluso aun cuando ambas partes hubieren apelado.

Como se ha sostenido en reiteradas oportunidades, la configuración del vicio en referencia se soporta en la vulneración del principio contenido en el aforismo “*tantum apellatum quantum devolutum*” que no es otro, que el deber que tienen los juzgadores de alzada de ceñirse estrictamente al fuero de conocimiento atribuido en razón del recurso de apelación ejercido, de modo que las facultades o potestades cognoscitivas del juez quedan absolutamente circunscritas al gravamen denunciado por el apelante, en otras palabras, es la prohibición que tiene el juez superior de empeorar la situación de quien ha apelado cuando no medie recurso alguno de su contraparte, e incluso, cuando habiendo mediado apelación de ambas partes, se desmejore a una de ellas con respecto a algún punto específico del fallo que haya quedado excluido del recurso ejercido por su adversario.

A los fines de corroborar si el juzgado superior incurrió en el vicio de falsa aplicación de la norma señalada *supra*, se transcribe de la recurrida lo siguiente:

*(Omissis)*

## **VII** **CONSIDERACIONES PARA DECIDIR**

Antes de entrar al fondo de asunto, debe establecer esta Alzada, en principio, lo que ha sido sostenido en reiteradas ocasiones, tanto por la Sala de Casación Social como por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación a:

*(...omissis...) la prohibición de la reformatio in peius, impone a los jueces el deber de ceñirse rigurosamente al fuero de conocimiento atribuido en razón del recurso de apelación ejercido por lo que la potestad jurisdiccional queda circunscrita al gravamen denunciado por el apelante, no pudiendo el juzgador empeorar la condición de quién impugna. (Sentencia N° 19 del 22 de febrero de 2005, Félix Rafael Castro Ramírez contra las empresas Agropecuaria la Macaguita, C.A., Consorcio Inversionista Mercantil Cima, C.A., S.A.C.A y S.A.I.C.A. y Promotora Isluga C.A.).*

Igualmente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia n°884, de fecha 18 de mayo de 2005, ha sentado:

*El principio de la reformatio in peius o reforma en perjuicio consiste en la prohibición que tiene el juez superior de empeorar la situación del apelante, en los casos en que no ha mediado recurso de su contraparte o como lo expone Jesús González Pérez consiste en la "prohibición de que el órgano ad quem exceda los límites en que está formulado el recurso acordando una agravación de la sentencia (...) y una proyección de la congruencia en el siguiente o posterior grado de jurisdicción en vía de recurso.*

*(Omissis)... con la reforma de la sentencia, en beneficio de quien no apeló y en perjuicio del único que lo hizo, se concedió una ventaja indebida a una de las partes y se rompió con el equilibrio procesal, lo cual apareja indefensión ya que esta no sólo se produce cuando el juez priva o limita a alguna de las partes de los medios o recursos que le concede la ley, sino también, cuando el juez altera el equilibrio procesal mediante la concesión de ventajas a una de las partes, en perjuicio de su contraria, tal y como sucedió en el caso sub examine (vid. El Derecho a la Tutela Jurisdiccional. Civitas, 2001, Pág 287).*

Analizados los puntos delatados por los apoderados judiciales de la parte accionante, corresponde a este Juzgador pronunciarse con respecto a los señalados por la apoderada judicial de la demanda, los cuales se circunscriben a los siguientes puntos: (i) que no hay la continuidad de la relación laboral, al decir en la sentencia que la actora prestó servicio desde el 2011 al 2019, en principio la prestación de servicio se hizo bajo honorarios profesionales, prestó servicios bajo la figura de honorarios profesionales no de carácter laboral desde el 2011 hasta el 2017; (ii) que la trabajadora era una empleada de dirección que así lo estableció la sentencia, en consecuencia, un cargo de dirección no está amparado por la estabilidad y la inamovilidad establecidos en nuestra legislación laboral, se rechaza la condena del pago de una indemnización por despido injustificado cuando no existió el despido injustificado, en ningún momento hubo un despido y mucho menos injustificado y por el cargo; y (iii) de manera contradictoria y errónea la sentencia apelada establece que la trabajadora aun cuando percibía un salario fijo, señala que devengaba un salario mixto compuesto

por una parte fija y una parte variable, que esa parte variable adicionalmente eran pagados en divisa de moneda extranjera, cuando de lo demostrado y evidenciado en la audiencia de juicio, se pudo observar claramente en los contratos de arrendamientos donde se establece que la moneda de cuenta es el dólar, pero que la moneda de pago es el bolívar, la sentencia es contradictoria al establecer el salario mixto para la trabajadora obviando los recibos de pago debidamente consignados y que no fueron impugnados, estableciendo una compensación, haciendo mas contradictoria la sentencia, se debe establecer si hay salario o no hay salario, para el Juez esos cánones de arrendamiento eran salarios o no son salario, no pueden ser dos cosas a la vez.

Precisado los puntos alegados por la demandada en sus apelaciones, se va a dilucidar en el mismo orden que fueron enunciados por la representación judicial accionada, en este sentido tenemos que, primeramente se refiere a la prestación de servicio de la parte actora, al señalar que inició en 01 de julio de 2017, mientras que la relación que inició entre las partes para el 01 de octubre de 2011, se inició bajo la figura de honorarios profesionales, motivo por el cual, a su entender, el *A-quo* yerra en su apreciación al establecer que el inicio de la relación fue el 01 de octubre de 2011.

A la luz de lo anteriormente precisado, y en virtud de lo establecido en las sentencias supra señaladas, en estos casos planteado como ha sido el punto de apelación en la presente causa por la parte accionada recurrente, donde su enfoque principal lo hace en cuanto a la relación que unió a las partes desde su inicio, 01 de octubre de 2011, hasta el 01 de julio de 2017, fue bajo la figura de honorarios profesionales por haberse demostrado a su decir tal circunstancia con las pruebas aportadas a los autos, y vista su posición su escrito de contestación a la demanda, así como en la de su exposición en la cual ratifica sus dichos en la audiencia oral y pública de juicio, de igual forma su posición asumida desde el inicio del juicio negando la relación laboral entre el demandante y su representada durante el periodo antes mencionado (01/10/2011 al 01/07/2017). En virtud de cómo se ha trabado la *litis* en este punto, se debe tomar en consideración lo establecido por el Tribunal Supremo de Justicia en relación a la carga probatoria.

Con respecto al último punto del párrafo anterior, se tiene que si bien es cierto que se presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, y conforme con el artículo 72 de la Ley Adjetiva Laboral, este último establece que, salvo disposición en contrario, la carga de la prueba la tiene el empleador cualquiera fuere su presencia subjetiva de la relación procesal, y cuando corresponda al trabajador probar la relación de trabajo, gozará de la presunción de su existencia,

Criterio que es acogido por este Sentenciador y donde se puede apreciar que en los casos donde se niega la relación de índole personal por parte del accionado en su escrito de contestación de la demanda, corresponde a la demandada la carga de la prueba, al establecer la representación judicial de la entidad de trabajo demandada que, la relación que los unió al comienzo no era de índole laboral, sino que inició bajo la figura de honorarios profesionales, bajo esta premisa se debe tener en consideración lo establecido por la jurisprudencia al respecto, en este sentido 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. **Así se establece.**

Como se ha podido establecer, y por la conducta desplegada por las partes en juicio, se determina que la carga de la prueba en el caso que nos ocupa le corresponde a la demandada, entidad de trabajo Inmobiliaria Carapay, S.A. **Así se establece.-**

*(Omissis)*

Debido a lo supra explicado, concluye quien aquí decide que estamos en presencia de una relación de índole laboral que inició en fecha 01 de octubre de 2011 y finalizó el 30 de octubre de 2019, teniendo la actora una antigüedad de 08 años y 29 días, igualmente, como lo determinó el *A-quo*, finalizó por despido injustificado, motivo por el cual se declara improcedente este punto alegado por la parte demandada. **Así se establece.-**

Con respecto al segundo punto, relativo al cargo de dirección de la parte actora, este Juzgador se pronunció al respecto en cuando al primer punto de

la parte demandante, en consecuencia, da por reproducido los motivos explanados *supra* en cuanto a este punto. Determinado lo anterior y en virtud de haberse declarado como trabajadora ordinaria la accionante, este punto se declara improcedente, en cuanto a lo reclamado por la entidad de trabajo demandada. **Así se establece.-**

Dilucidado los puntos anteriores, pasa este Juzgador a verificar el tercer y último punto, el cual, desde la óptica de esta Alzada se debe precisar en relación al reclamo de (i) no estar en presencia de un salario mixto, por cuanto no se está en presencia de un salario variable, (ii) el pago condenado en divisa de moneda extranjera, cuando éste se estipuló en los contratos como moneda de cuenta, pero como moneda de pago se estableció el Bolívar, y (iii) la compensación declarada por el Tribunal A-quo, en su sentencia y aclaratoria de la misma.

Visto como se hizo el reclamo en cuanto a este último punto, el cual a su vez se subdividió en tres puntos más, este Sentenciador pasa a pronunciarse en cuanto al último mencionado, es decir, la compensación acordada por el *A-quo*. En este sentido, se debe reproducir lo establecido en la presente sentencia, en cuanto al segundo punto denunciado por la parte actora, el cual se declaró procedente y en consecuencia, se reitera los mismos términos que se indicaron con anterior sobre este particular, en relación a esta delación, motivo por el cual, se declara, igualmente, procedente esta denuncia realizada por la parte demandada, en cuanto a que no se debe realizar compensación alguna en materia laboral. **Así se establece.-**

En cuanto a que no se está en presencia de un salario mixto, al nunca haberse cancelado un salario variable por parte de la demandada a la actora, sino únicamente un salario fijo, este Juzgador debe precisar en principio el comportamiento de las partes en cuanto al pago percibido por la parte demandante, proveniente de los contratos de arrendamiento, específicamente de los celebrados con las sociedades mercantiles: Vivero y Festejos El Gran Petaquire, C.A., ESAICA (Especialistas Agrícolas Integrado), C.A. e Importadora L&Z 2017, S.A.

Al verificar lo señalado en los contratos *in comento*, los cuales rielan a los autos mediante las pruebas promovidas por ambas partes y anteriormente valoradas, que en todas y cada una de ellas se establece "**CLAUSULA**

**QUINTA. CANON DE ARRENDAMIENTO.** (...omissis...) 2) *Forma en que debe hacerse el pago LA ARRENDATARIA, asume la obligación de hacer el pago de arriendo mediante transferencia al Banco EXTERIOR, Banco Universal, en la cuenta ahorros N° (sic) 01150016144003480980, a nombre de Adriana Izaguirre, Cédula V-6.349.779* negrillas de los textos originales, esto se puede verificar en los folios 6, 16 y 25 del cuaderno de recaudos N° 1, así como a los folios 260, 274 y 288 del cuaderno de recaudos N° 3, respectivamente, lo cual al adminicularse con lo dicho por las partes en sus exposiciones, tanto en la audiencia oral y pública de juicio, así como la audiencia celebrada por este Tribunal, dichos montos ingresaron a la cuenta de la demandante, sin que se evidenciara reclamo alguno del reintegro de estos por la parte demandada, motivo por el cual, al ingresar al patrimonio de la demandante, ella tuvo libre disponibilidad de éstos, en tal sentido, se deben tener los mismos como salario a la luz de lo consagrado en el artículo 101 de la Ley Sustantiva Laboral vigente y concatenado con el artículo 104 *ibidem* en concordancia con las diferentes sentencias emanadas de la Sala Constitucional, entre ellas la N° 1.848, de fecha 01 de diciembre de 2011, y de la Sala de Casación Social, entre ellas la N° 174, de fecha 22 de febrero de 2011; del Tribunal Supremo de Justicia, con relación a que se debe entender como salario, lo cual encuadra en los supuesto del presente caso. **Así se establece.-**

Precisado lo anterior, se pasa a verificar si nos encontramos en presencia de un salario mixto, por estar en presencia de una porción cancelada por un salario fijo y otro variable, específicamente en cuanto al segundo supuesto. Ello así, debe determinarse si el monto referido en el párrafo anterior, se tiene como salario variable, al respecto señala la doctrina y la jurisprudencia patria que se debe entender como aquel el cual va a depender de la cantidad de trabajo, es decir, es proporcional - el pago- a la prestación del servicio desplegado por el trabajador durante un determinado lapso de tiempo.

Así las cosas, y de la lectura realizada a los contratos anteriormente indicados, se puede leer que el pago pactado por el arrendamiento de los inmuebles, corresponden a US\$ 1.350,00 mensual para las sociedades mercantiles Vivero y Festejos El Gran Petaquire, C.A. y ESAICA (Especialistas Agrícolas Integrado), C.A., mientras que para Importadora L&Z 2017, S.A. era a razón de US\$ 700,00 mensual, lo cual ingresaba a la

cuenta de la demandante, mediante depósito realizado al equivalente en Bolívares conforme a la tasa determinada por el Banco Central de Venezuela. Motivo por el cual, considera quien aquí decide que el pago producto de los tan mencionados contratos fue de forma íntegra, sin que fuera un porcentaje o parte de lo cobrado por la hoy demandante, en consecuencia, no se subsume a los supuestos de un salario variable como se explicó con anterioridad, más aún cuando se verifica que la extrabajadora en su escrito de demandada y de subsanación del mismo (folios 3 y 31 de la pieza N° 1), establece que tenía una clientela en representación de la demandada, con un grupo de veintidós (22) sociedades mercantiles, entre ellas la indicadas al principio del presente párrafo, lo cual surge la siguiente duda: ¿En caso de incumplimiento de alguna o varias de estas o de llegarse a rescindir el contrato de uno o varias de ellas, cobraría menos?, la respuesta a ello para este Juzgador es negativa, en virtud de la forma como están redactados los contratos donde deviene la parte salarial determinada sobre este punto; motivo por el cual el monto de lo obtenido por la demandante no es proporcional a los resultados obtenidos. En este particular es procedente la delación realizada por la parte accionada y este Juzgador declara que se está en presencia de un salario fijo, percibido por la trabajadora como consecuencia de los contratos de arrendamiento previamente identificados. **Así se establece.-**

En virtud de la posición asumida por este Juzgador en el análisis anterior, y al declararse que se está en presencia de un salario fijo y en ningún caso bajo un salario variable, lo cual daría como consecuencia estar en presencia de un salario mixto como lo señala la demandante en su escrito de demanda y subsanación del mismo, debe aclarar esta Alzada que ello trae como consecuencia sobrevenida que se declare improcedente el reclamo de la parte actora en cuanto a los días de descanso y feriados por el salario variable percibido por ella. **Así se establece.-**

Por último, tenemos lo relacionado al pago que se condenó en divisa de moneda extranjera (Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) por el *A-quo* ya que al decir de la demandada, se tenía la misma como moneda de cuenta y la moneda nacional - Bolívar - como moneda de pago y en consecuencia se debió condenar con ésta última tomándose en consideración la divisa de moneda extranjera como moneda de cuenta.

De la lectura realizada a los contratos de arrendamiento celebrados entre la demandada y las sociedades mercantiles Vivero y Festejos El Gran Petaquire. C.A., ESAICA (Especialistas Agrícolas Integrado), C.A. e Importadora L&Z 2017, SA, en la misma cláusula quinta que "... queda entendido entre las partes que las obligaciones de pago aquí asumidas, para que posean efecto liberatorio frente a la ARRENDADORA deben realizarse en moneda nacional, correspondiente al Bolívar (...omissis...) PARAGRAFO (sic) PRIMERO: Cláusula de Estabilización Financiera del Contrato: Se acuerda entre las partes, que las obligaciones contenidas en este contrato son asumidas en moneda de cuenta extranjera, correspondiente al Dólar de los Estados Unidos d América (... omissis...) pero LA ARRENDATARIA podrá liberarse de su obligación pagando en moneda nacional (Bolívares), a la tasa del cambio DICOM, equivalente al importe en divisa extranjera para el momento del pago".

*(Omissis)*

De lo parcialmente transcrito, se puede apreciar que estamos en presencia de una divisa en moneda extranjera (Dólar de los Estados Unidos de Norte América) como moneda de cuenta, la cual se utiliza como referencia pero que la moneda de pago es la nacional, es decir, el Bolívar lo cual encuadra dentro del supuesto enmarcado en las sentencias in comento, siendo que en estos casos su cálculo se debe determinar en divisa de moneda extranjera (Dólar de los Estados Unidos de Norte América) y pagar en Bolívares, pudiendo la demandada realizar el pago liberatorio de la deuda en Bolívares o en divisa de moneda extranjera, según su elección, ya que solo procede la exigencia del cumplimiento del pago en divisa de moneda extranjera cuando la obligación haya nacido, y así se verifique en los autos, bajo esa modalidad de pago, teniendo la carga procesal para demostrar esta circunstancia la parte actora, a los fines de evidenciar que se está en presencia de el último supuesto especificado, lo cual no llegó a demostrar la hoy demandante, motivo por el cual, como se señaló anteriormente, se está en presencia del primer supuesto descrito. **Así se establece.-**

Determinado lo anterior y visto el reclamo de la parte demandada, en cuanto a que, no procedía el pago de divisa en moneda extranjera, por cuanto las partes en ningún momento llegaron a obligarse en esos términos, lo cual se

debe considerar es el pago en la moneda nacional, Bolívar, en caso de cálculos realizados en divisa de moneda extranjera, por estar en presencia de una moneda de cuenta, lo cual quedó así establecido en los contratos de arrendamiento mencionados, por tal motivo procede el reclamo el este particular, realizado por la parte demandada. **Así se declara.-**

En virtud de las explicaciones anteriores, donde se determinó que se está en presencia de una divisa de moneda extranjera tenida como moneda de cuenta y como moneda de pago la moneda nacional, evidentemente se debe declarar el pago de los conceptos que derivan de tal circunstancia, por los contratos celebrados con sociedades mercantiles Vivero y Festejos El Gran Petaquire, C.A., ESAICA (Especialistas Agrícolas Integrado), C.A. e Importadora L&Z 2017, S.A., su cancelación al equivalente en Bolívares conforme a la tasa determinada por el Banco Central de Venezuela, como más adelante se especificará, calculándose en base a la moneda de cuenta, todo conforme a lo establecido, aparte de las sentencia anteriormente señaladas, en la sentencia N° 375 de fecha 21 de octubre de 2019, emanada de la Sala de Casación Social de nuestro Máximo Tribunal. **Así se establece.-**

Así las cosas, debe pasar a pronunciarse este Juzgador en cuanto a los conceptos a determinar en la presente causa, procediendo en principio a señalar la manera de calcular las prestaciones sociales que corresponden a la demandante del pago recibido durante el tiempo que duró la relación laboral, donde no se consideró como referencia divisa de moneda extranjera alguna.

En este sentido, se acuerda la designación de un experto contable a objeto de determinar el histórico salarial considerando los montos reflejados en las facturas y recibos de pago que rielan en los autos, en el entendido que en aquellos meses y años donde no se tenga información del salario percibido por la trabajadora, se tomará en consideración el salario mínimo decretado por el Ejecutivo Nacional, a los fines de no contravenir lo establecido en los artículo 129 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, que se aplica por *ratione temporis*, y 99 de la Ley Sustantiva Laboral vigente.

Como la relación que unió a las partes inició en fecha 01 de octubre de 2011, estando en vigencia la Norma Sustantiva Laboral de 1997, como se indicó supra, y a los fines de dar cumplimiento a lo establecido en el literal d) del artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, lo cual no se aprecia en el escrito de la demandada y su subsanación, es por lo que, se ordena realizar el cálculo señalado en los literales a) y b) del artículo último mencionado, determinación que se hará bajo estos literales a partir del 01 de junio de 2012, ya que, en principio se debe tomar en consideración lo establecido en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, por *ratione temporis*, donde se debe calcular la prestación de antigüedad después del tercer mes de servicio, a razón de cinco (5) días de salario integral por mes hasta el 01 de mayo de 2012, y, a partir del 01 de junio de 2012, a razón de quince días por cada trimestre, en base al último salario integral devengado por la trabajadora, después del primer año se adicionará dos (2) días de salario integral, por cada año y de forma acumulativa. **Así se establece.-**

Igualmente, en relación al **cálculo de las prestaciones sociales**, se debe realizar su determinación en consideración a lo señalado en el literal c) del artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, en el entendido que por tener una antigüedad de 8 años de servicios, se debe tener en consideración esos años a razón de 30 días por año, según el artículo *in comento* para poder determinarse las prestaciones sociales, conforme al establecido en el presente párrafo. Determinados ambos cálculos, bajo la metodología del histórico salarial y retroactivo, se debe preciar cual es el monto que arrojó mayor cuantía en sus cálculos, a los fines que le sea cancelado a la trabajadora, en atención a lo señalado en el literal d) del artículo en referencia (142 LOTT), **Así se establece.-**

*(Omissis)*

**Con relación al reclamo de las vacaciones y bono vacacional** de los periodos 2011-2012, 2012-2013, 2013-2014, 2014-2015, 2015-2016, 2016-2017, 2017-2018 y 2018-2019, igualmente proceden por no haberse cancelados en su oportunidad, a excepción de los tres (3) últimos (2016-2017, 2017-2018 y 2019) por haberse cancelado y como se puede apreciar de los folios 207 al 210, ambos inclusive, del cuaderno de recaudos

N° 3, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 145, 219 y 223 de la Ley Orgánica del Trabajo del año 1997 *ratione temporis*, así como de los artículos 121, 190 y 192 de la Ley Sustantiva Laboral Vigente, atendiendo al día adicional por cada año de servicio luego del primer año y atendiendo a que es una relación que comienza bajo la vigencia de la Ley del año 1997, donde se contemplaba al inicio el bono vacacional en base a 7 días, por cuanto de los autos no se desprende que la trabajadora había disfrutado las vacaciones en la oportunidad en la que le correspondía, el salario base para el cálculo de las vacaciones y bono vacacional será el salario normal devengado en el mes inmediatamente anterior a la terminación de la relación de trabajo, tal y como está establecido en el artículo 121 de la Ley Orgánica del trabajo vigente. **Así se establece.-**

**Del reclamo por el pago de las utilidades** correspondiente a los períodos 2012 al 2019 y utilidades fraccionadas del año 2011, sin tomarse en consideración la cantidad de la divisa de moneda extranjera (US\$) como moneda de cuenta; no procede el de los años 2017, 2018 y 2019, por haberse cancelado en su debida oportunidad, lo cual se puede apreciar de los folios 211 al 217, ambos inclusive, del cuaderno de recaudos N° 3. Los demás proceden, por no evidenciarse su cancelación, como se estableció en el libelo de la demanda en base a 90 días, lo cual se cancelará conforme al salario normal devengado por la trabajadora al final de cada año respectivo, conforme a las sentencias N° 157 y 57, de fecha 10 de abril de 2013 y 03 de febrero de 2014, respectivamente, emanadas de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, de igual forma con relación a la fracción del período 2011 en base a los 90 días como se dijo con anterioridad y al tener 2 meses efectivamente laborados en el referido año, le corresponde a razón de 15 días por la fracción de este último periodo mencionado. **Así se establece.-**

*(Omissis)*

**Del reclamo por el pago de las utilidades** correspondiente a los años 2011 al 2018, no procede en consideración a que, el pago realizado tomando como referencia el Dólar de los Estados Unidos de Norte América (US\$), en virtud que la trabajadora empezó a percibir dichos montos por tal circunstancia en el año 2019 y como este concepto se debe cancelar a razón del salario promedio normal del respectivo año, es por lo que procede

solamente para el correspondiente al año 2019 y de manera fraccionada, ello por no evidenciarse su cancelación Dólar de los Estados Unidos de Norte América (US\$), a razón de 90 días como ha quedado establecido, por lo que al tener 9 meses efectivamente laborados en el referido año (2019), le corresponde a razón de 67.5 días por la fracción de este último período mencionado, considerando el salario promedio devengado en ese último año (*Sic*) (Negrillas y cursivas del original).

De la extensa pero necesaria cita de la sentencia impugnada, se constata que en el asunto *in commento*, el *ad-quem* en su decisión incurre en evidente contradicción ya que primeramente indica en base al *principio non reformatio in peius* cuáles eran los puntos apelados (la no continuidad de la relación laboral; la naturaleza del cargo desempeñado por la accionante e improcedencia del pago de una indemnización por despido injustificado; y la composición del salario de la actora) y declara posteriormente la improcedencia del reclamo de las vacaciones y bono vacacional de los períodos 2016-2017, 2017-2018 y 2019, así como de las utilidades correspondientes a los años 2017, 2018 y 2019, puntos que en modo alguno fueron objeto de apelación de las partes, siendo que el Tribunal de Primera Instancia había declarado con lugar la demanda interpuesta, es decir, perjudicó a la parte actora con su decisión, quebrantando el principio *tantum appellatum quantum devolutum*.

En el proceso laboral, si bien en principio el apelante recurre de todo cuanto le es desfavorable, es en la audiencia oral y pública de alzada, que debe delimitar el objeto de su apelación a cuya resolución debe ceñirse el juzgado superior, tal como lo ha sostenido la Sala de Casación Social, entre otras, en sentencia N° 1586 del 18 de julio de 2007 (caso *Miguel Ángel Martínez contra CVG Bauxilum, C. A.*), sin extenderse a revisar y menos aún modificar sectores del fallo que se encuentran firmes por no haber sido apelados, en resguardo de la cosa juzgada.

Vale insistir, no se evidencia de la fundamentación de la apelación esgrimida por la parte demandada transcrita por el juzgado *ad quem*, ni de la reproducción audiovisual de la audiencia llevada a cabo el 8 de febrero de 2023, por el Juzgado Sexto Superior del Circuito Judicial del

Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, cuyos alegatos se encuentran contenidos entre los minutos 14:54 al 26:05 de la misma, que tal representación haya ejercido el correspondiente recurso de apelación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Primera Instancia manifestando su inconformidad en relación a los conceptos atinentes a vacaciones, bono vacacional y utilidades, es decir, los mismos se encontraban firmes y por ende, debieron obligatoriamente quedar excluidos de la resolución del recurso de apelación.

La competencia del juez de alzada debió circunscribirse únicamente a la resolución de los puntos apelados, no obstante, se observa que con su decisión vulneró a todas luces el principio de la *non reformatio in peius*, siendo ello motivo para declarar procedente la presente delación, por ser determinante en el dispositivo de la sentencia. Así se establece.

Ahora bien, dada la importancia del principio vulnerado por el Juzgado Superior Sexto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas en la sentencia recurrida, aunado a la gravedad que tal conducta implica, esta Sala considera imperioso nuevamente hacer un severo llamado de atención al juez del referido Juzgado, ciudadano Héctor Mujica Ramos, recordándole que debe revisar acuciosa y cuidadosamente las causas que se ventilen ante su instancia, así como circunscribir sus decisiones únicamente al ámbito de su competencia a los fines de evitar que a futuro incurra en errores tan cuestionables y graves como el evidenciado en el caso *sub iudice*. En consecuencia, se le insta para que en lo sucesivo evite cometer tales vicios, todo ello en procura de una correcta administración de justicia en igualdad de condiciones para las partes, a los fines de que las causas sometidas a su conocimiento sean tramitadas de manera correcta, sin menoscabo de los valores superiores que propugna nuestro ordenamiento jurídico, entre ellos la justicia y la igualdad, puesto que, las partes al invocar la tutela legal del Estado, y siendo que, estas cumplen con las cargas procesales inherentes a su actuación en el proceso, corresponde al administrador de justicia impartirla y no como ocurrió en el caso de autos, donde conoció la apelación interpuesta y actuó fuera de los límites impuestos por la misma. Se le reitera además, que la función jurisdiccional requiere un desempeño

impecable para considerarse acorde a lo previsto en las leyes de la República Bolivariana de Venezuela y al código de ética que la rige.

De conformidad con lo previsto en el artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, al haberse declarado procedente la presente denuncia, se hace inoficioso conocer las restantes delaciones del escrito de formalización de la parte actora y del recurso de casación ejercido por la parte demandada, y en virtud de ello, se anula el fallo y se pasa a decidir el fondo de la controversia en los siguientes términos:

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

#### **Alegatos de la parte actora:**

Alegó la actora que ingresó a prestar servicios de forma personal, subordinada e ininterrumpida para la sociedad mercantil INMOBILIARIA CARAPAY, S.A., el 1 de octubre de 2011, como abogada contratada a tiempo indeterminado, desempeñando el cargo de Gerente General, laborando de lunes a viernes, en el horario comprendido de 08:00 a.m. a 06:00 p.m., hasta el 30 de octubre de 2019, fecha en la que fue despedida injustificadamente, teniendo una antigüedad de 8 años y 29 días de servicio.

Que desde el comienzo de su contrato de trabajo la empresa le pagaba un salario mixto, compuesto por una parte fija cancelada en bolívares y una parte variable pagada en divisas, concretamente en Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica.

Se expone que la parte fija en bolívares se ajustaba o incrementaba en función al tiempo, atendiendo a factores como inflación, cambios al salario mínimo nacional, mercado laboral, entre otros, siendo el último salario mensual en parte fija cancelado por la empresa la suma de Doce Millones Siete Mil Seiscientos Treinta y Un Bolívares con 33/100 (Bs. 12.007.631,33), equivalente a la fecha del despido a Quinientos Ocho Dólares con 66/100 (USD\$508,66), a razón

del tipo de cambio vigente establecido por el Banco Central de Venezuela para entonces de Veintitrés Mil Seiscientos Cinco Bolívares con 94/100 (Bs. 23.605,94) por cada un US\$.1,00.

Que adicionalmente, en función a la actividad gerencial que desarrollaba, la empresa pagaba la parte variable, por concepto de primas y comisiones inmobiliarias respectivamente, sobre la base de contrataciones y negociaciones exitosas que concretaba a favor de la entidad de trabajo, primas y comisiones que eran pagadas de manera mensual o por el cierre de cada negociación en particular en divisas, concretamente en Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, siendo la última porción variable de Ochenta Millones Doscientos Sesenta Mil Ciento Noventa y Seis Bolívares con 00/100 (Bs. 80.260.196,00), equivalente a la fecha del despido a Tres Mil Cuatrocientos Dólares con 00/100 (USD\$3.400,00), a razón del tipo de cambio vigente establecido por el Banco Central de Venezuela para entonces de Veintitrés Mil Seiscientos Cinco Bolívares con 94/100 (Bs. 23.605,94) por cada un US\$.1,00.

Que en consecuencia, a la fecha de terminación del contrato de trabajo el salario mixto mensual correspondía a la suma de Tres Mil Novecientos Ocho Dólares con 66/100 (USD\$3.908,66), equivalente a la fecha de interposición de la demanda a la cantidad de Un Mil Setecientos Ochenta y Cinco Millones Novecientos Cuarenta y Seis Mil Doscientos Diecisiete Bolívares con 05/100 (Bs. 1.785.946.217,05), cantidad calculada a la tasa valor de cambio estimada y publicada por el Banco Central de Venezuela de Cuatrocientos Cincuenta y Seis Mil Novecientos Veinte Bolívares con 33/100 (Bs. 456.920,33) por cada un US\$.1,00.

Expone la accionante que desde el inicio de la contratación laboral, la entidad de trabajo no le canceló los días de descanso semanal, los días feriados y de fiestas nacionales en su parte variable conforme lo ha establecido la doctrina y jurisprudencia patria, de modo que tal incidencia debe incorporarse con la finalidad de obtener el salario normal mixto mensual.

Que luego de ser incorporada tal incidencia, el último salario normal mixto mensual asciende a la suma de Cinco Mil Noventa y Un Dólares con 27/100 (USD\$5.091,27), equivalente a la fecha de

interposición de la demanda a la cantidad de Dos Mil Trescientos Veintiséis Millones Trescientos Cuatro Mil Setecientos Sesenta y Ocho Bolívares con 51/100 (Bs. 2.326.304.768,51), cantidad calculada a la tasa valor de cambio estimada y publicada por el Banco Central de Venezuela de Cuatrocientos Cincuenta y Seis Mil Novecientos Veinte Bolívares con 33/100 (Bs. 456.920,33) por cada un US\$.1,00.

Que el último salario integral mensual es la cantidad de Seis Mil Seiscientos Setenta y Cinco Dólares con 22/100 (USD\$6.675,22), equivalente a la fecha de interposición de la demanda a la suma de Tres Mil Cincuenta Millones Cuarenta y Tres Mil Setecientos Veinticinco Bolívares con 22/100 (Bs. 3.050.043.725,22), cantidad calculada a la tasa valor de cambio estimada y publicada por el Banco Central de Venezuela de Cuatrocientos Cincuenta y Seis Mil Novecientos Veinte Bolívares con 33/100 (Bs. 456.920,33) por cada un US\$.1,00.

Que la empresa durante la relación laboral, nunca le pagó las vacaciones anuales, ni el bono vacacional, ni las utilidades de cada período o ejercicio fiscal y tampoco le pagó las vacaciones y bono vacacional fraccionados del último año de servicio, ni las utilidades fraccionadas, todos estos conceptos sobre la base del salario variable, siendo adeudados éstos conceptos en condiciones de mora.

Señaló la actora que la entidad de trabajo al concluir la relación de trabajo, no le canceló los conceptos derivados de la prestación de sus servicios, motivo por el cual, acudió al Órgano Jurisdiccional a los fines de reclamar las sumas dinerarias y conceptos que consideró adeudados, discriminando: **Vacaciones No Pagadas:** el monto de Treinta y Ocho Mil Setecientos Catorce Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 56/100 (US \$ 38.714,56), equivalentes a Diecisiete Mil Seiscientos Ochenta y Nueve Millones Cuatrocientos Sesenta y Nueve Mil Quinientos Treinta y Un Bolívares con 00/100 (Bs. 17.689.469.531,00); **Bono Vacacional No Pagado:** el monto de Treinta y Ocho Mil Setecientos Catorce Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 56/100 (US \$ 38.714,56), equivalentes a Diecisiete Mil Seiscientos Ochenta y Nueve Millones Cuatrocientos Sesenta y Nueve Mil Quinientos Treinta y Un Bolívares con

00/100 (Bs. 17.689.469.531,00); **Utilidades No Pagadas:** el monto de Cien Mil Ochocientos Setenta y Siete Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 49/100 (US \$ 100.877,49), equivalentes a Cuarenta y Seis Mil Noventa y Dos Millones Novecientos Setenta y Seis Mil Veinte Bolívares con 37/100 (Bs. 46.092.976.020,37); **Intereses de Mora por no pagar Utilidades oportunamente:** el monto de Quince Mil Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 00/100 (US \$ 15.000,00), equivalentes a Seis Mil Ochocientos Cincuenta y Tres Millones Ochocientos Cuatro Mil Novecientos Cincuenta Bolívares con 00/100 (Bs. 6.853.804.950,00); **Antigüedad Artículo 142, Literal C LOTT:** el monto de Cincuenta y Cuatro Mil Quinientos Setenta y Cuatro Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 20/100 (US \$ 54.574,20), equivalentes a Veinticuatro Mil Novecientos Treinta y Seis Millones Sesenta y Un Mil Cuatrocientos Setenta y Tres Bolívares con 49/100 (Bs. 24.936.061.473,49); **Intereses Sobre Prestaciones sociales:** el monto de Quince Mil Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 00/100 (US \$ 15.000,00), equivalentes a Seis Mil Ochocientos Cincuenta y Tres Millones Ochocientos Cuatro Mil Novecientos Cincuenta Bolívares con 00/100 (Bs. 6.853.804.950,00); **Intereses de Mora de Prestaciones Sociales:** el monto de Diez Mil Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 00/100 (US \$ 10.000,00), equivalentes a Cuatro Mil Quinientos Sesenta y Nueve Millones Doscientos Tres Mil Trescientos Bolívares con 00/100 (Bs. 4.569.203.300,00); **Indemnización por Despido Injustificado:** el monto de Cincuenta y Cuatro Mil Quinientos Setenta y Cuatro Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 20/100 (US \$ 54.574,20), equivalentes a Veinticuatro Mil Novecientos Treinta y Seis Millones Sesenta y Un Mil Cuatrocientos Setenta y Tres Bolívares con 49/100 (Bs. 24.936.061.473,49), para estimar su reclamación en la cantidad de Trescientos Veintisiete Mil Cuatrocientos Cincuenta y Cinco Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 01/100 (US \$ 327.455,01), equivalentes a Ciento Cuarenta y Nueve Mil Seiscientos Veinte Millones Ochocientos Cincuenta y Un Mil Doscientos Veintinueve Bolívares con 35/100 (Bs. 149.620.851.229,35), aunado a intereses moratorios, indexación, costas y costos.

Aunado a lo anterior, solicita la accionante el pago de las cotizaciones de Seguro Social Obligatorio y del Régimen Prestacional de Vivienda, por no realizarse la inscripción obligatoria de manera oportuna.

**Alegatos de la parte demandada:**

La representación judicial de la demandada en su escrito de contestación señaló lo siguiente:

Admitió la prestación de servicios de carácter laboral desde el 1° de julio de 2017 hasta el 30 de octubre de 2019, fecha en la cual la empresa le solicitó a la actora su renuncia, en virtud de que por el cargo de Gerente General desempeñado, no se encontraba amparada por la estabilidad e inamovilidad regulada en el ordenamiento jurídico venezolano.

Se niega que el 1° de octubre de 2011, la accionante haya iniciado una relación de trabajo como abogada contratada a tiempo indeterminado, toda vez que lo cierto es que desde la referida fecha hasta el 1° de julio de 2017, la relación que unió a las partes no fue de índole laboral, sino profesional, a través de la figura de honorarios profesionales.

Se indica que el cargo de Gerente General para la entidad de trabajo fue desempeñado por la accionante desde el 1° de julio de 2017.

Se niega de manera absoluta el salario alegado como devengado por la accionante, toda vez que siempre devengó un salario fijo en moneda nacional y no mixto compuesto por una parte fija y otra parte variable pagada en divisas, concretamente en Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica.

Se niega que la accionante haya devengado alguna parte variable conformada por primas y comisiones inmobiliarias pagadas en divisas, insistiendo la demandada en que la accionante únicamente devengó un salario fijo y que generó todos y cada uno de los derechos y beneficios

que le correspondían conforme a las previsiones de la legislación laboral vigente, los cuales fueron cancelados en su oportunidad.

Se niega que la relación de trabajo haya finalizado por despido injustificado, toda vez que el cargo desempeñado por la accionante es un cargo de dirección y el mismo no reviste la protección de la inamovilidad laboral ni de la estabilidad en el empleo.

En virtud de lo anterior, se niega la procedencia de la indemnización por despido injustificado reclamada, insistiendo la demandada en que en ningún momento se produjo el despido injustificado.

Se niega la estimación del salario de la accionante y de supuestos beneficios salariales en Dólares.

Expone la representación judicial de la entidad de trabajo demandada que dentro de las facultades otorgadas a la accionante a través de Poder debidamente notariado, se encontraba la de celebrar toda clase de contratos de cualquier naturaleza en nombre de la empresa, así como también la de recibir cantidades de dinero, incluidos los conceptos de cánones de arrendamiento, pero que en modo alguno éstos últimos deben ser considerados salario a todos los efectos legales y menos reputarse como comisiones, gratificaciones o bonificaciones que la empresa le otorgaba por el éxito de las negociaciones que ella obtenía. Se alega además que estos cánones eran cancelados a la actora por terceros y no por la empresa.

Que las cantidades que recibió la demandante legítimamente conforme al Poder otorgado y al ejercicio de su cargo son de la exclusiva propiedad de Inmobiliaria Carapay, a quien debe la actora reintegrarlas conjuntamente con sus intereses.

Alega la demandada que realizó la inscripción oportuna de la accionante ante el

Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS) y el Fondo de Ahorro de Vivienda y Hábitat (FAOV), el 1° de julio de 2017.

Se admite que se adeuda a la actora la liquidación de su relación laboral iniciada el 1° de julio de 2017.

Opone la demandada la compensación por la totalidad de los cánones de arrendamiento recibidos por la actora (en virtud del Poder otorgado y celebración de contratos de arrendamiento) de terceros y no abonados a la entidad de trabajo por la cantidad de Diecisiete Mil Seiscientos Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 00/100 (US \$ 17.600,00), equivalentes a la fecha de contestación de la demanda a la cantidad de Setenta y Un Mil Ciento Diecinueve Millones Trescientos Veintinueve Mil Seiscientos Bolívares con 00/100 (Bs. 71.119.329.600,00), aunado a los intereses generados por dichas cantidades no percibidas por la empresa de manera oportuna.

Se niegan todos los conceptos y sumas dinerarias demandadas y se solicitó la declaratoria sin lugar de la demanda incoada.

**Límites de la controversia y carga de la prueba:**

De conformidad con lo previsto en la norma del artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el régimen de distribución de la carga probatoria en materia laboral se fijará de acuerdo a la forma en que el demandado de contestación a la demanda y se realizará a la luz de la legislación vigente y la jurisprudencia reiterada y pacífica emanada de esta Sala de Casación Social. Se procede entonces a dejar establecido los límites de la controversia y la carga de la prueba en el caso *sub iudice*.

Deberá determinarse lo concerniente a la naturaleza de la prestación del servicio de la ciudadana accionante para la entidad de trabajo demandada en el período comprendido entre el 1° de

octubre de 2011 y el 1° de julio de 2017, correspondiendo la carga probatoria a ésta última con respecto a este particular, dado su alegato de que la relación que unió a las partes en ese espacio de tiempo no fue de índole laboral, sino profesional, a través de la figura de honorarios profesionales y a partir del 1° de julio de 2017, hasta el 30 de octubre de 2019, de naturaleza laboral.

Se dilucidará a su vez, la forma de terminación de la relación de trabajo, la calificación del cargo desempeñado por la accionante y como consecuencia de ello, la procedencia o no de la indemnización por despido injustificado reclamada, conforme al artículo 92 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, correspondiendo la carga probatoria a la demandada con respecto a este particular.

Por otro lado, debe resolverse el punto atinente al salario devengado por la trabajadora, correspondiendo la carga probatoria a la actora con respecto a este particular, dada la negativa absoluta de la demandada de que la accionante haya devengado un salario compuesto por una parte variable conformada por primas, comisiones inmobiliarias pagadas en divisas y cánones de arrendamiento de ciertos inmuebles.

Forma parte a su vez del fondo del presente asunto el pronunciamiento correspondiente a la procedencia en la cancelación de todos y cada uno de los conceptos demandados por la parte accionante y la compensación alegada por la parte demandada.

De manera que sobre estos puntos se constituye el eje central de la controversia.

Se procede de seguidas a valorar el material probatorio otorgado por las partes extrayendo su mérito según el control que éstas hayan realizado en la oportunidad correspondiente y conforme al principio de la sana crítica, según la disposición contenida en la norma del artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

### **Análisis de las pruebas:**

#### **Pruebas de la parte actora:**

##### **Documentales:**

Debe observarse que la parte actora consignó como anexos a su escrito de promoción de pruebas documentales, que cursan insertas en los cuadernos de recaudos N° 01 y 02 del expediente:

En relación a las documentales que corren insertas en los folios 2 al 11 (ambos folios inclusive), 12 al 20 (ambos folios inclusive) y 21 al 29 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos N° 01 del expediente, marcadas “A”, “B” y “C”, contentivas de copias certificadas de contratos de arrendamiento, se les otorga valor probatorio a los fines de evidenciar la celebración de los mismos entre la demandada como arrendadora (a través de la ciudadana accionante en su carácter de Gerente General y apoderada de la entidad de trabajo) y las sociedades mercantiles Vivero y Festejos El Gran Petaquire, C.A., ESAICA (Especialistas Agrícolas Integrado), C.A. e Importadora L&Z 2017, S.A., como arrendatarias, con fechas de autenticación 5 de abril de 2019 los dos primeros y el 3 de septiembre de 2019 el último de los mencionados, fijándose un canon de arrendamiento por la cantidad de US\$ 1.350,00, para con las dos primeras sociedades mercantiles mencionadas y con la última el monto de US\$ 700,00, pagadero en moneda nacional (Bolívar) a la tasa oficial del cambio para el momento de cancelar la deuda contraída en la cuenta N° 01150016144003480980, de Banco Exterior a nombre de la demandante.

En lo atinente a la documental que corre inserta en los folios 30 al treinta y ocho (38) (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos N° 01 del expediente, marcada “D”, contentiva de copia certificada del Acta de Asamblea Extraordinaria de fecha 30 de marzo de 2018, de la sociedad mercantil demandada, a la misma se le otorga valor probatorio a los fines de evidenciar los datos constitutivos de la referida empresa, junta directiva y designación de la ciudadana accionante como Gerente General de la misma.

En cuanto a las documentales que cursan en los folios 39 al 251 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos N° 1 y 2 al 103 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos N° 2 del expediente, marcadas de la "E" hasta la "Z", de la "A1" hasta la "Z1", de la "A2" hasta la "Z2", de la "A3" hasta la "Z3", y de la "A4" hasta la "E4", de la "F4" a la "Z4", de la "A5" a la "L5" y-la-"O5", correspondientes a copias fotostáticas de correos electrónicos, a los mismos se les confiere valor probatorio en su conjunto a los fines de evidenciar su emisión desde el 14 de febrero de 2012 hasta el 03 de diciembre de 2019, ambas fechas inclusive, apreciándose las rendiciones de cuenta y gestiones que realizaba la accionante a la entidad de trabajo demandada antes y después de su nombramiento como Gerente General de la empresa. Logra evidenciarse a su vez, de la documental "O5", la preparación una vez culminada la relación laboral, de dos liquidaciones de prestaciones sociales a favor de la accionante, por espacio de dos (2) años y diez (10) años de prestación de servicio respectivamente.

En relación a la instrumental que corre inserta en el folio 104 del cuaderno de recaudos N° 02 del expediente, marcada "M5", contentiva de impresión de la Cuenta Individual de la parte actora, tomada de la página oficial del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS) - [ivss.gob.ve](http://ivss.gob.ve) – a la misma se le otorga valor probatorio a los fines de evidenciar la fecha de afiliación de la accionante ante la referida institución, a saber, el 1° de julio de 2017 y de egreso el 31 de diciembre de 2019, reflejándose como su patrono la entidad de trabajo hoy demandada (Inmobiliaria Carapay, S.A.).

En lo que respecta a las documentales que cursan insertas en los folios 106 al 153 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos N° 2 del expediente, marcadas "N5", correspondientes a talonario de facturación con la numeración 0001 hasta la 0049, las mismas se aprecian con la finalidad de evidenciar su emisión desde el 11 de junio de 2014 hasta el 20 de agosto de 2019 y que la mayoría de las facturas fueron emitidas a nombre de la demandada, a excepción de las facturas 0003, 0004 y 00025, que fueron anuladas, y la 0006 que se emitió a nombre de la sociedad mercantil Industria Gráfica Proficolor, C.A.

En cuanto a las documentales que corren a los folios 156 al 167 (ambos folios inclusive), 169 al 235 (ambos folios inclusive) y 237 al 250 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos N° 2 del expediente, marcadas "Ñ5", correspondiente a originales de los Comprobantes de Retención de Impuestos desde el 1 de julio de 2014 hasta el 6 de junio de 2017, ambas fechas inclusive, se les otorga pleno valor probatorio a los fines de evidenciar que la mayoría de los pagos realizados a la demandante se hicieron con facturas correlativas, tal y como se señaló en la valoración de las documentales marcadas "N5".

Debe observarse que la parte actora consignó en la oportunidad de celebración de la audiencia de juicio correspondiente, documentales, que cursan insertas en la pieza N° 1 del expediente:

En lo que corresponde a las documentales insertas en los folios 266 al 272 (ambos folios inclusive), contentivas de copia fotostática del Acta Constitutiva y Estatutos Sociales de la demandada, de fecha 6 de septiembre de 1991, a la misma se le otorga valor probatorio a los fines de evidenciar los datos constitutivos de la referida empresa, objeto y capital social, junta directiva y la facultad de representación de la gestión diaria de la entidad de trabajo atribuida al cargo de Gerente General de la misma.

#### **Prueba de Experticia Informática:**

En lo que corresponde a la prueba de experticia informática promovida, en relación a demostrar la veracidad de los correos electrónicos aportados al proceso por la parte actora en copias fotostáticas y valoradas *ut supra*, la misma resulta inoficiosa dado el reconocimiento de la parte demandada del referido material probatorio en la oportunidad de celebración de la audiencia de juicio correspondiente.

#### **Prueba de Informes:**

Fue promovida prueba de informes con la finalidad que el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), remitiera información. Se observa que el 25 de enero de 2022, la referida institución suministró los datos solicitados por el juez *a quo*, los cuales cursan en los folios 202 al 252 (ambos inclusive) de la pieza N° 1 del expediente y una vez analizados se aprecian en su conjunto con la documental que corre al folio 104 del cuaderno de recaudos N° 02 del expediente, marcada “M5”, valorada *ut supra*, a los fines de evidenciar que la parte actora fue registrada en esa Institución el 01 de julio de 2017, de manera retroactiva, siendo su fecha de egreso el 31 de diciembre de 2019.

En lo que respecta a la prueba de informes promovida con la finalidad que las sociedades mercantiles Vivero y Festejos El Gran Petaquire, C. A., Esaica (Especialistas Agrícolas Integrados), C.A., Importadora L&Z 2017, C.A., Phoenix Cargo, C.A., y Comercial Lovilla, C.A., y la entidad financiera Banco Exterior, Banco Universal, remitieran información, se carece de elementos sobre los cuales emitir valoración al respecto, dado el desistimiento de la parte actora promovente en la evacuación del referido medio probatorio y su homologación por el tribunal *a quo* en la continuación de la audiencia oral y pública de juicio, celebrada el 24 de marzo de 2022.

En relación a la prueba de informes dirigida al Instituto Nacional de Capacitación y Educación Socialista (INCES) con la finalidad que la referida institución remitiera información, se observa que el 16 de junio de 2022, se recibió respuesta del instituto. No obstante, el 12 de mayo de 2022, el tribunal *a quo* dictó el dispositivo oral del fallo en la presente causa, considerándose suficientemente ilustrado en cuanto a los hechos controvertidos, motivo por el cual, al no haber formado parte del control del medio probatorio, se desestima del proceso.

En cuanto a la prueba de informes dirigida al Instituto Nacional de Vivienda y Hábitat (BANAVIH), con el objeto que el referido ente suministrara información, se carece de elementos sobre los cuales emitir valoración al respecto, dado el que el instituto requerido no suministró los datos solicitados por el juez *a quo*.

## **Pruebas de la parte demandada:**

### **Documentales:**

Debe observarse que la parte demandada consignó como anexos a su escrito de promoción de pruebas documentales, que cursan insertas en el cuaderno de recaudos N° 03 del expediente:

En cuanto a las documentales que corren a los folios 2 al 66 (ambos folios inclusive), marcadas "A", correspondientes a copias fotostáticas de comprobantes de pago realizados a la accionante por parte de la entidad de trabajo demandada, se les otorga pleno valor probatorio a los fines de evidenciar que la mayoría de los pagos realizados a la demandante se hicieron de manera correlativa, tal y como se señaló en la valoración del material probatorio aportado por la parte actora, especialmente las documentales marcadas "N5" y "Ñ5".

En lo que corresponde a las documentales cursantes a los folios 67 al 156 (ambos folios inclusive), marcadas "B", contentivas de copias fotostáticas de las Actas de Asamblea General Extraordinaria de Accionistas, de fecha 02 de marzo de 2012, 07 de marzo de 2013, 18 de marzo de 2013, 24 de febrero de 2014, 17 de marzo de 2014, 06 de noviembre de 2014, 07 de noviembre de 2014, 01 de marzo de 2015, 01 de noviembre de 2015, 15 de abril de 2016, 09 de mayo de 2016, y 01 de junio de 2017, respectivamente, correspondientes a la parte demandada, debidamente inscritas ante el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda, a las mismas se les confiere valor probatorio con la finalidad de evidenciar los datos constitutivos de la referida sociedad mercantil, capital accionario, balances generales y estado de ganancias y pérdidas, junta directiva y aparición de la ciudadana accionante en calidad de invitada en las actas de fecha: 07/03/2013 y 01/03/2014, como abogada de la compañía en las actas de fecha: 24/02/2014, 01/03/2015, 01/11/2015 y, 09/05/2016 y como invitada y abogada de la compañía en las actas de fecha 15/04/2016 y 01/07/2017, suscribiendo todas éstas últimas a excepción de levantada el 07 de marzo de 2013.

En relación a las documentales cursantes a los folios 157 al 165 (ambos folios inclusive), marcadas "C", contentivas de copias fotostáticas de (i) revocatoria del poder otorgado por la demandada a la demandante, autenticado en fecha 4 de octubre de 2019; (ii) poderes generales otorgados por la demandada a la parte actora, autenticados en fecha 10 de marzo de 2017, los mismos se aprecian en su conjunto con la finalidad de evidenciar las facultades conferidas a la accionante a los fines del ejercicio del mandato otorgado, dentro de las cuales se encontraba la de celebrar toda clase de contratos de cualquier naturaleza, en nombre de la entidad de trabajo demandada, facultades que fueron revocadas el 4 de octubre de 2019.

En relación a la documental cursante a los folios 166 al 172 (ambos folios inclusive), marcada "D", contentiva de copia fotostática del Acta de Asamblea General Extraordinaria de Accionistas, de fecha 30 de marzo de 2018, correspondiente a la parte demandada, debidamente inscrita ante el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda, a la misma se le confiere valor probatorio a los fines de evidenciar el balance general y estado de ganancias y pérdidas de la demandada en relación al ejercicio económico terminado el 31 de diciembre de 2017, apareciendo la demandante en calidad de invitada y abogada de la compañía, suscribiendo la referida acta ésta última. Igualmente, se evidencia de la referida documental la designación de la accionante como Gerente General de la sociedad mercantil Inmobiliaria Carapay, S.A.

En cuanto a las documentales insertas en los folios 173 al 206 (ambos folios inclusive), marcadas "E", contentivas de copias fotostáticas de recibos de pago, los mismos se aprecian con la finalidad de evidenciar el salario devengado por la ciudadana accionante desde el 1 de julio de 2017, hasta el 30 de noviembre de 2019 (ambas fechas inclusive), constituido por una porción fija mensual percibida de la siguiente manera: de julio a septiembre de 2017, Bs. 3.800.000,00; octubre 2017, Bs. 5.230.000,00; de noviembre a diciembre de 2017, Bs. 8.000.000,00; de enero a febrero de 2018, Bs. 20.000.000,00; de marzo a abril de 2018, Bs. 32.000.000,00; de mayo a junio de 2018, Bs. 90.000.000,00; de julio a agosto de 2018, Bs. 300.000.000,00; en el mes de septiembre de 2018, Bs. 7.200,00; de octubre a noviembre de 2018, Bs. 9.200,00 en diciembre de

2018, Bs. 19.999,80; de enero a febrero de 2019, Bs. 166.050,00; de marzo a abril de 2019 Bs. 600.000,00; de mayo a junio de 2019, Bs. 2.100.000,00; de julio a agosto de 2019, Bs. 2.800.000,00; y de septiembre hasta que finalizó la relación laboral, Bs. 6.000.000,00. Se deja constancia que los montos reflejados corresponden al cono monetario vigente para ese momento en nuestro país, respectivamente.

En relación a las instrumentales que corren insertas en los folios 207 al 210 (ambos folios inclusive), marcada "F", folios 212 al 217 (ambos folios inclusive) y 218 al 223 (ambos folios inclusive), marcada "H", contentivas de copias fotostáticas de recibos de pago, los mismos se desestiman, toda vez que no se encuentran suscritos por las partes y en consecuencia, no le son oponibles a las mismas en el presente procedimiento.

En cuanto a la documental que riel en el folio 211, marcada "G", contentiva de copia fotostática de recibo de pago, al mismo se le confiere valor probatorio a los fines de evidenciar las sumas dinerarias y conceptos cancelados a la ciudadana accionante en virtud de la prestación de sus servicios para la entidad de trabajo demandada.

En lo que corresponde a las documentales que cursan insertas en los folios 224 al 252 (ambos folios inclusive), marcada "I", contentivas de copias fotostáticas de facturas de las cotizaciones patronales correspondientes a la demandante ante el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS), las mismas se desestiman toda vez que nada aportan a la resolución del asunto debatido.

En relación a la documental cursante al folio 253, marcada "J", correspondiente a copia fotostática de las cotizaciones patronales correspondientes a la actora ante el Fondo de Ahorro Obligatorio para la Vivienda (FAOV), de la cuenta individual N° FAOV-6349779, la misma se aprecia con la finalidad de evidenciar la inscripción de la accionante ante el referido fondo a partir del 4 de agosto de 2009, así como el pago de las cotizaciones a favor de ésta desde el mes de julio de 2017, hasta el mes de enero de 2020.

En relación a las documentales que corren insertas en los folios 254 al 294 (ambos folios inclusive), marcadas “K”, contentivas de copias fotostáticas de contratos de arrendamiento, se reproduce el criterio explanado *ut supra* con respecto a la valoración de las documentales aportadas por la parte accionante marcadas “A”, “B” y “C” y cursantes a los folios 2 al 11 (ambos folios inclusive), 12 al 20 (ambos folios inclusive) y 21 al 29 (ambos folios inclusive) del cuaderno de recaudos N° 01 del expediente.

### **Prueba de Informes:**

Se promovió prueba de informe a la entidad financiera Banco Exterior, Banco Universal, a los fines que remitiera información. No obstante lo anterior, se carece de elementos probatorios sobre los cuales emitir valoración al respecto, toda vez que se desistió de la evacuación del referido medio probatorio en la oportunidad de celebración de la audiencia de juicio correspondiente.

### **CONSIDERACIONES PARA DECIDIR**

Siendo la oportunidad para explicar las consideraciones tanto de hecho como de derecho que motivaron la presente decisión, esta Sala pasa a realizarlo en los siguientes términos:

A los fines de resolver la presente controversia esta Sala de Casación Social considera pertinente pronunciarse en primer lugar acerca de la naturaleza de la prestación del servicio de la ciudadana accionante para la entidad de trabajo demandada en el período comprendido entre el 1° de octubre de 2011 y el 1° de julio de 2017, dado el alegato de ésta última de que la relación que unió a las partes en ese espacio de tiempo no fue de índole laboral, sino profesional, a través de la figura de honorarios profesionales y a partir del 1° de julio de 2017, hasta el 30 de octubre de 2019, de naturaleza laboral.

En tal sentido, corresponde analizar si la prestación de servicio realizada desde el 1° de octubre de 2011 hasta el 1° de julio de 2017, por parte de la ciudadana Adriana Izaguirre, es de carácter

laboral o profesional (bajo la figura de honorarios profesionales), aplicando el test de laboralidad, de acuerdo con el inventario de indicios que permite determinar de manera general, la naturaleza laboral o no de una relación jurídica discutida, el cual fue establecido por esta Sala en sentencia N° 489 del 13 de agosto de 2002 (caso: *Mireya Beatriz Orta de Silva* contra *Federación Nacional de Profesionales de la Docencia, "Colegio de Profesores de Venezuela"*), y es del siguiente tenor:

Sin ser exhaustiva, una lista de los criterios, o indicios, que pueden determinar el carácter laboral o no de una relación entre quien ejecuta un trabajo o presta un servicio y quien lo recibe fue propuesta en el proyecto de recomendación sobre el trabajo en régimen de subcontratación que la Conferencia de la OIT examinó en 1997 y 1998:

- a) Forma de determinar el trabajo (...)
- b) Tiempo de trabajo y otras condiciones de trabajo (...)
- c) Forma de efectuarse el pago (...)
- d) Trabajo personal, supervisión y control disciplinario (...)
- e) Inversiones, suministro de herramientas, materiales y maquinaria (...);
- f) Otros: (...) asunción de ganancias o pérdidas por la persona que ejecuta el trabajo o presta el servicio, la regularidad del trabajo (...) la exclusividad o no para la usuaria (...).” (Arturo S. Bronstein, *Ámbito de Aplicación del Derecho del Trabajo, Ponencia del Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Caracas-Venezuela 6-8 de mayo de 2002. Pág. 22*).

Ahora, abundando en los arriba presentados, esta Sala incorpora los criterios que a continuación se exponen:

- a) La naturaleza jurídica del pretendido patrono.

- b) De tratarse de una persona jurídica, examinar su constitución, objeto social, si es funcionalmente operativa, si cumple con cargas impositivas, realiza retenciones legales, lleva libros de contabilidad, etc.
- c) Propiedad de los bienes e insumos con los cuales se verifica la prestación de servicio.
- d) La naturaleza y quantum de la contraprestación recibida por el servicio, máxime si el monto percibido es manifiestamente superior a quienes realizan una labor idéntica o similar;
- e) Aquellos propios de la prestación de un servicio por cuenta ajena...” (Sic).

En el presente caso, con la aplicación de las premisas desarrolladas en el test de laboralidad se puede inferir lo siguiente:

- a) Forma de determinar el trabajo: Quedó demostrado a los autos, que la ciudadana accionante prestó sus servicios como abogada contratada a tiempo indeterminado, desempeñando el cargo de Gerente General, para la empresa Inmobiliaria Carapay, S.A., de lunes a viernes, en el horario comprendido de 08:00 a.m. a 06:00 p.m. Consta a los autos además, poderes otorgados a la ciudadana actora a través de los cuales se evidencian las facultades conferidas a los fines del ejercicio del mandato, dentro de las cuales se encontraba la de celebrar toda clase de contratos de cualquier naturaleza, en nombre de la entidad de trabajo demandada.
- b) Tiempo de trabajo y otras condiciones de trabajo: Fue ejecutada la prestación del servicio de lunes a viernes de 08:00 a.m. hasta las 06:00 p.m.
- c) Forma de efectuarse el pago: Se observa que la facturación de la actora en el período alegado como de relación profesional presentó la característica particular de correlatividad en la numeración a nombre de la demandada.
- d) Trabajo personal, supervisión y control disciplinario: Se evidencia desde el comienzo de la relación prestacional la rendición de cuentas por parte de

la ciudadana accionante acerca de su gestión al Presidente de la entidad de trabajo (supervisión diaria de la gestión como Gerente General).

e) Inversiones, suministros de herramientas, materiales y maquinarias: No resultó controvertido que la ciudadana Adriana Izaguirre prestó sus servicios en las oficinas administrativas de la entidad de trabajo demandada, no obstante, no fueron suministrados datos al respecto de la propiedad de los equipos, materiales e instrumentales con los cuales llevó a cabo sus actividades y gestiones.

f) Otros: Asunción de ganancias o pérdidas por la persona que ejecuta el trabajo o presta el servicio, la regularidad del trabajo, la exclusividad o no para el usuario: La parte actora señaló en su escrito libelar que exclusivamente prestaba sus servicios para Inmobiliaria Carapay, S.A. Por otra parte, tal y como fue señalado *ut supra*, se evidencia que la remuneración percibida por la prestación de los servicios, se reflejaba a través de facturación correlativa en la numeración a nombre de la demandada.

Sobre la base del test que precede, esta Sala establece que la demandada Inmobiliaria Carapay, S.A., no logró desvirtuar la presunción de laboralidad prevista en el artículo 53 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras y que obra en favor de la ciudadana accionante. Ello significa que la demandada debía probar el carácter profesional de la prestación de servicios y con ello enervar la presunción de laboralidad que operó a favor de la actora. En este particular, de las pruebas aportadas y del test precedentemente analizado, la parte demandada no demuestra la relación bajo la modalidad de honorarios profesionales que presuntamente unió a las partes, sino que por el contrario, se demuestra que las labores, gestiones y actividades desempeñadas por la accionante para la entidad de trabajo demandada siempre fueron las mismas en el decurso de toda la relación prestacional. Se observa además, con sumo detenimiento e interés que la facturación de la actora en el período alegado como de relación profesional presentó la característica particular de correlatividad en la numeración a nombre de la demandada, lo que sugiere una prestación exclusiva del servicio para ésta última durante el referido espacio de tiempo. De manera alguna entonces logró la demandada cumplir con la carga

que le fuera impuesta de demostrar que la prestación de servicios de la accionante en el período comprendido entre el 1° de octubre de 2011 y el 1° de julio de 2017, fuera de carácter profesional, a través de la figura de honorarios profesionales.

De modo que, debe declararse que la relación que unió a las partes en el período comprendido entre el 1° de octubre de 2011 y el 30 de octubre de 2019 (ambas fechas inclusive), fue en su totalidad de naturaleza laboral, para una prestación de servicio de 8 años y 29 días. Así se decide.

En cuanto a la forma de finalización del vínculo laboral como parte integrante de la presente *litis*, resulta importante señalar, que atribuida la carga probatoria a la demandada con respecto a este particular, dada su alegación que la relación prestacional culminó por la renuncia de la trabajadora, no se evidencia del material probatorio aportado y previamente valorado, que la entidad de trabajo haya cumplido con la carga que le fue atribuida dada la contestación obsequiada en la oportunidad procesal correspondiente, motivo por el cual, obligatorio es para esta Sala de Casación Social declarar que el contrato de trabajo que unió a las partes culminó el 30 de octubre de 2019, por el despido injustificado de la trabajadora accionante. Así se decide.

En relación a la calificación del cargo desempeñado por la accionante, se observa que la misma se ha circunscrito en un hecho controvertido en la presente causa, en cuya diatriba corresponde determinar si esta era una trabajadora ordinaria o de dirección.

A los efectos de decidir, esta Sala se remite en primer término a las bases legales concernientes al punto, estos son, los artículos 37 y 41 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras dispositivos técnicos legales contentivos de las definiciones que atañen:

#### **Trabajador o trabajadora de dirección**

**Artículo 37.** Se entiende por trabajador o trabajadora de dirección el que interviene en la toma de decisiones u orientaciones de la entidad de trabajo,

así como el que tiene el carácter de representante del patrono o patrona frente a otros trabajadores, trabajadoras o terceros y puede sustituirlo o sustituirlos, en todo o en parte, en sus funciones.

### **Representante del patrono o de la patrona**

**Artículo 41.** A los efectos de esta Ley, se considera representante del patrono o de la patrona toda persona natural que en nombre propio y por cuenta de éste ejerza funciones jerárquicas de dirección o administración o que lo represente ante terceros o terceras.

Los directores, directoras, gerentes, administradores, administradoras, jefes o jefas de relaciones industriales, jefes o jefas de personal, capitanes o capitanas de buques o aeronaves, liquidadores, liquidadoras, depositarios, depositarias y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración se considerarán representantes del patrono o de la patrona aunque no tengan poder de representación, y obligarán a su representado o representada para todos los fines derivados de la relación de trabajo.

Así las cosas, acude también esta Sala de Casación Social a lo dispuesto en el artículo 39 del mismo cuerpo normativo con carácter sustantivo, según el cual, la calificación de un cargo como de dirección o de inspección, dependerá de la naturaleza real de las labores que ejecuta, independientemente de la denominación que haya sido convenida por las partes, de la que unilateralmente hubiese establecido el patrono o de la que señalen los recibos de pago y contratos de trabajo.

Una vez vistas las bases normativas relacionadas al punto en debate, corresponde examinar el caso a la luz de las pruebas cursantes en autos, de las cuales se observa que la ciudadana Adriana Izaguirre, ocupó el cargo de Gerente General para la entidad de trabajo demandada, cargo de naturaleza netamente gerencial que conforma la estructura de dirección y toma de decisiones de la demandada, es decir, el cargo figura como representante de la empresa.

Se observa además, que el cargo ocupado por la demandante, tiene un rango de representante del patrono frente a trabajadores y terceros, de lo cual se concluye meridianamente que

efectivamente el puesto de trabajo desempeñado por la actora es un cargo de dirección, lo que incluso se encuentra reforzado por la valoración en su conjunto de las documentales cursantes en autos y de la misma postulación de los hechos realizada por la parte actora en su escrito libelar y subsanación.

Al determinarse que la demandante es una trabajadora de dirección, se declara por vía de consecuencia, la improcedencia del cobro de la indemnización por despido injustificado que hace la accionante con fundamento en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Trabajo, Las Trabajadoras y Los Trabajadores, pues no gozaba la reclamante para el momento de la terminación de la relación de trabajo, de la estabilidad laboral prevista en el artículo 87 *eiusdem*. Así se establece.

Por otro lado, punto álgido a resolver en la presente controversia lo constituyó el salario devengado por la trabajadora, correspondiendo la carga probatoria a la parte actora al respecto, dada la negativa absoluta de la demandada de que la accionante haya devengado un salario compuesto por una parte variable conformada por primas, comisiones inmobiliarias pagadas en divisas y cánones de arrendamiento de ciertos inmuebles.

Así las cosas, observa esta Sala de Casación Social una severa deficiencia de la parte actora en cuanto al cumplimiento en la carga alegatoria del salario devengado, toda vez que tenía la trabajadora accionante el deber de alegar de manera correcta y completa para luego demostrar sus afirmaciones de hecho con respecto a este particular, lo cual no fue realizado. Correspondía a la parte actora indicarle de manera exacta y precisa a sus abogados las condiciones de modo, lugar y tiempo de las supuestas primas y comisiones inmobiliarias devengadas, así como los porcentajes ciertamente percibidos por las contrataciones y negociaciones exitosas que concretó a favor de la entidad de trabajo, para luego complementar tales afirmaciones con su obligación de probar, pero por el contrario, logra evidenciarse que las postulaciones plasmadas tanto en el escrito libelar como en la subsanación presentada fueron realizadas de manera vaga, genérica e imprecisa, lo cual en modo alguno puede complementarse con la carga probatoria atribuida.

Ante tal deficiencia alegatoria, se observa obviamente a su vez, que no logra la parte actora demostrar el devengo de la porción variable del salario que fue postulada.

Ciertamente, logra evidenciarse del material probatorio aportado el pago a la accionante de cánones de arrendamiento pero por parte de terceros ajenos a la entidad de trabajo que en modo alguno pueden ser considerados salario, toda vez que la obligación del pago de la remuneración recae exclusivamente en el patrono. Por otra parte, se observa que es pretendido por la accionante incorporar a su salario la totalidad de los cánones de arrendamiento cancelados por los terceros y no un porcentaje como comisión inmobiliaria, lo cual resulta a todas luces improcedente.

Por otro lado, se observa del cúmulo documental incorporado al expediente cierta y efectivamente el devengo de sumas dinerarias de manera fija, regular y permanente canceladas por el patrono a favor de la accionante en el decurso del contrato de trabajo, motivo por el cual, se colige que la remuneración devengada por la trabajadora durante toda la relación laboral, fue un salario fijo mensual devengado en bolívares. Así se decide.

En cuanto al pedimento relacionado a la inclusión de la incidencia de los días de descanso semanal, días feriados y de fiestas nacionales en su parte variable, con la finalidad de obtener el salario normal mixto mensual de la accionante, el mismo deviene en improcedente, toda vez que fue establecido por esta Sala de Casación Social que la remuneración devengada por la trabajadora durante toda la relación laboral, fue un salario fijo mensual devengado en bolívares. Así se decide.

En cuanto al punto atinente a la compensación por la totalidad de los cánones de arrendamiento recibidos por la actora (en virtud del Poder otorgado y celebración de contratos de arrendamiento) de terceros y no abonados a la entidad de trabajo por la cantidad de Diecisiete Mil Seiscientos Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica con 00/100 (US \$ 17.600,00), equivalentes a la fecha de contestación de la demanda a la cantidad de Setenta y Un Mil Ciento Diecinueve Millones Trescientos Veintinueve Mil Seiscientos Bolívares con 00/100 (Bs.

71.119.329.600,00), alegada por la parte demandada, considera pertinente esta Sala de Casación Social resaltar el contenido de la norma del artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo, Las Trabajadoras y Los Trabajadores, que dispone:

### **Límite de los descuentos**

**Artículo 154.** Mientras dure la relación de trabajo, las deudas que los trabajadores y las trabajadoras contraigan con el patrono o patrona sólo serán amortizables, semanal o mensualmente, por cantidades que no podrán exceder de la tercera parte del equivalente a una semana de trabajo o a un mes de trabajo, según el caso.

En caso de terminación de la relación de trabajo, el patrono o patrona podrá compensar el saldo pendiente del trabajador o trabajadora con el crédito que resulte a favor de éste por cualquier concepto derivado de la prestación del servicio, hasta por el cincuenta por ciento.

Partiendo del espíritu constitucional que inspira la interpretación de las leyes; y, aplicando el principio protector de los derechos laborales, considera esta Sala que la correcta interpretación del artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo, Las Trabajadoras y Los Trabajadores, es que al terminar la relación de trabajo sólo se puede retener hasta el cincuenta por ciento (50%) de los créditos a favor del trabajador o trabajadora por el servicio prestado para compensar las deudas que hayan contraído con el patrono, pues se debe preservar el derecho a las prestaciones sociales y la irrenunciabilidad de los derechos laborales, procurando no disminuir su calidad de vida.

Así las cosas, en el caso *sub iudice*, se observa que ciertamente existe una suma dineraria (que fue considerada por la actora como parte integrante de su salario), constituida por los cánones de arrendamiento recibidos por la accionante (en virtud del Poder otorgado y celebración de contratos de arrendamiento) de terceros y que efectivamente no han sido abonados a la entidad de trabajo, lo cual ciertamente constituye una deuda de valor a favor de ésta última, motivo por el cual, una vez cuantificados los créditos a favor de la parte actora, debe ordenarse que hasta con el

cincuenta por ciento (50%) de esa cantidad se compensará la deuda mantenida con el patrono, todo ello a los fines de preservar el derecho a las prestaciones sociales y la irrenunciabilidad de los derechos laborales, procurando no disminuir su calidad de vida. Así se decide.

En cuanto a la solicitud relativa a que la entidad de trabajo demandada entere ante el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales y el Banco Nacional de Vivienda y Hábitat las cotizaciones que corresponden desde el 1° de octubre de 2011 hasta el 30 de junio de 2017, esta Sala considera procedente tal petición, motivo por el cual, se ordena a la sociedad mercantil demandada a cumplir con su obligación legal y proceder a enterar las cotizaciones correspondientes, lo cual constituye el resarcimiento de su falta. Ahora bien, por cuanto las competencias relacionadas con los procedimientos de recaudación competen tanto al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales como al Banco Nacional de Vivienda y Hábitat y serán ejercidas por el Jefe o Jefa de las Oficinas Administrativas respectivas, se ordena al Tribunal de Primera Instancia de Sustanciación, Mediación y Ejecución, libre los oficios a los referidos funcionarios, a fin de que procedan con el trámite pertinente. Así se decide.

Determinado lo anterior, esta Sala en atención a la prestación de servicios de la ciudadana accionante para la entidad de trabajo demandada y en virtud de la aplicación del principio *tantum appellatum quantum devolutum*, colige que resultan procedentes los conceptos de: prestaciones sociales conforme al artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, Las Trabajadoras y Los Trabajadores; intereses sobre prestaciones sociales; vacaciones no pagadas; bono vacacional no pagado; utilidades no pagadas; intereses moratorios e indexación. Así se decide.

Pasa de seguidas esta Sala a realizar los cálculos correspondientes a los conceptos declarados como procedentes:

### **Prestaciones sociales:**

Esta Sala ordena su pago desde el 1° de octubre de 2011, hasta el 30 de octubre de 2019.

En este sentido se efectuará el cálculo, a tenor de lo siguiente:

- Tiempo de Servicio: 8 años y 29 días.
  - Salario Normal Mensual: Bs. 6,00 (una vez aplicada la reconversión monetaria ordenada mediante Decreto No. 4.553, publicado en la Gaceta Oficial No. 42.185 del 6 de agosto de 2021).
- Salario Normal Diario: Bs. 0,2
- Alícuota de Bono Vacacional: Bs. 0,01 (S.D \* 22 días de bono vacacional / 360 días).
- Alícuota de Utilidades: Bs. 0,05 (S.D \* 90 días de utilidades / 360 días).
- Salario Integral Mensual: Bs. 7,8
- Salario Integral Diario: Bs. 0,26

Conforme al literal c) del artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores, corresponden 30 días por cada año de servicio o fracción superior a 6 meses por lo que corresponde lo siguiente: 8 años X 30 días = 240 días X Bs. 0,26 = Bs. 62,40. Correspondiendo a la parte actora la cantidad de Bs. 62,40 por concepto de prestaciones sociales.

**Así se decide.**

En virtud de los aumentos de salario acaecidos en el decurso del contrato de trabajo (lo cual no resultó un hecho controvertido en el presente procedimiento) se entiende que lo más beneficioso para la trabajadora es el cálculo del salario según el literal “C” del artículo 142 de la de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, y según sentencia de esta Sala, N° 220, del 1° de noviembre de 2022, (caso: *Manuel José Meneses y otros contra sociedad mercantil Expresos La Guayanesa C.A.*).

**Vacaciones no pagadas:**

En relación al concepto de vacaciones no pagadas, le corresponden a la accionante 148 días de conformidad con el artículo 190 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, calculados a razón del salario normal diario devengado equivalente a Bs. 0,2. Así tenemos lo siguiente:  $148 \text{ días} \times \text{Bs. } 0,2 = \text{Bs. } 29,60$ . Correspondiendo a la actora la cantidad de Bs. 29,60 por concepto de vacaciones no pagadas. **Así se decide.**

**Bono Vacacional no pagado:**

En relación al concepto de bono vacacional no pagado, le corresponden a la accionante 148 días de conformidad con el artículo 192 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, calculados a razón del salario normal diario devengado equivalente a Bs. 0,2. Así tenemos lo siguiente:  $148 \text{ días} \times \text{Bs. } 0,2 = \text{Bs. } 29,60$ . Correspondiendo a la actora la cantidad de Bs. 29,60 por concepto de vacaciones no pagadas. **Así se decide.**

**Utilidades no pagadas:**

En relación al concepto de utilidades no pagadas le corresponden a la accionante 720 días, calculados a razón del salario normal diario devengado equivalente a Bs. 0,2. Así tenemos lo siguiente:  $720 \text{ días} \times \text{Bs. } 0,2 = \text{Bs. } 144,00$ . Correspondiendo a la actora la cantidad de Bs. 144,00 por concepto de Utilidades no pagadas. **Así se decide.**

Los conceptos y sumas dinerarias ordenados a cancelar, arrojan la cantidad de:

Prestaciones sociales: **Bs. 62,40**

Vacaciones no pagadas: **Bs. 29,60**

Bono Vacacional no pagado: **Bs. 29,60**

Utilidades no pagadas: **Bs. 144,00**

Para un monto de: Doscientos sesenta y cinco Bolívares con 60/100 (Bs. 265,60). **Así se decide.**

A la cantidad obtenida *ut supra* debe descontarse específicamente el monto de Ciento treinta y dos Bolívares con 80/100 (Bs. 132,80), conforme al artículo 154 de la Ley Orgánica del Trabajo, Las Trabajadoras y Los Trabajadores. En ese sentido, se obtiene la suma total de Ciento treinta y dos Bolívares con 80/100 (Bs. 132,80), que deberá ser cancelada por la parte demandada. **Así se decide.**

En lo que respecta a los intereses sobre prestaciones sociales, intereses moratorios e indexación, tales conceptos deberán ser calculados y determinados mediante experticia complementaria del fallo a cargo de un único experto designado por el Tribunal que corresponda ejecutar, cuyos gastos serán sufragados por la parte demandada. Así se decide.

Cuantificará el experto los intereses sobre las Prestaciones Sociales, calculados éstos a partir del 1° de octubre de 2011, a la tasa activa determinada por el Banco Central de Venezuela, tomando como referencia los seis principales bancos del país. Así se decide.

Se ordena el pago de los intereses de mora de conformidad con el artículo 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y en aplicación del criterio sentado por esta Sala en sentencia Nro. 1.841 de fecha 11 de noviembre de 2008 (caso: *José Surita* contra la sociedad mercantil *Maldifassi & Cia C.A.*), sobre la cantidad total condenada a pagar a la accionante, calculados desde el 5 de noviembre de 2019, hasta la oportunidad del pago efectivo, considerando para ello la tasa de interés fijada por el Banco Central de Venezuela, que corresponde a la tasa activa conforme a lo previsto en los artículos 128 y 142 literal f) de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. Además, para el cálculo de los enunciados intereses de mora no operará el sistema de capitalización de los mismos ni serán objeto de indexación.

De igual forma, se ordena la indexación, para lo cual el perito designado deberá tomar 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 de trabajo con respecto

al pago por concepto de prestación de antigüedad (30 de octubre de 2019), mientras que para el resto de los conceptos, deberá tomar como inicio del período a indexar la fecha de notificación de la demandada (8 de diciembre de 2020), 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 Nacional por la pandemia Covid 19 y hasta la oportunidad del pago efectivo.

En caso de no cumplimiento voluntario de lo dispuesto en el presente fallo, el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo competente, aplicará lo preceptuado en el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, procediendo el pago de intereses de mora sobre la cantidad condenada, los cuales serán calculados a la tasa de mercado vigente, fijada por el Banco Central de Venezuela para los intereses sobre prestaciones sociales y correrán desde la fecha de ejecución hasta el pago efectivo; igualmente procederá la corrección monetaria sobre la cantidad condenada, la cual deberá ser calculada tomando en cuenta el período indicado.

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 antes 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 actora, contra el fallo dictado por el Juzgado Superior Sexto del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el 24 de febrero de 2023; **SEGUNDO: SE ANULA** el fallo recurrido; **TERCERO: PARCIALMENTE CON LUGAR LA DEMANDA.**

No hay condenatoria en costas ni del recurso ni del proceso dada la naturaleza de la presente decisión.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial *supra* mencionada, a los fines consiguientes. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen antes referido, 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 dieciocho (18) días del mes de julio de dos mil veintidós. Años: 212° de la Independencia y 163° de la Federación.

El Presidente de la Sala Ponente,

---

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

El Vicepresidente de la Sala,

El Magistrado,

---

CARLOS ALEXIS CASTILLO ASCANIO

---

ELÍAS RUBÉN BITTAR ESCALONA

La Secretaria,

---

ANABEL DEL CARMEN HERNÁNDEZ ROBLES

**RC. N° AA60-S-2023-000091**

Nota: Publicada en su fecha a

La Secretaria,