

Ponencia del Magistrado **Dr. CARLOS ALEXIS CASTILLO ASCANIO**

En el juicio que por cobro de indemnizaciones por accidente laboral sigue el ciudadano **JAIRO ALEXANDER PÁEZ PASTRÁN**, titular de la cédula de identidad número V-10.841.496, representado judicialmente por los abogados Miguel Ángel Álvarez Soto, María Eugenia Linarez Varga, Carlos José Ros, José Antonio Anzola Crespo y Miguel Adolfo Anzola Crespo, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado (INPREABOGADO) bajo los números 92.444, 295.335, 307.598, 29.566 y 31.267, respectivamente, contra la sociedad mercantil **GRAFIC TEC, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Lara en fecha 7 de diciembre de 2005, bajo el número 21, tomo: 69-A, modificada mediante Acta de Asamblea de fecha 07 de octubre de 2015, registrada ante el mismo Registro Mercantil bajo el número 7, tomo 89-A-, representada judicialmente por los abogados Rafael Figueroa, Maiglynker J. Figueroa P., Filipino Tortorici Sambito, Carmine Eduardo Petrilli Stelluto y Eddy Maryurith Vanessa Castellanos García, inscritos en el INPREABOGADO bajo los números 123.369, 104.954, 45.954, 108.822 y 305.380, en su orden; el Tribunal Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Lara, con sede en Barquisimeto, publicó sentencia el 8 de agosto de 2023, mediante la cual declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, parcialmente con lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y modificó -aplicando la reconversión monetaria al monto condenado por responsabilidad subjetiva- la sentencia dictada por el Juzgado Primero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la misma Circunscripción Judicial, en fecha 8 de junio de 2023, que declaró parcialmente con lugar la demanda.

Contra la decisión de alzada, el apoderado judicial de la demandante, abogado Miguel Ángel Álvarez Soto, anunció recurso de casación el 11 de agosto de 2023, siendo admitido el 19 de septiembre del mismo año, motivo por el cual se ordenó la remisión del expediente a esta Sala de Casación Social.

El 16 de octubre de 2023, el apoderado judicial de la parte demandante recurrente, consignó el escrito de formalización por ante la Sala de Casación Social.

Recibido el expediente en esta Sala de Casación Social, se dio cuenta del asunto en fecha 14 de noviembre del año 2023, y se designó ponente al Magistrado Dr. **CARLOS ALEXIS CASTILLO ASCANIO**, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

Por auto de fecha 12 de abril de 2024, concluyó la sustanciación del recurso de casación, anunciado y formalizado en la presente causa y se fijó la audiencia pública y

contradictoria para el día martes 4 de junio de 2024, a las diez y treinta de la mañana (10:30 a.m.).

Concluida la sustanciación de esta causa, realizada la audiencia oral y pública y siendo la oportunidad legal para decidir, pasa esta Sala de Casación Social, bajo la ponencia del Magistrado que con tal carácter la suscribe, a pronunciarse en los términos que se indican a continuación:

RECURSO DE CASACIÓN

-I-

El demandante recurrente, fundamentó su primera denuncia de la manera siguiente:

Con fundamento en ordinal Segundo del artículo 168 de la Ley Orgánica del Trabajo denuncio por la recurrida la falta de aplicación de los artículos ARTÍCULO 72 Y 135 DE LA LEY ORGÁNICA PROCESAL DEL TRABAJO.

En efecto la SENTENCIA RECURRIDA VIOLA LOS PRINCIPIOS DE ORDEN PÚBLICO RELATIVOS A LA CARGA DE LA PRUEBA ESTABLECIDOS EN LOS ARTÍCULOS CITADOS POR FALTA DE APLICACIÓN.

-
En el momento de presentar la demanda indicamos textualmente
"desempeñando el cargo de **VENDEDOR**, en la empresa **COMERCIAL GRAFIC TEC, C.A.**, devengando un salario variable por Comisiones de Venta, de **CUATROCIENTOS CINCUENTA (450\$) DOLARES AMERICANOS** mensuales, monto equivalente a SIETE PETROS Y MEDIO (7,5P), el cual por el valor nominal suma la cantidad de **TRES MIL SETECIENTOS VEINTISÉIS BOLÍVARES CON 0/100 (Bs. 3.726,00)**, todo de acuerdo con la **Tasa del Banco Central de Venezuela (BCV)**"

La recurrida para determinar el Salario para realizar las indemnizaciones que le corresponde a mi representada se limita a indicar:

"Determinado lo anterior, se aprecia del contenido de la norma que, para reclamar la indemnización por accidente o enfermedad, se comienza a contar a partir de la fecha de la terminación de la relación laboral o de la certificación emanada de Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), lo que ocurra de último""En este sentido, revisadas las actas procesales que conforman el presente asunto, se constata que en el caso bajo estudio, la certificación del accidente de trabajo, se emitió en fecha 21 de abril de 2021 (folio 61 pieza 1), vale decir, posterior a la fecha del accidente acontecido, y no evidenciándose de las pruebas aportadas en autos el salario alegado por el actor en el libelo de demanda, la Jueza de Juicio al tomar en cuenta lo determinado en la certificación del accidente ocurrido, al no apreciarse que haya sido impugnado por vía de nulidad, condenó dicho pago por la indemnización establecida en el artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y

Medio Ambiente de Trabajo, ajustado a derecho; por lo que resulta forzoso declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el demandante. Así se decide".

En efecto, la recurrida viola flagrantemente las normas relativas a la distribución de la **CARGA DE LA PRUEBA APLICADA EN MATERIA LABORAL**, y le otorga una interpretación distinta a la concebida por la jurisprudencia de esta Sala de Casación Social, **específicamente en relación a la FORMA EN QUE LA PARTE DEMANDADO DIO CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA EN RELACIÓN AL SALARIO VARIABLE propio DE LA NATURALEZA DEL TRABAJO realizado por mi representado como lo es de VENDEDOR.**

Al momento de dar la contestación la demandada **se limita a negar el salario variable** indicado por nosotros en el momento de contestar, específicamente lo relacionado a que el mismo devengaba un salario propio de **CUATROCIENTOS CINCUENTA (450\$)** Dólares Americanos mensuales, alegado en forma expresa en el escrito de la **demanda, deduciéndose de la misma que acepta la variabilidad del salario.**

Nacional de Previsión, Salud, Seguridad Laborales con sede en el Estado Lara (INSASEL y fue realizada el 23 de Junio del 2021 es decir Casi Cinco (5) años después del accidente; por lo cual tomo en cuenta una remuneración de salario básico que le estaban dando al Trabajador. Es de resaltar que dicha certificación no fue atacada en nulidad. 4) Por *último se* encuentra reconocida por ambas partes de la realización de una transacción privada fuera de los parámetros establecidos en la Ley y Reglamento de la materia, en donde fijaron un salario más allá del básico.

Ahora bien, establece El artículo 82 de la Ley antes señaladas como infringida **que es la discapacidad absoluta:** estableciendo para ello que se trata cuando supera el porcentaje de DISCAPACIDAD DE SESENTA Y SIETE POR CIENTO (67%) de su capacidad física e, intelectual. En el presente caso está acreditado que la discapacidad de mi representado es del SETENTA Y SIETE POR CIENTO (77%), por lo cual no hay duda de que estamos en presencia de una **DISCAPACIDAD ABSOLUTA Y PERMANENTE.**

Del mismo modo siendo claro que la DISCAPACIDAD es ABSOLUTA Y PERMANENTE, hace procedente lo establecido en ordinal 3ro del 130 de la Ley en referencia es decir El Salario correspondiente a no menos de tres (3) años ni más de seis (6) contados por días continuos. Pero para lo cual se debe aplicar los dos últimos párrafos del mismo artículo

(Omissis).

Último Párrafo: A los efectos de estas indemnizaciones, **el salario base para el cálculo de las mismas será el salario integral devengado** en el mes de labores inmediatamente anterior.

Lo cierto es que, si se examina detenidamente el contenido de la norma transcrita a mi representada se le debía calcular sus indemnizaciones **en base al SALARIO INTEGRAL del mes Inmediatamente previo al accidente, el cual como fue alegado era variable por comisiones (acreditado al menos esta condición), siendo señalado que alcanzaba a CUATROCIENTOS CINCUENTA DOLARES (450\$) PROMEDIO MENSUAL**, no siendo señalado por el empleador cual era el salario variable de éste carga de éste y sobre el cual esbozamos la anterior denuncia

En sentencia Nro. 1092, de fecha 08 de octubre de 2010, caso: Tania Susana León Villar contra Inversiones Caines, C.A. y otras, señaló con relación al vicio de falta de aplicación lo siguiente: *Es criterio de la Sala que la falta de aplicación de una norma se presenta cuando el sentenciador*

Al simplemente indicar "no evidenciándose de las pruebas aportadas en autos el salario alegado por el actor en el libelo de demanda", CONTRARIÓ LAS REGLAS DE LA CARGA DE LA PRUEBA ESTABLECIDA EN LOS ARTÍCULOS DELATADOS, PUES ERA LA EMPRESA DEMANDADA, ", que debió PROBAR EL SALARIO DISTINTO A ALEGADO EN LA DEMANDA, Y AL NO HACERLO, PUES NO PRESENTÓ PRUEBA ALGUNA RESPECTO A ESTA CIRCUNSTANCIA, DEBIÓ CONSIDERAR POR LO TANTO EL SALARIO DE TRABAJO RECLAMADO EN EL ESCRITO DE LA DEMANDA, más cuando la naturaleza de la labor de mi representada VENDEDOR hace por el simple conocimiento privado del Juez que sus salarios dependen de la venta realizada.

Es evidente que la **SENTENCIA DICTADA POR EL JUZGADO SUPERIOR PRIMERO DEL TRABAJO DEL ESTADO LARA, infringió CLARAMENTE LAS NORMAS DE LAS CARGAS DE LAS PRUEBA Y DE LAS JURISPRUDENCIAS REITERADA DE LA SALA,** pues consta de todo el acervo probatorio, de la misma contestación, de la transacción privada y aceptada por las partes, que el SALARIO NO ERA BÁSICO, siendo carga de ella probar EL SALARIO DIFERENTE, debió considerar en toda su extensión, **Y NO ESTABLECER ERRÓNEMANTE QUE SE TRATABA DE UNA CARGA DE LA PRUEBA DEL DEMANDANTE, CUANDO LO CORRECTO ERA QUE ERA CARGO DE LA EMPRESA, INVIRTIÓ LA CARGA PROBATARIO DE SALARIO RECLAMADO EN LA DEMANDA,** los cual fue fundamental para determinar las indemnizaciones acordadas. (*Sic*) (Mayúscula y destacado del extracto).

La Sala para decidir observa:

De la denuncia expuesta por el demandante recurrente observa esta Sala en principio la evidente falta de técnica, en razón que alega la incursión por parte del Juez Superior de un vicio contemplado en el numeral 2 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, sin atender que es la ley adjetiva laboral -Ley Orgánica Procesal del Trabajo-, en su artículo 168, la que establece los vicios que a juicio del recurrente pueden proponerse con la finalidad de anular la sentencia del *ad quem*.

En ese sentido, es preciso recordarle al apoderado judicial de la parte actora que constituye una carga para el recurrente en casación, precisar con claridad la especificidad de sus denuncias, es decir, que su recurso de casación debe estar constituido con una construcción lógico-jurídica, de un esquema lo suficientemente coherente, para delimitar los motivos o causales de casación, de manera que no sea la Sala que conozca del recurso la que deba dilucidar o inferir las razones necesarias para declarar procedentes o improcedentes las delaciones formuladas.

No obstante, a pesar de las deficiencias encontradas, esta Sala de Casación Social extremando sus funciones, a los fines de preservar las garantías contenidas en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, procede a revisar la presente denuncia, en el entendido que invocó la falta de aplicación de los artículos 72 y 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, pero sin antes advertirle al abogado, a ser más diligente y a observar con detenimiento el proceso laboral venezolano, específicamente la forma y técnica de formalización del recurso de casación, y sin olvidar que se debe cumplir, entre otros, con el requisito de indicar, como ya se señaló, los supuestos de casación contenidos en el artículo 168 *eiusdem*.

La falta de aplicación de una norma, tiene lugar cuando el sentenciador niega la aplicación de una disposición legal que esté vigente o aplica una norma no vigente, a una determinada relación jurídica que está bajo su alcance.

Ahora bien, el demandante recurrente alega en su denuncia que el Juez Superior no aplicó los artículos referidos a la carga de la prueba en materia laboral, ya que no tomó en consideración que la demandada no contradujo el salario variable mensual que indicó en el escrito libelar como devengado durante la prestación de sus servicios, que a su decir fue de cuatrocientos cincuenta dólares americanos (\$450).

Así pues, esta Sala entiende que el punto controvertido en la presente denuncia o lo que pretende el demandante recurrente alegar es que la sentencia recurrida no tomó en consideración el salario alegado en el escrito libelar para el cálculo de la indemnización de la responsabilidad subjetiva.

Los artículos 72 y 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, establecen lo siguiente:

Artículo 72: Salvo disposición legal en contrario, la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o quien los contradiga, alegando nuevos hechos. El empleador cualquiera que fuese su presencia subjetiva en la relación procesal, tendrá siempre la carga de la prueba de las causas del despido y del pago liberatorio de obligaciones inherentes a la relación de trabajo. Cuando corresponda al trabajador probar la relación de trabajo gozará de la presunción de su existencia, cualquiera que fuese su posición en la relación procesal.

Artículo 135: Concluida la audiencia preliminar (...), el demandado deberá, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, consignar por escrito la contestación de la demanda, determinando con claridad cuáles de los hechos invocados en la demanda admite como ciertos y cuáles niega o rechaza, y expresar asimismo, los hechos o fundamentos de su defensa que creyere conveniente alegar. Se tendrán por admitidos

aquellos hechos indicados en la demanda respectiva, de los cuales al contestar la demanda, no se hubiere hecho la requerida determinación, expuestos los motivos del rechazo, ni aparecieren desvirtuados por ninguno de los elementos del proceso.

De acuerdo a lo expuesto en los artículos transcritos, el régimen de distribución de la carga probatoria en materia laboral, se fijará de acuerdo con los términos en que la parte accionada de contestación a la demanda, es decir, que el demandado tiene la carga de probar todos aquellos alegatos nuevos que le sirvan de fundamento para rechazar las pretensiones del actor, además el demandado tendrá la carga de desvirtuar en la fase probatoria, aquellos hechos sobre los cuales no hubiese presentado en la contestación el fundamento del rechazo, específicamente el pago liberatorio de sus obligaciones, de lo contrario, el sentenciador deberá tenerlos como admitidos.

Ahora bien, la sentencia recurrida señaló respecto al salario alegado por el demandante como devengado, lo siguiente:

(...) En ese sentido, revisadas las actas procesales que conforman el presente asunto, se constata que en el caso bajo estudio, la certificación del accidente de trabajo, se emitió en fecha 21 de abril de 2021 (folio 61 pieza 1), vale decir, posterior a la fecha del accidente acontecido, y no evidenciándose de las pruebas aportadas en autos el salario alegado por el actor en el libelo de la demanda, la Jueza de Juicio al tomar en cuenta lo determinado en la certificación del accidente ocurrido, al no apreciarse que haya sido impugnado por vía de nulidad, condenó dicho pago por la indemnización establecida en el artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, ajustado a derecho; por lo que resulta forzoso declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el demandante. Así se decide.

De la transcripción parcial de la sentencia recurrida se observa que el *ad quem* declaró la improcedencia del salario alegado como devengado en dólares americanos, en virtud de que el mismo no fue demostrado por el demandante.

En ese sentido, cuando el demandante alegue que devengó salario en dólares americanos durante su prestación de servicios, la carga de demostrar dicha acreencia, le corresponde a éste, ya que tal y como lo ha establecido esta Sala de Casación Social de forma reiterada, específicamente en sentencia número 0794 de fecha 31 de octubre de 2018 (caso: *Jesús Gilberto Yeoshen Moreno contra Lubvenca Oriente, C.A.*), dicha acreencia es considerada como exorbitante, lo cual fue determinado de la manera siguiente:

(...) Del extracto de sentencia *supra* transcrito observa esta Sala, que el juez de la recurrida en relación con el alegato formulado por el actor en su recurso de apelación, referido a la supuesta *extra petita* en la que incurrió el juez *a quo* indicó que, en el presente caso si bien quedó

evidenciada la existencia de una relación laboral entre el demandante y la entidad laboral accionada, el trabajador no cumplió con su carga alegatoria de demostrar, que el salario devengado era pagado en dólares americanos lo cual le correspondía evidenciar a éste, en virtud de que operó la inversión de la carga de la prueba al haber alegado el actor un hecho exorbitante o extraordinario, como lo es, que el salario era devengado en moneda extranjera (dólares americanos) por lo que declaró la improcedencia del vicio delatado.

Pues bien, en relación a la carga de la prueba en el proceso laboral, esta Sala de Casación Social ha sostenido, que la misma se determina según cómo el demandado dé contestación a la demanda, dado que si no niega o admite la relación de trabajo, se invierte la carga de la prueba, y es el demandado quien deberá comprobar en el proceso todo lo relacionado con la prestación de servicios, y todo lo que le sirve para contradecir la pretensión del demandante, mientras que en caso contrario, corresponderá al actor demostrar los hechos que acrediten su reclamación; y en relación con los hechos exorbitantes o en exceso de lo legalmente establecido, deberán ser demostrados por quien los alega, por lo que se concluye, que en el caso bajo estudio correspondía al demandante evidenciar el pago del salario en dólares americanos lo cual no demostró.

A mayor abundamiento, en los folios 52 al 196 de la primera pieza del expediente, se encuentren las pruebas promovidas por el demandante, de los que no se evidencian recibos de pago que demuestren el salario alegado en el escrito libelar.

Sin embargo, a los folios 202 y 203 y su vuelto, de la primera pieza del expediente se desprende transacción laboral celebrada entre la empresa demandada y el demandante, de la que se evidencia que el trabajador ostentaba el cargo de vendedor y que devengaba un salario promedio mensual de dieciocho mil ochocientos bolívares fuertes (Bs 18.000, 00); también dicho salario se encuentra reflejado en la planilla de pago de prestaciones sociales –folio 204- y en el recibo que riel a folio 205, de la misma pieza del expediente.

En ese sentido, esta Sala observa que si bien el demandante alegó un salario que a su juicio fue estipulado en cuatrocientos cincuenta dólares americanos (\$450), el mismo no fue demostrado, siendo que por el contrario la demandada además de negar que el trabajador haya devengado dicho salario, demostró con la transacción laboral y los recibos de pagos referidos, que el demandante devengó un salario en bolívares, razón por la cual la recurrida no incurrió en infracción de las normas de la carga de la prueba, cuando señaló en su sentencia *“En este sentido, revisadas las actas procesales que conforman el presente asunto, se constata que en el caso bajo estudio, la certificación del accidente de trabajo, se emitió en fecha 21 de abril de 2021 (folio 61 pieza 1), vale decir, posterior a la fecha del accidente acontecido, y no evidenciándose de las pruebas aportadas en autos el salario alegado por el actor en el libelo de demanda”(...).*

En razón de las consideraciones expuestas, se declara sin lugar la presente denuncia. *Así se decide.*

II

Por vía de fundamentación, el recurrente expuso textualmente lo siguiente:

Con fundamento en ordinal segundo del artículo 168 de la Ley Orgánica del Trabajo denunció por la recurrida la falta de aplicación de los artículos 82 del 130 ordinal 3º, penúltimo párrafo v último párrafo de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT).

Esta aceptada por las partes 1) La fecha del accidente 30 de Noviembre del 2016 para el cual realizaba labores de vendedor para la empresa y su salario era variable 2) Que el mismo fue calificado como accidente del de Trabajo, 3) La Certificación de la Oficina del Instituto *para la resolución del caso concreto deja de aplicar una norma que esté vigente...*"

La sentencia recurrida, estableció lo siguiente:

"Determinado lo anterior, se aprecia del contenido de la norma que, para reclamar la indemnización por accidente o enfermedad, se comienza a contar a partir de la fecha de la terminación de la relación laboral o de la certificación emanada de Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), lo que ocurra de último"

"En este sentido, revisadas las actas procesales que conforman el presente asunto, se constata que en el caso bajo estudio, la certificación del accidente de trabajo, se emitió en fecha 21 de abril de 2021 (folio 61 pieza 1), vale decir, posterior a la fecha del accidente acontecido, y no evidenciándose de las pruebas aportadas en autos el salario alegado por el actor en el líbello de demanda, la Jueza de Juicio al tomar en cuenta lo determinado en la certificación del accidente ocurrido, al no apreciarse que haya sido impugnado por vía de nulidad, condenó dicho pago por la indemnización establecida en el artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, ajustado a derecho; por lo que resulta forzoso declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por el demandante. Así se decide".

DE LAS INDEMNIZACIONES DE LA LEY ORGÁNICA DE PREVENCIÓN.

Es claro que el juzgador de alzada declaró con lugar la indemnización prevista en el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, numeral 3º, condenando al empleador a pagar al trabajador una indemnización con base de cálculo el salario básico del trabajador cuando el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, numeral 3º, *establece* que en caso de ocurrencia de un accidente de trabajo, como fue aceptado por las partes, el patrono estará obligado al pago de una indemnización al trabajador, de acuerdo a la gravedad de la falta y de la lesión, equivalentes al salario correspondiente a no menos de tres (3) años ni más de seis (6) años, contados por días continuos, en caso de discapacidad total permanente para el trabajo habitual, ahora bien ese mismo artículo establece en su último párrafo que a los efectos del cálculo de estas indemnizaciones, se tomará el

salario integral devengado en el mes de labores inmediatamente anterior.

Es importante señalar, que la naturaleza salarial de mi representado siempre estuvo determinada por comisiones de ventas de los productos comercializados, y eso quedó expresamente aceptado por la demandada. Una vez, que ocurre el accidente, el trabajador lamentablemente entró en una etapa, donde físicamente era imposible seguir asumiendo las tareas de ventas que le causaban los ingresos por comisiones, por lo que mal pudiera entenderse, que esta situación le generara otra de mayor desventaja (La reducción total de su promedio salarial). Es por ello, que la recurrida debió señalar que el SALARIO INTEGRAL base para el cálculo de la indemnización a la que refiere el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, numeral 3°, era el del mes inmediatamente anterior a la ocurrencia del accidente laboral.

La falta de aplicación de una norma ocurre cuando el sentenciador niega la aplicación de una disposición legal que está vigente, a una determinada relación jurídica que está bajo su alcance. Siendo claro que la recurrida aunque si aplica el artículo 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo para el pago correspondiente a la indemnización contenida en el numeral tercero, no es menos cierto que el sentenciador dejó de aplicar el último párrafo implícito en la precitada norma, relacionado con el salario que debe tomarse como base para el cálculo de dicha indemnización, siendo lo correcto el salario integral tal como está establecido en el precepto legal citado, por lo que solicitamos que se declare procedente la denuncia delatada. (*sic*) (Mayúscula y destacado del extracto).

La Sala para decidir realiza las siguientes consideraciones:

De la presente denuncia vuelve a observar la Sala que el demandante recurrente incurre en manifiesta falta de técnica, ya que tal como en la primera, alega infracción de un vicio del numeral 2 pero de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, y no de la ley adjetiva laboral –Ley Orgánica Procesal del Trabajo-.

Sin embargo, esta Sala de Casación Social extremando sus funciones, a los fines de preservar las garantías contenidas en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, procede a revisar la presente delación, verificando que lo pretendido es denunciar el vicio de falta de aplicación de los artículos 82 y 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, conforme al artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, razón por la cual se vuelve a instar al abogado que representa a la parte actora, a ser más diligente y a observar con detenimiento el proceso laboral venezolano, específicamente la forma y técnica de formalización del recurso de casación, y sin olvidar que se debe cumplir, entre otros, con el requisito de indicar, como ya se señaló *ut supra*, los supuestos de casación contenidos en el artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Ahora bien, una vez definido el vicio en la resolución de la primera denuncia, procede esta Sala a analizar lo requerido por el demandante al alegar infracción de normas contempladas en Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo.

Así pues, se observa de la formalización que su denuncia se centra en que el Juez Superior condenó a la demandada al pago de la indemnización de la responsabilidad subjetiva con base al salario básico, y que no tomó en consideración la gravedad de la lesión, que por la discapacidad que sufrió le correspondía el cálculo en razón del salario integral diario por una cantidad de días que no sean menos de tres (3) años ni más de seis (6), por días continuos, y que dicho salario integral debió ser el devengado en el mes inmediatamente anterior a la ocurrencia del accidente.

En este contexto, los artículos 82 y 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, establecen lo siguiente:

-

Artículo 82.-La discapacidad absoluta permanente para cualquier actividad laboral es la contingencia que, a consecuencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, genera en el trabajador o trabajadora una disminución total y definitiva mayor o igual al sesenta y siete por ciento (67%) de su capacidad física, intelectual, o ambas, que lo inhabilita para realizar cualquier tipo de oficio laboral. El trabajador o trabajadora tendrá derecho a una prestación dineraria equivalente a una pensión igual al cien por cien (100%) del último salario de referencia de cotización pagadera en catorce (14) mensualidades anuales, en el territorio de la República, en moneda nacional.

-

Artículo 130.- En caso de ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional como consecuencia de la violación de la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo por parte del empleador o de la empleadora, éste estará obligado al pago de una indemnización al trabajador, trabajadora o derechohabientes, de acuerdo a la gravedad de la falta y de la lesión, equivalentes a:

(Omissis)

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

De la reproducción parcial de las normas contempladas en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, se desprende que en caso de discapacidad absoluta a consecuencia de un accidente o enfermedad ocupacional, que

haya generado una disminución total o absoluta de su capacidad física- intelectual o ambas, el trabajador tendrá derecho a una prestación dineraria del cien por ciento del último salario, es decir que el trabajador tendrá derecho al pago de una indemnización calculada con su último salario por días continuos, los cuales no pueden ser menor de tres (3) años, ni mayor de seis (6).

A la vista de lo anterior, resulta menester traer a colación lo decidido por el Juzgador de alzada en cuanto al pago de la indemnización contemplada en el artículo 130 de la mencionada Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, quien señaló lo siguiente:

(...) En este orden, riela a los folios 202 al 208 de la primera pieza Transacción Laboral entre la entidad de trabajo COMERCIAL GRAFI TEC, C.A., y el ciudadano JAIRO PAEZ, esta Juzgadora observa que la referida Transacción Laboral, se realizó de forma privada y se evidencia que no existe homologación de la misma, no obstante, visto que en la audiencia de apelación fue reconocida por ambas partes, se tiene que el monto que pagó la demandada al actor por indemnización prevista en el artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, fue de Bs. 1.609.200,00; monto este que la Juez de Primera Instancia ordenó descontar del monto determinado conforme a la certificación emitida por Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL) y al cálculo de indemnización efectuado conforme a la misma, en fecha 23/06/2021 Bs. 589.069.419,3.

En virtud de lo anterior, se observa de la recurrida que estableció el pago por indemnización, en la cantidad de Bs. 589.069.419,3, que como resultado de la reconversión monetaria de fecha 01/10/2021 arroja la cantidad de Bs. 589,06 debiéndose descontar la cantidad de Bs. 1.609.200,00 que producto de reconversión monetaria del 01/10/2021 resulta la cantidad de Bs. 1,60, arrojando el monto total a pagar de Bs. 587,46 por indemnización del artículo 130 numeral 3 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo. Así se establece.

De la lectura parcial de la sentencia recurrida, se observa que el Juez Superior confirmó la condenatoria a la demandada al pago de Bs. 587,46, una vez que ordenó descontar del monto total arrojado y de haber aplicado la reconversión monetaria, la cantidad de Bs. 1.609.200,00 que fue pagado en una transacción laboral que celebraron las partes y que ambas reconocieron en la audiencia de apelación, no obstante no señaló cuál salario tomó como base para dicho cálculo, razón por lo que esta Sala extremando funciones, procedió a revisar la sentencia del *a quo*, y evidenció que ordenó el pago de la indemnización por responsabilidad subjetiva utilizando *“como base el salario integral devengado por el actor del mes de labores inmediatamente anterior a la fecha de certificación del accidente de trabajo, a saber, Bs. 28.981,47”* (...).

Al respecto esta Sala evidencia a los folios 61 al 63 de la primera pieza del expediente, certificación médica de fecha 23 de junio de 2021, suscrita por el Gerente Regional de la GERESAT, ingeniero William Enrique Montesinos González, que tomó en consideración el último salario integral diario devengado por el trabajador de acuerdo al expediente técnico de la investigación del accidente.

Así pues, se observa que la recurrida condenó el pago de la indemnización de la responsabilidad subjetiva conforme al salario integral diario, de acuerdo a lo que reiteradamente ha establecido esta Sala, específicamente las sentencias números 1212 y 1859 de fechas 2 de agosto de 2006 (caso: *Baudilio Albarran Arias* contra *Trevi Cimentaciones, C.A.*) y 1° de diciembre de 2009 [(caso: *Pablo José Zorilla Amarista* contra *Corporación Venezolana de Guayana Aluminios del Caroní, S.A. (C.V.G. ALCASA)*], respectivamente, es decir que el Juez *ad quem* al confirmar la condenatoria de la referida indemnización, lo hizo conforme a derecho.

Ahora bien, el demandante recurrente cuestiona también la fecha desde el cual procede al cálculo de la indemnización de la responsabilidad subjetiva, la cual a su decir debió ser desde la fecha del accidente y no desde la fecha de certificación del accidente.

En ese contexto, contempla la Sala que la recurrida confirmó la decisión que calculó la indemnización de la responsabilidad subjetiva con base al salario integral diario señalado en la certificación médica ocupacional de fecha 23 de junio de 2021, toda vez que de la misma se observa específicamente al folio 62 de la primera pieza del expediente, que fue establecido en Bs. 268.981,47, siendo que al no haber sido objeto de impugnación y por ser un documento público administrativo, se considera que el salario reflejado es el último salario integral que percibió el trabajador, razón por la cual el Juez Superior decidió conforme a derecho, y por lo cual no incurrió en el vicio aducido. *Así se decide.*

En mérito de las consideraciones expuestas, se declara sin lugar la presente denuncia y sin lugar el recurso de casación. *Así se decide.*

DECISIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Social, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la ley, declara: **PRIMERO: SIN LUGAR**

el recurso de casación interpuesto por el demandante ciudadano **JAIRO ALEXANDER PÁEZ PASTRÁN**, contra la sentencia dictada el 8 de agosto de 2023, por el Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Lara, con sede en Barquisimeto; **SEGUNDO: CONFIRMA** la sentencia recurrida.

No se condena en costas del recurso a la parte demandante recurrente de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Publíquese y regístrese. Remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la mencionada Circunscripción Judicial. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior antes mencionado, de conformidad con lo previsto en 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 doce (12) días del mes de junio de dos mil veinticuatro. Años: 214° de la Independencia y 165° de la Federación.

El Presidente de la Sala,

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

El Vicepresidente y Ponente,

Magistrado,

El

CARLOS ALEXIS CASTILLO ASCANIO ELÍAS RUBÉN BITTAR
ESCALONA

La Secretaria,

ANABEL DEL CARMEN HERNÁNDEZ ROBLES

R.C. N° AA60-S-2023-000398.

Nota: Publicada en su fecha a las

La Secretaria,