



**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
AREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO LABORAL**

**TRABAJO ESPECIAL DE GRADO**

**LA RETRIBUCIÓN INDEMNIZATORIA DEL DAÑO MORAL  
OCASIONADO POR UN ACCIDENTE DE TRABAJO EN EL  
CONTEXTO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO  
LABORAL VENEZOLANO**

Presentado por:  
Abg. Emilia Mendoza  
Asesor: Dr. Frederick Cabrera

Presentado para Optar al Título de  
Especialista en Derecho del Trabajo

Barquisimeto, Abril de 2016

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO**  
**DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**  
**AREA DE DERECHO**  
**ESPECIALIDAD EN DERECHO LABORAL**

**APROBACIÓN DEL ASESOR**

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana Abogada **Emilia Mendoza**, para optar al Grado de Especialista de **Derecho Laboral**, cuyo título tentativo es: **La Retribución Indemnizatoria del Daño Moral Ocasionado por un Accidente de Trabajo en el Contexto del Ordenamiento Jurídico Laboral Venezolano**; considero que dicho trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Barquisimeto, a los 06 días del mes de abril de 2016.

---

Frederick Cabrera  
C.I.V-11.691.650

### *Dedico este Trabajo de Grado*

*A Dios.* Por haberme permitido llegar hasta este punto y haberme dado salud para lograr mis objetivos, por darme la oportunidad de vivir y por estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el período de estudio, por darme sabiduría e inteligencia además de su infinita bondad y amor. "Dad gracias en todo, porque esta es la voluntad de Dios para con vosotros en Cristo Jesús." 1 Tesalonicenses 5:18

*A mi Madre Victoria.* Por haberme apoyado en todo momento, por sus consejos, sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero más que nada, por su amor.

*A mi Padre Emilio.* Por los ejemplos de perseverancia y constancia que lo caracterizaron y que me infundió siempre, por el valor mostrado para salir adelante y por su amor, sé que en el cielo está orgulloso de mí. "Corona de los viejos son los nietos y la honra de los hijos, sus Padres" Proverbios 17:6

*A mis Familiares.* A mis hermanas Témpera, Pastora y Diosa, por ser el ejemplo de quienes aprendí y por estar conmigo y apoyarme siempre, las quiero mucho y a todos aquellos que participaron directa o indirectamente en la elaboración de esta Tesis. ¡Gracias a Ustedes!

*A mis Maestros.* Por su gran apoyo y motivación para la culminación de mis estudios profesionales y para la elaboración de esta Tesis; al Doctor Frederick Cabrera por su apoyo ofrecido en este trabajo; por su tiempo compartido y por impulsar el desarrollo de nuestra formación académica, por apoyarme en su momento.

*A Mis Amigos.* Que nos apoyamos Mutuamente en nuestra formación profesional y que hasta ahora, seguimos siendo amigos.

*Y muy Especialmente a*

*Mi Adorada hija KENYA JENELINE MIS MAS PRECIADO TESORO, quien me prestó el tiempo que le pertenecía para terminar y es y será siempre mi mejor motivo para vivir y crecer, a ti muchas gracias por llegar a mi vida.*

*"He aquí, herencia de Jehová son los hijos; Cosa de estima el fruto del vientre."*  
*Salmos 127:3*

## ÍNDICE GENERAL

	<b>Pp</b>
Dedicatoria.....	ii
Índice General.....	iii
Resumen.....	iv
Introducción.....	1
 <b>CAPÍTULOS</b>	
<b>I.-</b> Factores que tipifican la procedencia del daño moral ocasionado por un accidente laboral en el ordenamiento jurídico de Venezuela.....	5
<b>II.-</b> Doctrina judicial en materia del alcance de la indemnización del daño moral ocasionado por un accidente laboral.....	41
<b>III.-</b> Fundamentación de la estimación por parte del Juez sobre el monto asignado a la retribución del daño moral derivado de un accidente de trabajo. ....	59
<b>IV.-</b> Consecuencias para los trabajadores y trabajadoras cuando por su acción u omisión generan u ocasionan accidentes laborales en la entidad de trabajo.....	67
<b>V.-</b> Conclusiones y Recomendaciones.....	74
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	81

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO  
DIRECCION GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
AREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN DERECHO LABORAL**

**LA RETRIBUCIÓN INDEMNIZATORIA AL DAÑO MORAL  
OCASIONADO POR UN ACCIDENTE DE TRABAJO EN EL  
CONTEXTO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL  
VENEZOLANO**

**Autora:** Abg. Emilia Mendoza  
**Asesor:** Dr. Frederick Cabrera  
**Fecha:** Abril de 2016

**RESUMEN**

En el Proyecto de Investigación propuesto, referido al alcance de la retribución indemnizatoria del daño moral ocasionado por un accidente de trabajo en el contexto del ordenamiento jurídico venezolano; se analizarán cada uno de los aspectos en su contexto jurídico legal. A tal efecto, se utilizará como base legal la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la LOPCYMAT y el Código de Procedimiento Civil, entre otros, el cual le otorgarán fundamento al estudio propuesto. En otro orden de ideas, el presente proyecto se enmarcará en una investigación documental a nivel descriptivo, en donde se utilizarán las técnicas de análisis de la información; además, el instrumento a utilizarse corresponde a una matriz de análisis de contenido, para examinar la información recogida durante el desarrollo del trabajo a través de la categorización de la misma. El principal aporte de la presente investigación se orientará a conocer la fundamentación de la estimación por parte del juez sobre el monto asignado a la retribución del daño moral, derivado de un accidente de trabajo; así como también, los factores que tipifican la procedencia del daño moral, los mecanismos de responsabilidad y reparación del daño moral y las consecuencias para los trabajadores y trabajadoras cuando por su acción u omisión generan un accidente laboral.

**Descriptor:** Retribución Indemnizatoria, Daño Moral, Accidente de Trabajo, Trabajadores y Empleadores.

## **INTRODUCCIÓN**

La existencia de un daño es un presupuesto imprescindible para que se ponga en marcha el mecanismo de la responsabilidad y la reparación, es la pieza fundamental del sistema judicial. Hay responsabilidad sin culpa, pero no hay responsabilidad sin daño y desde esta óptica el daño ha de probarse, si bien en ocasiones se da por el hecho o se presume su existencia.

Además, la constante aparición de supuestos dañosos y la admisión de la necesidad de su reparación, provoca la continua evolución del Derecho de daños, la creación de nuevos ámbitos de responsabilidad e incluso, condiciona la interpretación de las reglas del sistema de administración de justicia.

Lo cierto, es que el aumento de los supuestos de daños resarcibles, es un fenómeno reciente, que se viene implantando en todas las sociedades desarrolladas, Hoy prácticamente, toda frustración de previsiones o expectativas, tanto en el ámbito patrimonial como en el no patrimonial se convierte en un daño en busca de un responsable, pues surgen cada vez más daños.

De allí, tanto la determinación del daño, como su valoración a efectos del resarcimiento, a veces dependen de cuestiones previas, en virtud de que hay conceptos y supuestos imposibles o difíciles de cuantificación (lucro cesante). En todo caso, no es lo mismo hablar de daños, que de daños reparables; pues si bien pueden existir muchos

supuestos en lo que hay menoscabo patrimonial o moral, ello por sí sólo no implica que haya sido reparado o subsanado el daño causado.

Por lo tanto, se pretende analizar el alcance de la retribución indemnizatoria del daño moral ocasionado por un accidente de trabajo en el contexto del ordenamiento jurídico laboral venezolano y a tal efecto, la ocurrencia de un accidente de trabajo lleva implícito un evidente vestigio económico derivado de las diversas indemnizaciones a las cuales queda obligado el empleador para con el trabajador lesionado o su grupo familiar, según sean las circunstancias.

Cabe destacar, que metodológicamente el estudio propuesto se desarrolló bajo un diseño de investigación documental, basado en la búsqueda, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir, obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales impresas, audiovisuales o electrónicas, con el propósito de aportar nuevos conocimientos relacionado con el tema objeto de estudio.

En otro orden de ideas, este Trabajo Especial de Grado quedó estructurado de acuerdo a los lineamientos exigidos por la Universidad Católica Andrés Bello, sobre la elaboración y presentación de trabajos de grado, de tal manera, que en el *Capítulo I*, está referido a los factores que tipifican la procedencia del daño moral ocasionado por un accidente laboral en el ordenamiento jurídico de Venezuela; se organizó de la siguiente manera: fundamentos de la obligación de responder: ¿por qué se responde? ¿Cómo se responde?

finalidades de la regulación jurídica de responder por el daño moral ocasionado medios jurídicos de coordinación e integración de la actividad laboral, alcances de la responsabilidad civil para la procedencia del daño moral, responsabilidad objetiva del empleador, artículo 129 de la LOPCYMAT.

Cúmulo de responsabilidades: contractual y extracontractual para la retribución indemnizatoria, alcance del artículo 56 de la LOPCYMAT, deberes del patrono de acuerdo a la legislación laboral venezolana y a los deberes de los empleados previstos en la legislación laboral.

En lo que respecta al *Capítulo II*, presenta la posición de la doctrina judicial en materia del alcance de la indemnización del daño moral ocasionado por un accidente laboral, fundamentándose en la responsabilidad patronal, en la procedencia de la teoría del riesgo profesional; asimismo, en la protección del derecho al trabajo en relación a la responsabilidad objetiva del patrono, en los mecanismos de responsabilidad y reparación del daño moral y en los daños resarcibles e indemnizables de acuerdo a la doctrina.

Por su parte, en el *Capítulo III*, se plantea la fundamentación de la estimación por parte del juez sobre el monto asignado a la retribución del daño moral derivado de un accidente de trabajo, donde se analizan diversos aspectos tales como: Elementos de estimación acordado por la jurisprudencia, la valoración del daño ante la ocurrencia de un accidente de trabajo, la motivación del cálculo del daño ocasionado al trabajador en ocasión de un accidente de trabajo,

los daños morales y su estimación por el juez estimados sobre el alcance del artículo 1196 del Código Civil en relación al daño y los criterios para la fijación de la cuantía del daño.

En lo que respecta al *Capítulo IV*, se estudian las consecuencias para los trabajadores y trabajadoras cuando por su acción u omisión generan u ocasionan accidentes laborales en la entidad de trabajo, así como su evaluación de riesgo inicial, los efectos de la omisión de las medidas de seguridad y salud por parte de los trabajadores el alcance de la imprudencia temeraria: dolo; asimismo, el carácter doloso o culposo de la conducta asumida por el trabajador ante la ocurrencia de un accidente de trabajo, también los elementos o factores de la diligencia: previsibilidad y evitabilidad de los accidentes de trabajo para la exigencia de reparación del daño. Por último, las *Referencias Bibliográficas* donde se ubica los textos consultados para el desarrollo de la investigación propuesta.

## **CAPÍTULO I**

### **FACTORES QUE TIPIFICAN LA PROCEDENCIA DEL DAÑO MORAL OCASIONADO POR UN ACCIDENTE LABORAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE VENEZUELA.**

El hombre, ha orientado sus perspectivas hacia la protección de sus derechos fundamentales, entre ellos, la vida, la libertad, así como el resguardo de su actividad laboral, aspecto éste que ha venido provocando modificaciones en los conceptos fundamentales del derecho del trabajo tradicional en pro del trabajador; en virtud de que sí el quehacer humano no fuera perfectible, el hombre no hubiese avanzado en la gran revolución tecnológica y científica que existe actualmente, lo cual se ha traducido en la necesidad de creación de normas jurídicas más atentas o dirigidas a la empresa, como núcleo creador de empleo colectivo y a la tecnología, como instrumento de expansión; además se precisa al trabajador, como individuo sujeto de la protección legal.

En este sentido, se aspira prescribir cuál es el bien tutelado en la relación de trabajo, para luego establecer el fundamento de la obligación de responder frente a un accidente de trabajo o una enfermedad ocupacional, analizando el régimen legal previsto para tales eventos. Por ello, la responsabilidad objetiva del empleador, ante la ocurrencia de un accidente de trabajo, es que éste asuma el pago de la indemnización que procede por el daño causado en la persona del trabajador, por violación de las normas de seguridad y salud, dolo o culpa en la producción del evento dañoso.

De allí, que el fundamento de la obligación de responder frente a un accidente de trabajo, cuando éste se produzca como consecuencia de la violación de normas de seguridad, como textualmente refiere la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo, supone también la inobservancia o violación de las correspondientes o adecuadas norma de seguridad y salud por parte del empleador, esto es, la responsabilidad subjetiva del trabajador.

Resulta oportuno destacar, que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV, 1999), enuncia los principios y las metas del Estado venezolano en relación al trabajo; declarando el derecho al trabajo de todo ciudadano y el deber de procurarle colocación que le proporcione una subsistencia digna.

Además, deja a la Ley la previsión de los medios conducentes a la progresividad de los derechos laborales; pues es evidente, que el legislador patrio acogió la tendencia del nuevo Derecho Social del Trabajo y plasmó en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadoras y Trabajadores (LOTTT, 2012) lo referido a que: "...regula las situaciones y relaciones jurídicas derivadas del proceso de producción de bienes y servicios, protegiendo el interés supremo del trabajo...". Asimismo, el artículo 3 *ejusdem*, hace mención al ámbito de aplicación al señalar que: "...regirá las situaciones y relaciones laborales...

En este mismo orden de ideas, se debe hacer mención al trabajo en sentido jurídico, el cual es el ejercicio lícito de facultades intelectuales y físicas en beneficio propio o ajeno. Dicho ejercicio,

presupone una redistribución considerada como equivalente que se le denomina salario y dentro de este contexto, se evidencian las relaciones humanas a las cuales el derecho hace producir consecuencias jurídicas, pues éste sólo reconoce como productora de efectos jurídicos, aquellas que tengan una verdadera utilidad para la vida social en vista de sus fines económicos, sociales y de otra naturaleza que las haga merecedora de la tutela jurídica.

Es preciso resaltar, que la seguridad en el medio ambiente de trabajo, tiene como objeto garantizar a los trabajadores condiciones de seguridad, salud y bienestar en un medio adecuado y propicio, el cual permita el desarrollo de las actividades laborales donde se garanticen sus facultades físicas y mentales, pues el trabajador no puede ser expuesto a la acción de agentes o condiciones, que puedan causar daños a su salud; acatando las leyes que organizan el carácter en que se utiliza el recurso humano, las condiciones de trabajo y la atención a las relaciones entre las distintas partes de la relación laboral.

Por lo tanto, se configura una paradoja en donde la libertad para producir o trabajar, se traduce en un transitar ceñido a lo pautado en las leyes, para la realización del principio social de utilidad, De allí, se refiere que: "Se asume que la relación laboral trae asociada un conjunto de riesgos inherentes a su caracterización como una actividad necesaria para acceder a una mejor calidad de vida pero repulsiva" (Farías, 2008, p. 19).

En consecuencia, el fenómeno de la accidentabilidad se acentúa el carácter negativo de la relación laboral y su normalización, se

fundamenta en la aceptación de la conexión entre trabajo y el riesgo de sufrir algún tipo de daño por trabajar, el cual es asumido como normal bajo el supuesto de que esta actividad humana, no puede organizarse de otra forma.

A este respecto: "¿Qué clase de sociedad es esa en la que la muerte en el trabajo, es un riesgo asumido como inevitable?", (Elías, 2006, p. 91). En este sentido, el desarrollo de una legislación específica sobre el accidente de trabajo, está asociado a una doble normalización; por una parte, la que vincula el suceso a factores objetivos, ajenos a la voluntad de las partes.

Por otra parte, el interés del Estado asistencial, por garantizar al trabajador accidentado la indemnización por el daño sufrido; desde esta concepción, este fenómeno dejó de pertenecer al ámbito indiferenciado de los eventos que dañan al individuo, para adquirir un perfil propio que se enfoca en las condiciones en las que se desarrolla una relación laboral.

De este modo, la construcción de una normativa sobre accidentes de trabajo, supuso trasladarlo a otro plano como un evento que sucedía en el interior de la fábrica o entidad de trabajo y que pertenecía al ámbito de las relaciones entre individuos regidos por la codificación civil, donde se asociaba la libertad personal, el riesgo y la plena aceptación de sus efectos.

Evidentemente, este enfoque era congruente con la concepción liberal de la sociedad constituida por seres libres y autónomos en un

contexto donde el accidente de trabajo, era un riesgo que la persona asumía sin ningún tipo de coacción y volitivamente al establecer una relación laboral, así como las posibles consecuencias sobre su integridad física, que en algunas situaciones eran imputables al trabajador por la omisión de las medidas de seguridad y salud en la entidad de trabajo.

Luego, el fenómeno del accidente de trabajo presenta un perfil diferente al trasladarse desde la perspectiva liberal al enfoque del Estado asistencial, donde la principal diferencia consiste en el tratamiento de la regularización de la indemnización, sustrayendo la materia del ámbito de las interacciones entre individuos regidos por la codificación civil, hasta el entorno político de las relaciones entre el ciudadano y el Estado.

Resulta oportuno, enfatizar lo referente a la indemnización en el siguiente sentido:

La indemnización debe ser entendida como manifestación de la tendencia, a sustraer al trabajador de la dinámica del mercado, suponiendo ello, no la desaparición del daño corporal, sino la garantía de su reparación que protege a los individuos no de acontecimientos negativos, como el accidente de trabajo, sino de sus consecuencias (Montero, 2004, p.11).

De acuerdo a la postura asumida por Montero, se deben considerar las consecuencias que acarrea para el trabajador el

accidente de trabajo y en atención a ello, es pertinente hacer mención al artículo 43 de la LOTTT, el cual establece la Responsabilidad Objetiva del Patrono o Patrona, queda circunscrita a una situación de argumentación, siendo suprimido todo lo relativo a las indemnizaciones por tal concepto, a cargo del patrono.

En consecuencia, el Artículo 43 *ejusdem*, establece:

Todo patrono o patrona garantizará a sus trabajadores o trabajadoras condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo adecuado y son responsables por los accidentes laborales ocurridos y enfermedades ocupacionales acontecidas a los trabajadores y trabajadoras, aprendices, pasantes, becarios y becarias en la entidad de trabajo o con motivo de causas relacionadas con el trabajo. La responsabilidad del patrono o patrona se establecerá exista o no culpa o negligencia de su parte o de los trabajadores, trabajadoras, aprendices, pasantes, becarios o becarias y se procederá conforme a esta Ley en materia de salud y seguridad laboral.

En atención al contenido de la norma transcrita, en la misma se evidencia la responsabilidad objetiva del patrón/a, en ocasión de un accidente de trabajo, pues a todo evento subsiste una obligación patronal por la no inscripción del trabajador en el Seguro Social, en el supuesto de la suspensión de la relación de trabajo causada por reposo médico derivado de un accidente de trabajo.

En este contexto, la teoría del riesgo es una proposición que se aplica al campo de la responsabilidad civil extracontractual y es un

criterio para determinar la responsabilidad de las personas (naturales o jurídicas) involucradas en el daño ocurrido a otra persona (natural o jurídica), sin haber tenido tal persona que soportar el daño que se le ocasionó; este criterio apunta que son responsables de los daños de tipo extracontractual, todas aquellas personas, que efectúan una conducta que tenía el riesgo de que se presentara en concreto, el resultado dañoso acontecido.

Significa entonces, que son responsables todos aquellos que asumen el riesgo de llevar una acción que puede tener un resultado dañoso para las otras personas, aún cuando la persona que asuma el riesgo efectúe la actividad o conducta con el mayor cuidado y perfección posible; en otras palabras, es responsable todo aquel que cause una conducta, que conlleva el riesgo de un efecto dañoso.

En consecuencia, la responsabilidad objetiva derivada de las disposiciones de la LOTTT, según la cual el patrono responde objetivamente ante el daño causado a un trabajador infortunado independientemente de la culpa en la ocurrencia de un accidente laboral, entendiendo a la relación de trabajo como un nexo causal y en tal sentido, el patrono responde por responsabilidad objetiva independientemente, de las circunstancias que hayan rodeado la adversidad, siempre y cuando no medien en la ocurrencia del mismo, las eximentes de responsabilidad.

A tal efecto, ante la ocurrencia de un accidente de trabajo se prevé la exigencia obligatoria que el instrumento jurídico hace sobre los aspectos inherentes a las condiciones que deben rodear a la

persona que trabaja y que directa o indirectamente influyen en la salud y vida del trabajador, atendiendo a que el proceso salud-trabajo-enfermedad, se incluye en todos los aspectos, desde la promoción de la salud, la prevención de accidentes de trabajo; las enfermedades ocupacionales; así como la reparación integral del daño.

De acuerdo a la norma contenida en el ya citado artículo 43 de la LOTTT, tal disposición de la legislación laboral, consagra la llamada teoría objetiva para fundamentar la responsabilidad civil del patrón, pues de acuerdo a dicha teoría el aspecto subjetivo del problema no interesa, apartándose de esta manera del concepto tradicional de culpa, así lo sostiene Madrid (2010, p.102).

Agrega además, el citado autor que:

La jurisprudencia nacional al resaltar que la teoría del riesgo, enfrentada a la tesis clásica, niega que la culpa sea el fundamento de la responsabilidad civil y parte de la base de la destrucción de la noción de culpa, desconociendo las distinciones entre los hechos culposos y no culposos. La responsabilidad debe ser exigida sin que haya que preocuparse por determinar si el agente obró bien o mal, pues en este caso no se trata de averiguar si el autor del daño incurrió o no en culpa, sino saber si el interés social exige su reparación (Madrid, 2010, p.106).

Sin embargo, se ha entendido en un sentido amplio, la concepción objetiva de la responsabilidad, al sostener que la

obligación de indemnizar se origina con una sola relación de causa a efecto, de manera que el hecho ilícito generador de la responsabilidad está constituido exclusivamente por dos elementos: el obrar humano y el perjuicio, unidos éstos por el nexo causal.

### *Riesgo*

Después de lo anterior expuesto, el problema jurídico que aborda la presente investigación reside en la retribución indemnizatoria del daño moral ocasionado por un accidente de trabajo en el contexto del ordenamiento jurídico laboral venezolano; pero se da el caso, que al realizar el hombre cualquier actividad, dentro de una empresa, puede sufrir daños que le afecta tanto la vida como el trabajo, éstos podrían ser considerados como riesgos laborales, considerados como: todo aquel aspecto del trabajo que tiene la potencialidad de causar un daño de forma permanente o parcial al trabajador (Montero, 2004, p.26).

Por tal motivo, el autor define riesgo como un problema potencial que puede ocurrirle al trabajador o trabajadora dentro de la empresa y que de alguna forma, le puede causar daño a éste, evitando así que pueda seguir prestando sus servicios de manera satisfactoria.

Por su parte, Flores (2005), denomina al riesgo de la siguiente manera:

A la probabilidad de que un objeto material, sustancia ó fenómeno pueda, potencialmente, desencadenar

perturbaciones en la salud o integridad física del trabajador, así como en materiales y equipos". Desde la concepción del citado autor, el riesgo puede ser tomado como cualquier tipo de objeto que pueden causar daños a la salud de los trabajadores y trabajadoras, que de alguna forma, impide que sigan laborando de forma satisfactoria (p. 256).

De allí, que el riesgo es la probabilidad de ocurrencia de un suceso, situación en la que un objeto, material, sustancia o fenómeno pueda materializarse y potencialmente desencadenar alguna perturbación en la salud o integridad física de la persona.

En este propósito y en virtud de proteger de cualquier riesgo laboral a los trabajadores y trabajadoras, se crea una ley que los ampara: Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT, 2005), cuya finalidad se orienta a garantizar a los trabajadores condiciones de seguridad, salud y bienestar en un ambiente de trabajo adecuado. Sin embargo, la existencia de esta normativa y pese a las exigencias en cuanto a las condiciones de seguridad, los trabajadores y trabajadoras, no están exentos de sufrir algún accidente laboral; por ello, el empleador deberá garantizarle condiciones de trabajo óptimo y favorable para desempeñarse mejor, dentro del mismo, así como el trabajador acatar las medidas de seguridad y salud dentro de la entidad de trabajo.

Ante la situación planteada, los trabajadores y trabajadoras deberán exigir al empleador que dentro del ambiente de trabajo se cumpla con las condiciones mínimas exigidas por la ley, para así

evitar algunos riesgos que pueden causar diferentes daños a la salud de tipo psíquico, físico o emocional, según sea el caso.

A tal efecto, puede afirmarse que la seguridad es esencial en la vida diaria y al enfrentarse a un accidente de trabajo, no es sólo es una situación que haya que encarar desde el punto de vista moral, pues un accidente es, además un problema organizacional que irrumpe bruscamente en el funcionamiento habitual de la empresa, ente u organismo, fragmenta la marcha y desenvolvimiento normal del mismo, ocasionando al individuo un daño que en ocasiones es irreversible para su futuro desempeño laboral.

Por ello, una de las formas de afrontar un accidente de trabajo, es evitar que éste se produzca, es decir, implantar un plan de prevención, evaluar los riesgos y definir medidas de control entre otros, que permitan tanto al patrono como al trabajador y trabajadora, reducir al máximo la probabilidad que llegue la actividad a un desenlace grave.

Es preciso hacer mención, al rol que desempeña el Estado como ente que tutela lo relativo a la materia laboral, en relación al Régimen Prestacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, señalado en la Ley Orgánica de Sistema de Seguridad Social, en el cual se establecen las sanciones por incumplimiento de la normativa, en cuanto a la responsabilidad material y objetiva de los empleadores y empleadoras, ante la ocurrencia de un accidente de trabajo.

Ante esta situación, interpretando a García (2006, p.51), sobre la estrecha relación causal entre las condiciones de trabajo y el riesgo

que la empresa entraña para la salud, la vida y el bienestar del empleado u obrero, el cual descansa en el dispositivo legal en cuestión, que cimenta sus reglas sobre la responsabilidad patrimonial del patrono como creador, identificador y evaluador del riesgo, vigilante de las prácticas de trabajo y beneficiario de la utilidad o rendimiento de la actividad de la empresa y el trabajador, no debe omitir la normativa sobre seguridad y salud.

Con referencia a lo anterior, el desarrollo de una legislación específica sobre el accidente de trabajo, está asociado a una doble normalización; por una parte, la que vincula el suceso a factores objetivos, ajenos a la voluntad de las partes.

Por otra parte, el interés del Estado asistencial por garantizar al trabajador accidentado la indemnización por el daño sufrido; desde esta noción, este fenómeno dejó de pertenecer al ámbito indiferenciado de los eventos que dañan al individuo, para adquirir un perfil propio que se enfoca en las condiciones en las que se desarrolla una relación laboral.

### *Indemnización*

En efecto, la regularización de la indemnización debe ser entendida como manifestación de la tendencia, a sustraer al trabajador de la dinámica del mercado, tanto laboral como el de bienes y servicios, suponiendo ello, no la desaparición del daño corporal, sino la garantía de su reparación como manifestación particular de un trabajador o trabajadora.

En relación a la exigencia que el instrumento jurídico refiere sobre las condiciones de trabajo, la legislación laboral acota lo siguiente:

[...] las condiciones que deben rodear a la persona que trabaja y que directa o indirectamente influyen en la salud y vida del trabajador, atendiendo el proceso salud-trabajo-enfermedad, la prevención de accidentes de trabajo; así como la reparación integral del daño (Salas, 2008, p.107).

Como se puede observar, prevalece el paradigma del Estado asistencialista para quién priva la consideración de la indemnización al trabajador, por los daños causados a su integridad física derivados de su relación laboral.

En este contexto, el escenario jurídico que aborda la presente investigación reside en las consideraciones relativas al alcance de la retribución indemnizatoria del daño moral, originado por un accidente en ocasión de la relación de trabajo, pues con relación al monto de la indemnización, sobre: El método tarifado o sistema presuntivo predominante en la legislación laboral latinoamericana, confunde la dificultad de fijar o determinar en dinero el monto del daño o perjuicio moral, con su existencia y alcances. (Roa, 2009, p. 17).

Desde este punto de vista, es pertinente indicar que la doctrina jurisprudencial de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, ha señalado de

manera reiterativa, la obligación por parte del juzgador de motivar lo condenado por concepto de daño moral, de conformidad con el análisis de determinados aspectos que lo instruyen para que la cuantificación sea justa.

Ciertamente, aun cuando en alguna sentencia se ha ordenado determinar la cuantía del daño moral por expertos (experticia complementaria a la sentencia), “tal doctrina es inaceptable, porque no hay expertos en daño moral, no hay conocimientos especiales para pronunciarse sobre el particular” (Terán, 2009, p. 8).

Como se puede observar, en Venezuela existe la providencia legal que otorga al juez, la potestad para acordar una indemnización a la víctima en caso de lesión corporal, de atentado a su honor; pero, no existen criterios que fijen taxativamente el tipo y alcance de esta retribución.

En este orden de ideas, la presente investigación tiene como propósito analizar la retribución indemnizatoria del daño moral ocasionado por un accidente de trabajo en el contexto jurídico laboral venezolano, haciendo énfasis en la forma o manera de cómo existe la necesidad de abordar este tema con bastante profundidad, buscando plantear soluciones que permitan enfrentar la problemática existente, en busca de crear posibles arreglos.

De esta manera, se evidencia que el trabajo no ha sido casi nunca, ni menos en la actualidad una relación solitaria del individuo con la naturaleza; pues las actividades productivas o laborales están

determinadas por reglas sociales, desde el mismo momento en que en ellas, participa más de una persona; ello, ha sido así, incluso en las economías de autoconsumo en las que las unidades de producción, son compartimientos enigmáticos para satisfacer las necesidades de un individuo o de un grupo pequeño y es así, que en estas formas rudimentarias de organización de la producción, la dimensión social del trabajo está presente en el trasfondo.

En este contexto, lo que constituye el objeto del contrato de trabajo o de las obligaciones que de éstas se derivan, es la disponibilidad por parte del patrono de la fuerza de trabajo que posee el trabajador, resultan absurdas e incluso inútiles, cuando se pretende establecer el objeto del contrato de trabajo y más concretamente, el fundamento de la obligación de responder frente a un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional y en este sentido, se pretende analizar cuál es el bien tutelado en la relación de trabajo, para luego establecer el fundamento de la obligación de responder frente a un accidente de trabajo, pues se debe analizar el régimen legal previsto para tales eventos.

*¿Por qué se responde?*

Ahora bien, para tener una visión clara sobre el fundamento de la obligación de responder; se orienta a *¿Por qué se responde?*, puesto que dentro de este argumento se precisa constantemente las relaciones de trabajo, quienes hicieron su aparición en la vida social y su regulación se circunscribe en tres finalidades como lo sostiene D'Incecco (2012, p.95):

1.-La primera y principal, es la indicación de quién pertenecen los frutos del trabajo y en particular, a través de qué mecanismos o títulos jurídicos los frutos o resultados del trabajo pueden pasar del trabajador a otra persona, pues esta premisa lleva implícita la respuesta a la cuestión de la causa o motivación central del trabajador en la actividad de trabajo, que es normalmente la adquisición de medios de vida.

2.- La finalidad de la regulación jurídica de las relaciones de trabajo, es la determinación del modo y de las circunstancias en que se presta el esfuerzo laboral, así como las contrapartidas que lo compensan, lo que hoy se denomina determinación o fijación de condiciones de trabajo o empleo, pues el cumplimiento de esta finalidad de fijación de condiciones de trabajo y empleo, ha suscitado la aparición de instrumentos normativos específicos del mundo del trabajo, que atiendan a la noble misión de regular de forma unitaria una contratación en masa y de compensar la posición de desventaja que el trabajador individual ocupa normalmente en el mercado de trabajo.

3.- A las dos finalidades mencionadas, suele añadirse una tercera, que es propia de las relaciones en las que el trabajador se inserta en una organización de trabajo de cierta complejidad y tal finalidad, es la predisposición de medios jurídicos de coordinación e integración de la actividad del grupo de trabajadores, en función de que los medios jurídicos para regular las actividades de trabajo en las empresas y organizaciones, son las facultades organizativas que integran el poder de dirección del empleador o empresario.

Partiendo de esa idea, no es difícil de advertir, que ni la propia noción de responsabilidad civil, ni el amplio catálogo de las obligaciones civiles, resultan enteramente útiles para explicar el fundamento de la obligación de responder frente a una enfermedad o un accidente de trabajo; en efecto, como explica Savatier, citado por Codero (2012), al referir que:

La responsabilidad civil, es la obligación que incumbe a una persona de reparar el daño causado a otra por su hecho o por el hecho de las personas o de las cosas que dependen de ella; así, se dice que una persona por su propio hecho otra persona, para significar que está obligada a indemnizar los daños o pérdidas que haya causado con su propio hecho o el hecho de las personas que dependan de ella, de modo que la idea de responsabilidad suscita las obligación y garantía. Luego para determinar cuál es el fundamento de dicha obligación de indemnizar, algunos civilistas apelan a la idea de "*culpa*", es decir, la actividad censurable (negligencia, imprudencia, impericia, dolo, intencionalidad); otros abogan porque tal fundamento debe buscarse en la idea del riesgo creado y el autor productor de ese riesgo debe responder por ese solo hecho (p.97).

Así, para que surja la obligación de responder, es decir, de reparar el daño causado al trabajador; de esta manera, el derecho laboral debe encontrar el fundamento de la obligación de responder frente a enfermedades ocupacionales o accidentes de trabajo en sus propios principios o normas y no apoyarla en la teoría general de las

obligaciones o en la responsabilidad civil ordinaria, pues no en pocos casos existirán eximentes de responsabilidad para el patrón con la consecuente irreparabilidad del daño para el trabajador accidentado, lo cual resulta todo lo contrario dispuesto dentro del núcleo de protección del derecho del trabajo, el cual no es otro que la persona del trabajador.

De allí, frente a accidentes de trabajo debe existir un desplazamiento de la responsabilidad hacia la colectividad y ello se logra con un adecuado y universal sistema de seguridad social, que no solamente brinde la atención médica frente a la contingencia del trabajador accidentado con ocasión a su trabajo o que asuma el pago de una pensión por la posible invalidez total o parcial que resulte como secuela del evento dañoso.

Además, que se subroga a las obligaciones derivadas de la responsabilidad objetiva del empleador, ante la ocurrencia de un accidente, cuando no hubiese negligencia o dolo por parte del empleador, es decir, que asuma el pago de la indemnización que procede por el daño causado en la persona del trabajador, siempre que no existe de parte del patrono violación de normas de higiene y seguridad, dolo o culpa en la producción del evento dañoso, esto es, que la responsabilidad fundada en la idea del riesgo sea resarcida por toda la colectividad a través de un sistema universal e integral de seguridad social en el que todos los ciudadanos hagan aportaciones para la previsión de riesgos laborales.

Si se considera, que toda persona como sujeto del ordenamiento jurídico, está integrada por un conjunto de valores espirituales y materiales que deben ser objeto de tutela, por parte de la sociedad organizada a la cual pertenece y que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, señala que el Estado tiene como fines esenciales la defensa, el desarrollo de la persona, el respeto a su dignidad y en tal sentido, inexorablemente la lesión a algunos de esos valores que se integran en la persona, debe ser reparada o resarcida, cuando tal daño deriva de la actividad más antigua y universal, que es el trabajo.

De la misma manera, el 94 *ejusdem*, hace alusión a las responsabilidades de los patronos o intermediarios y a tal efecto la "ley determinará la responsabilidad que corresponde a la persona natural o jurídica, en cuyo provecho se presta servicio mediante intermediario o contratista, sin perjuicio a la responsabilidad solidaria de ésta...".

En este mismo orden de ideas, se hará mención al Convenio N° 155 de la Organización Internacional del Trabajo, artículo 4:

Todo miembro deberá, en consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores interesadas y habida cuenta de las condiciones y prácticas nacionales, formular, poner en práctica y reexaminar periódicamente, una política nacional coherente *en materia de seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo*.

Con respecto al artículo 6 *ejusdem*, señala la necesidad de que la formulación de esa política “debería precisar las funciones y responsabilidades respectivas (...) de los empleadores, de los trabajadores y otras personas interesadas, (...)”. También, el artículo 16, en su *Parte IV Acción* a nivel de la empresa establece varios deberes patronales específicos:

1. Deberá exigirse a los empleadores que, en la medida en que sea razonable y factible, garanticen que en los lugares de trabajo, la maquinaria, el equipo, las operaciones y procesos que estén bajo su control son seguros y *no entrañan riesgo alguna para la seguridad y la salud de los trabajadores*.
2. Deberá exigirse a los empleadores que, en la medida en que sea razonable y factible, garanticen que los agentes y las sustancias químicas, físicas y biológicas que estén bajo su control, no entrañan riesgo para la salud cuando se tomen medidas de protección adecuadas.
3. Cuando sea necesario, los empleadores deberán suministrar ropa y equipos de protección apropiados a fin de prevenir, en la medida en que sea razonable y factible los riesgos de accidentes o defectos perjudiciales para la salud.

En esta misma Parte IV del Convenio de la O.I.T., se establecían derechos a los trabajadores que constituyen verdaderos deberes patronales que conforman de alguna manera, la esencia del deber de prevención y seguridad, pues se trata de la consagración de los derechos fundamentales del trabajador, es decir: Derecho a condiciones de seguridad, salud y ambiente de trabajo adecuados y los tres derechos básicos que los desarrollan, tales como Derecho de

Información y Formación, Derecho de participación y consulta y Derecho de rehusarse a trabajar en condiciones peligrosas o insalubres, además de los correlativos deberes de empleador.

Ahora bien, en las normas mencionadas se le otorgaba cumplimiento al Convenio 155, enfatizándose desde ese entonces la importancia de los deberes de prevención y seguridad: la garantía de que el servicio a que está obligado el trabajador por el contrato, se preste en condiciones de seguridad, salud y bienestar, en un medio ambiente adecuado y propicio para el ejercicio de sus facultades físicas, mentales y las garantías de reparación en caso de accidentes. En razón de lo antes señalado, Iturraspe (1999) opina que:

Los deberes de prevención y seguridad, están establecidos como obligaciones fundamentales del patrono y, dado el carácter de los mandatos legales, conforma un verdadero deber bajo su responsabilidad, sin perjuicio de las obligaciones y deberes complementarios a cargo de los trabajadores, de la seguridad social y del Estado (p.76).

De acuerdo al criterio de Iturraspe (ob. cit), los deberes de prevención y seguridad, consienten un deber de obligación y de responsabilidad por parte del patrono.

*Artículo 56 de la LOPCYMAT; Deberes de los Empleadores y Empleadoras*

Son deberes de los empleadores y empleadoras, adoptar las medidas necesarias para garantizar a los trabajadores y trabajadoras condiciones de salud, higiene, seguridad y bienestar en el trabajo, así

como programas de recreación, utilización del tiempo libre, descanso y turismo social e infraestructura para su desarrollo en los términos previstos en la presente Ley y en los tratados internacionales suscritos por la República en las disposiciones legales y reglamentarias que se establecieren, así como en los contratos individuales de trabajo y en las convenciones colectivas...

En atención a lo señalado en la norma anteriormente transcrita, el empleador es el sujeto principal (más no el único) de obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo derivado tanto de la relación contractual con sus trabajadores, por el sólo hecho del establecimiento de la relación laboral derivada de tal contrato, con sus notas características de prestación personal de un servicio, bajo la dependencia (sujeción) y régimen de ajenidad respecto al empleador. Como del ordenamiento jurídico que por una parte, estatuye la obligación contractual antes referida y por la otra, consagra obligaciones del empleador en esta materia respecto a la sociedad y al Estado propiamente dicho.

De esta manera, la deuda de seguridad a cargo del empleador y respecto a sus trabajadores se deriva de manera inherente, del contrato de trabajo, siendo su incumplimiento causa de interrupción legítima por el trabajador del cumplimiento de su principal obligación contractual, esto es la prestación del servicio, pudiendo rehusarse a trabajar o alejarse de una condición insegura o interrumpir una tarea o actividad de trabajo, cuando basándose en su formación y

experiencia, tenga motivos razonables para creer que existe un peligro inminente para su salud o para su vida.

Igualmente, el empleador se encuentra en el deber de cumplir con la normativa sobre seguridad y salud en el trabajo, tanto en el contexto de la relación de trabajo como en el de la seguridad social, respecto al Estado como garante de tal cumplimiento. Se trata por tanto, como lo señala Montoya (2003, p.403), de "un deber de seguridad y salud laboral a cargo básicamente del empleador y que tienen una doble y clásica proyección, es decir, la de una obligación privada y contractual". Desde esta concepción, su incumplimiento derivan responsabilidades indemnizatorias y al mismo tiempo un deber jurídico frente al Estado y de cuya infracción nacen responsabilidades administrativas e incluso penales.

En Venezuela, tal deber de protección del empleador en su doble faceta especificada, encuentra rango constitucional en los artículos 86 y 87 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, dispone que es obligación de cada patrono garantizar a sus trabajadores y trabajadoras condiciones de seguridad, higiene y ambiente de trabajo adecuados; siendo el Estado responsable de adoptar medidas y crear instituciones con la finalidad de control y promoción de tales condiciones adecuadas, de cuyo incumplimiento se deriva la responsabilidad por culpa (subjetiva) del empleador y en cuyo deber igualmente, se fundamenta la disposición referida a los riesgos laborales, como una de las contingencias objeto de cobertura por el sistema de seguridad social, que no es más, en esta materia, que la asunción del Estado.

Es así, que a través de un mecanismo de aseguramiento público al cual contribuyen los empleadores, de la reparación debida por éstos a los trabajadores que hayan sufrido contingencias ocupacionales derivadas de su responsabilidad objetiva, ello es aquella que nace del sólo hecho de ser el beneficiario del servicio prestado en condiciones de subordinación y por su cuenta, sin consideraciones relativas a su culpa en la ocurrencia de la contingencia.

*Deberes de los Trabajadores y Trabajadoras en Materia de Seguridad y Salud en el Trabajo*

Quedó desarrollado, que en la relación de trabajo se establece una deuda de seguridad en cabeza del empleador, derivada tanto en la normativa como del propio contrato de trabajo. No significa ello, que los trabajadores están exentos de deberes y obligaciones en esta materia. Todo lo contrario, resulta inconcebible lograr condiciones seguras de trabajo sin la participación activa de los trabajadores, tanto en el ámbito individual.

En efecto, el artículo 54 dispone de una serie de deberes a cargo de los trabajadores (8 de cada uno de ellos), a fin de garantizar mediante su cumplimiento la necesaria colaboración en el mantenimiento de un medio ambiente de trabajo seguro, donde la labor se preste en condiciones adecuadas a los procesos y su peligrosidad, aminorando o eliminando el riesgo de ocurrencia de accidentes de trabajo.

Se observa así, que la Lopcymat (2005), parte del criterio sustentado de que es necesaria la participación (colaboración) de los trabajadores en el logro del objetivo fundamental de la Ley, como en el caso de accidentes de trabajo; manteniendo sin embargo en cabeza del empleador, como deudor de seguridad la responsabilidad en el cumplimiento de las medidas de prevención, seguridad y salud en el trabajo.

En este sentido, cabría preguntarse entonces, si habiendo cumplido el empleador con dichas obligaciones, la conducta imprudente o negligente de los trabajadores de todas formas le acarreará responsabilidades; o si aun cuando el empleador haya incurrido en infracciones a la normativa sobre la materia regulada en la LOPCYMAT, podría la conducta imprudente o negligente del trabajador sea considerada como determinante o contributiva al acaecimiento del accidente de trabajo y de allí, como un factor excluyente o de gradación de la responsabilidad del empleador; o si los factores extraños a la voluntad del empleador, pudiesen ser excluyentes de responsabilidad cuando sean determinantes en la causa de la contingencia, aún si el empleador se encontraba incurso en infracciones a la normativa de seguridad y salud en el trabajo.

En cuanto a la participación, cogestión y corresponsabilidad antes que nada se debe determinar de la manera más probable posible lo que debe entenderse por cogestión, a fin de delimitar y distinguir esta figura de otras que también se encuentran recogidas en el ordenamiento jurídico constitucional y que a menudo son confundidas o tratadas como sinónimos.

En este sentido, Moya (1996, p. 37), destaca que: “dentro del sentido amplio de la participación de los trabajadores, existe la participación de beneficios, que es una conquista alcanzada por el movimiento obrero en la gran mayoría de los países, particularmente los que gozan de regímenes democráticos”.

De allí, la cogestión propiamente dicha, es una forma de participación organizada e institucionalizada de los trabajadores a todos los niveles de decisión de la actividad económica, hasta llegar a los más altos niveles de política económica desde el puesto de trabajo.

#### *¿Cómo se responde?*

El trabajador, involucra toda su persona en la ejecución de las obligaciones asumidas por éste en el contrato de trabajo, es decir, en la prestación de servicios y ello precisamente, hace que en el contrato de trabajo, el patrono asuma implícitamente una obligación de seguridad o dé garantía de mantener indemne de daños a la persona del trabajador y esto además, es lo que forja que la responsabilidad del patrono frente a un accidente de trabajo, pueda tener un carácter contractual o extracontractual.

Así las cosas, importa ahora destacar que el artículo 129 y siguiente de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo, contempla una responsabilidad en hombros del patrono cuando el accidente de trabajo se produzca como consecuencia de la violación de normas de seguridad o como

textualmente refiere la norma, violación de la normativa legal en materia de seguridad y salud en el trabajo por parte del empleador, lo que supone entonces, que exista culpa del patrono en la inobservancia o violación de las correspondientes o adecuadas normas de higiene y seguridad, que deberá ser administrada y además, que esa violación de normativa legal en materia de seguridad y salud, debe estar estrechamente vinculada en una relación causa-efecto con la producción de accidente.

Además de ello, la propia Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo, en el mismo artículo 129 ya referido, establece la responsabilidad civil ordinaria derivada del hecho ilícito del patrono como una expresión de garantía a la integridad de la persona del trabajador de acuerdo a las previsiones contenidas en los artículos 1185 y 1196 del Código Civil, a lo que se le debe señalar que si bien la obligación de garantizar la seguridad del trabajador tiene su fuente en el contrato de trabajo, en lo que respecta a esta responsabilidad que implica la obligación de reparación derivada del hecho ilícito debe considerarse incluida en el campo de la responsabilidad civil extracontractual o delictual.

Se observa, que la propia ley admite la teoría del cúmulo de responsabilidades al establecer de acuerdo a lo expresado por Cordero (ob.cit. p.111), que frente a la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, el patrono responde:

1.- *Contractualmente*, fundamentada esta responsabilidad, en la violación del deber de seguridad colocado a cargo del patrono, de

acuerdo con la ley, las indemnizaciones son asumidas o van a ser asumidas por la seguridad social y para su procedencia no se requiere más que la presencia del hecho dañoso, sin que sea necesario entrar a analizar si éste se produjo o no, debido a la conducta del patrono, del trabajador o por una causa extraña, indemnizaciones que se encuentran tarifadas en la ley ( artículo 78 y siguientes LOPCYMAT).

2.- *Extracontractualmente*: 2.1. Por la violación de la normativa legal en materia de seguridad y salud, lo que supone culpa del patrón en la violación de normas de higiene y seguridad que debe ser demostrada y que hace prosperar a favor del laborante las indemnizaciones también tarifadas en la Ley (artículo 129 y siguientes LOPCYMAT), en este supuesto el trabajador sólo debe demostrar, el *daño, la culpa del patrono* ( violación de normas de higiene y seguridad) y la relación de causalidad entre ésta y el daño sufrido por él, sin que sea necesario demostrar la cuantía del daño porque la ley lo tarifa.

2.2. Por *la responsabilidad civil ordinaria derivada del hecho ilícito del patrono*, de acuerdo a las previsiones del Código Civil, lo que supone la *prueba del daño, la culpa y la relación de causalidad*; el trabajador estaría obligado además, de demostrar la cuantía del daño material sufrido, en lo que se refiere al daño material consistente en la disminución de la capacidad productiva de la víctima con ocasión del evento dañoso, pues *la cuantía del daño moral no es objeto de demostración, sino que su estimación se debe hacer por el juez,* en el caso de una accidente de trabajo.

Ahora bien, en atención a ello, Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT, 2005) establece una definición de accidente de trabajo, en el artículo 69 en los siguientes términos:

Se entiende por accidente de trabajo, todo suceso que produzca en el trabajador o la trabajadora una lesión funcional o corporal, permanente o temporal, inmediata o posterior, o la muerte, resultante de una acción que pueda ser determinada o sobrevenida en el curso del trabajo, por el hecho o con ocasión del trabajo.

Así, se tiene que el cuerpo normativo, considera como un accidente de trabajo las lesiones internas, por un esfuerzo violento o producto de la exposición a ciertos agentes que sufra el trabajador, determinada o sobrevenida en el curso del trabajo o con ocasión de éste, sólo que en estos casos, pareciera que se está refiriendo más a enfermedades profesionales que a accidentes de trabajo. Pero además, de los accidentes que se originan por la prestación del servicio o labor, el legislador incluyó aquellos accidentes que pudieran ocurrir con ocasión del trabajo, los cuales vincula directamente como si se tratara de los accidentes que ocurren por la prestación del servicio.

Serán, igualmente accidentes de trabajo:

1. La lesión interna determinada por un esfuerzo violento o producto de la exposición a agentes físicos, mecánicos,

químicos, biológicos, psicosociales, condiciones meteorológicas  
sobrevinidas en las mismas circunstancias.

2. Los accidentes acaecidos en actos de salvamento y en otros de naturaleza análoga, cuando tengan relación con el trabajo.
3. Los accidentes que sufra el trabajador o la trabajadora en el trayecto hacia y desde su centro de trabajo, siempre que ocurra durante el recorrido habitual, salvo que haya sido necesario realizar otro recorrido por motivos que no le sean imputables al trabajador o la trabajadora, y exista concordancia cronológica y topográfica en el recorrido.
4. Los accidentes que sufra el trabajador o la trabajadora con ocasión del desempeño de cargos electivos en organizaciones sindicales, así como los ocurridos al ir o volver del lugar donde se ejerciten funciones propias de dichos cargos, siempre que concurren los requisitos de concordancia cronológica y topográfica exigidos en el numeral anterior.

De esta disposición legal, se van a analizar los tres (3) supuestos consagrados como innovación:

- a) Accidente en el trayecto o accidente *in itinere*, contenido en el numeral 3 del citado artículo 69;
- b) Accidente con ocasión del desempeño de cargos electivos en organizaciones sindicales, contenido en el numeral 4 *eiusdem*;  
y;

c) Accidente acaecido en acto de salvamento, contenido en el numeral 2 *ejusdem*.

*En cuanto a los deberes del patrono:*

El patrono con respecto al accidente en ocasión de la relación de trabajo tiene los siguientes deberes:

1. Notificar el accidente al Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales INPSASEL, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 83 y 84 del Reglamento Parcial de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (2007).

Cabe señalar, que la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (2005) preceptúa en cuanto a este punto:

De la declaración, la misma está referida en el artículo 73 *ejusdem*:

El empleador o empleadora debe informar de la ocurrencia del accidente de trabajo de forma inmediata ante el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales, el Comité de Seguridad y Salud Laboral y el Sindicato.

La declaración formal de los accidentes de trabajo y de las enfermedades ocupacionales deberá realizarse dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la ocurrencia del accidente o del diagnóstico de la enfermedad.

El deber de informar y declarar los accidentes de trabajo o las enfermedades ocupacionales será regulado mediante las normas técnicas de la presente Ley.

2. Notificar por escrito de los riesgos al trabajador en cuanto al accidente en el trayecto, incluyendo los riesgos inherentes o riesgos especiales por la participación de terceros.

En este orden de ideas, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en su sentencia N° 330 de fecha 02-03-2006, con ponencia del Magistrado Omar Alfredo Mora Díaz, se pronunció en los siguientes términos: en el marco del Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo, se encuentra consagrada entre otras disposiciones, en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (2005):

Son deberes de los empleadores y empleadoras (...): 3. Informar por escrito a los trabajadores y trabajadoras de los principios de la prevención de las condiciones inseguras o insalubres, tanto al ingresar al trabajo como al producirse un cambio en el proceso laboral o una modificación del puesto de trabajo e instruirlos y capacitarlos respecto a la promoción de la salud y la seguridad, la prevención de accidentes y enfermedades profesionales así como también en lo que se refiere a uso de dispositivos personales de seguridad y protección.

3. Instruir y capacitar al trabajador respecto a la seguridad y la prevención de accidentes en el trayecto (artículo 56 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo

(2005)). Ejemplo, curso de manejo defensivo de vehículo automotor; y la no utilización de drogas, en especial al conducir, en el marco del contenido del Programa de Seguridad y Salud en el Trabajo (artículo 83 punto 3.a. del Reglamento Parcial de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (2007), y la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas (2005) en su artículo 96.

4. Instruir y capacitar al trabajador en lo que se refiere al uso de dispositivos personales de seguridad y protección, según lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (2005). Ejemplo, énfasis en la importancia del uso del casco de seguridad para los motociclistas y del cinturón de seguridad en la conducción de automóviles, en el cumplimiento de la obligatoriedad de la educación y seguridad vial contenido en el artículo 88 de la Ley de Transporte Terrestre (2008).

#### *Efectos Económicos y Sociales de los Accidentes de Trabajo*

En este mismo este contexto, Marín (2009), analiza la multiplicidad y compleja consecuencia que se producen en las relaciones laborales y que uno de ellos es el costo que tienen que asumir, bien el propio empresario o en su defecto a cargo de la Seguridad Social, que al generar los recursos económicos que se deben destinar para la atención, bien por la vía para otorgar las pensiones de sobrevivientes, la incapacidad y las jubilaciones prematuras, como consecuencia de las incapacidades producidas por

los accidentes profesionales dentro de la empresa, que hacen que se tengan que dedicar altos costos de carácter económico y financiero, para hacerle frente a los gastos que generan los infortunios en el trabajo.

Agrega además, que el costo social que tiene esta situación resulta impactante, pues evidentemente quienes sufren las consecuencias de este tipo de accidentes son los laborantes que en algunas ocasiones no tienen la atención de sus familiares o un buen sistema de seguridad social y prácticamente queda con un marginado que tiene que sobrevivir con escasas posibilidades sino tiene la atención, la solidaridad y las posibilidades para enfrentar este tipo de situación; por ello, la sociedad sufre los embates de las secuelas de los accidentes laborales.

Señala, las circunstancias perjudiciales que afectan las obligaciones que le impone un contrato de trabajo, pues genera pérdidas y desajustes en el resto de los compañeros, donde la productividad se ve afectada.

*Los Accidentes de Trabajo en Venezuela, Dimensiones del Problema Subestimado*

A este respecto, Narváez (2010), señala que la Prevención, Tratamiento y Compensación como elementos primordiales que centran la atención del gobierno, trabajadores y empresarios con el fin de actualizar, estructurar y mejorar las normas capaces de

responder eficientemente a las necesidades de los trabajadores, sus familiares y el cumplimiento de las obligaciones de la sociedad para el bienestar de los ciudadanos, como también afianzar la responsabilidad civil y penal de los empleadores ante la ocurrencia de un accidente de trabajo.

Por consiguiente, los riesgos profesionales son todos aquellos que se generan durante o como consecuencia, de una relación laboral e inclusive fuera del propio sitio de trabajo, pero que forman parte de las condiciones sobre las cuales desempeña su trabajo, sea ésta interna o externamente de su ámbito laboral.

#### *Derechos Laborales en la Tipificación del Accidente de Trabajo*

A este respecto, se han desarrollado revisiones críticas de esta situación, apoyándose en el análisis de la normativa laboral venezolana la cual tiene una naturaleza eminentemente proteccionista, en función de los derechos de los trabajadores que son aquellos que más urgentemente hacen necesaria la intervención del Estado en el logro del equilibrio entre la superioridad del empleador sin importar que este sea un empleador público o empleador privado, ante la condición débil jurídica que posee el trabajador.

En este contexto, Astudillo (2010, p.91), destaca que los resultados han permitido conocer el alcance que el accidente de trabajo origina la responsabilidad objetiva del patrono que sólo se exige cuando el accidente ocurre debido a fuerza mayor extraña al

trabajo, si no se comprobare la existencia de un riesgo especial por su parte la responsabilidad por guarda de cosas prevista en el Artículo 1193 del Código Civil (1982) y sobre la que se fundamenta buena parte de la teoría objetiva del riesgo profesional, eximiendo del mismo modo al guardián de la cosa, cuando se compruebe que el daño se ha ocasionado por falta de la víctima, por el hecho de un tercero o por caso fortuito o fuerza mayor.

## **CAPÍTULO II**

### **Doctrina Judicial en materia del alcance de la Indemnización del Daño Moral ocasionado por un Accidente Laboral**

En la evolución de la doctrina judicial, acerca de la responsabilidad patronal en el accidente de trabajo se han contrapuesto distintos criterios existentes entre los jueces de la práctica jurídica venezolana; a continuación se presentan distintas sentencias de la Jurisprudencia venezolana, que en materia de accidente de trabajo han sido de gran relevancia y prevalencia, en virtud de que permiten identificar la evolución en el tiempo de los criterios adoptados por el Tribunal Supremo de Justicia, en esta materia.

Así, se enumeran diversas posiciones doctrinarias referentes al tema, de las cuales se puede señalar como las más importantes las siguientes y en este sentido, la Sala Social del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia de fecha 16 de Mayo de 2000, dejó sentado:

(...) la teoría del riesgo profesional aplicable al patrón (sic) por los accidentes o enfermedades profesionales que sufran sus empleados, lo hace responder objetivamente, es decir independientemente de la culpa, tanto por el daño material como por el daño moral (...)

Como se puede evidenciar, esta sentencia determina la responsabilidad objetiva del patrón por los accidentes o

enfermedades profesionales de sus empleados como independiente de su intención volitiva. En efecto, la teoría del riesgo profesional presupone la existencia de la responsabilidad objetiva del patrono en la reparación del mismo, aun cuando no haya mediado culpa o negligencia de su parte en el acaecimiento de infortunio; de manera que, habiéndose establecido la existencia del hecho generador, es decir, el accidente de trabajo que incuestionablemente repercute en la esfera moral de las demandantes, debe declararse procedente la indemnización por daño moral reclamada.

De esta manera, en Venezuela por largo tiempo la doctrina y la jurisprudencia rechazaron la posibilidad de reclamar el daño moral (responsabilidad civil extracontractual), cuando entre la víctima y el culpable mediaba un contrato; sin embargo, hoy se acepta la posibilidad de reparación del daño moral indistintamente de la existencia de una vinculación contractual entre las partes y específicamente, en materia de accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales, la doctrina de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, se orienta a incluirlo dentro de la responsabilidad objetiva del patrono derivada de la guarda de cosas.

Sobre este aspecto, refiere Mendoza (2012), que:

(...) es requisito indispensable para *exigir judicialmente la responsabilidad patronal por accidentes de trabajo o enfermedad ocupacional que el accionante acredite fehacientemente en juicio, la debida relación de causalidad*

entre labores desempeñadas por el trabajador y a producción de la enfermedad o accidente, pues la propia definición de accidente, supone en uno u otro caso, que se produzca en el curso del trabajo o con ocasión del trabajo, situación no siempre fácil de acreditación (p.78).

Efectivamente, el fundamento de la obligación de responder frente a un accidente de trabajo, estriba en que el núcleo de la protección del derecho al trabajo y precisamente, lo que justifica su existencia es el reconocimiento del rol que juega en el contrato de trabajo la persona misma del trabajador quién no puede separarse por una mera ficción legal de su fuerza motriz y por ello, se involucra con su cuerpo, con su espíritu y dignidad, pues en el caso de un evento dañoso en su humanidad con ocasión a la prestación de servicios, debe ser íntegramente resarcido el daño, lo que no excluye la responsabilidad de su propio patrón.

De allí, la existencia de un daño es un presupuesto imprescindible para que se ponga en marcha el mecanismo de responsabilidad y la reparación, es la pieza clave del sistema, pues hay responsabilidades sin culpa, pero no hay responsabilidades sin daño, así lo ha sostenido Martín (2009, p. 261), de acuerdo a este criterio, el daño hay que probarse, si bien en ocasiones se da por hecho o se presume su existencia. Además, la constante aparición de supuestos dañosos y la admisión de la necesidad de su reparación, provoca la continua evolución del Derecho de daños, la creación de nuevos ámbitos de responsabilidad e incluso, condiciona la interpretación de las reglas del sistema.

A este respecto, sostiene Martín (2009, p.263), que:

(...) lo cierto es que el aumento de los supuestos de daños resarcibles, es un fenómeno reciente, que se ha implementado en todas las sociedades desarrolladas. Hoy, prácticamente toda frustración de previsiones o expectativas, tanto en el ámbito patrimonial como en el no patrimonial, se convierte en un daño en busca de un responsable.

En consecuencia, tanto la determinación del daño como su valoración a efectos de resarcimiento a veces depende de cuestiones previas, además, hay conceptos y supuestos imposibles o difícil de cuantificación (lucro cesante, pérdida de oportunidades y la indemnización de los daños morales); en tales casos, la indemnización atiende tanto a la reparación del daño, como a la compensación satisfactiva de un bien estimable, a modo de paliativo indirecto.

En este sentido, a la hora de determinar qué daños son indemnizables, la jurisprudencia juega un papel fundamental, pues un daño será indemnizable en la medida en que se encuentre dentro de los límites jurisprudencialmente establecidos que discriminan los daños no reparables.

Pero la jurisprudencia no es inmutable, puesto que ha de reflejar las inquietudes sociales y dar relevancia a aquellas conductas y situaciones en que cada momento la conciencia social y ética

entiende que son dignas de tutela y por tanto, considerar que su menoscabo ha de ser resarcido y en consecuencia, se está ante una materia necesariamente casuística y variable e incluso podría decirse que la teoría del daño evoluciona por la osadía de los abogados, que se atreven a demandar daños en situaciones que antes eran inimaginables.

Así pues, se transcribe extracto del criterio asumido por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, quién señaló en sentencia N° 144 de fecha 7 de marzo de 2007, lo siguiente:

[...] el sentenciador que conoce de una acción por daño moral debe hacer un examen del caso en concreto, analizando los siguientes aspectos: a) la entidad (importancia) del daño, tanto físico como psíquico (la llamada escala de los sufrimientos morales); b) el grado de culpabilidad del accionado o su participación en el accidente o acto ilícito que causó el daño (según sea responsabilidad objetiva o subjetiva); c) la conducta de la víctima; d) grado de educación y cultura del reclamante; e) posición social y económica del reclamante, f) capacidad económica de la parte accionada; g) los posibles atenuantes a favor del responsable; h) el tipo de retribución satisfactoria que necesitaría la víctima para ocupar una situación similar a la anterior al accidente o enfermedad; y, por último, i) referencias pecuniarias estimadas por el Juez para tasar la indemnización que considera equitativa y justa para el caso concreto.

En este sentido, el sentenciador debe realizar un estudio detallado de la condición económica del trabajador, el grado de instrucción y cultura poseído por el mismo, lo cual permitiría saber en qué condiciones se encuentra el accionante para continuar su vida laboral; mencionando las posibles atenuantes atribuibles a la empresa y que sean favorables a ella; asimismo, debe realizar un análisis minucioso y concatenado de los elementos que involucran la cuantificación del daño moral y que determinan si la misma ha sido justa o por el contrario arbitraria, tal como lo señala la jurisprudencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia.

En general, la doctrina y jurisprudencia latinoamericana se inclinan por dejar al juez amplias facultades para la apreciación y estimación del daño moral, por lo que pertenece a la discreción y prudencia del decisor la calificación, extensión y cuantía de los daños morales.

A manera ilustrativa y de referencia, la jurisprudencia chilena se pronuncia que daño moral es la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad individual que constituyen sus más gratos afectos: y por tanto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Justicia (2007), señala que:

[...] cuando se exige la motivación de la cuantificación del daño moral, se pretende justificar a las partes, que analizada la situación integral (económica, social, cultural,

participativa en el daño causado) del afectado, así como la situación de la empresa, resulta completamente justo, como consecuencia de la procedencia del daño reclamado, el monto que se ordene pagar, es decir, que no se trata de simplemente compensar con algún monto el daño, sino de condenar fehacientemente el mismo, velando siempre por la justicia.

En consecuencia, del análisis de la jurisprudencia se coligen conceptos que generalmente forman el criterio del juez en la apreciación de los daños morales, relacionadas con el grado de cultura y educación de la víctima, además de su posición social y económica. De tal manera, se señala el argumento enunciado por Guerra (2008, p. 106), cuando refiere que: "las indemnizaciones acordadas son generalmente muy moderadas, especialmente en los países latinos, a fin de evitar un enriquecimiento sin causa".

Igualmente, se destaca la sentencia de la Sala de Casación Social N° 768 de 6 de julio de 2005, la cual señala que:

[...] y a tal efecto dispone en su artículo 33 (refiriéndose a la LOPCYMAT derogada) 'actualmente artículos 129 y 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo promulgada en la Gaceta Oficial N° 38.236 de fecha 26 de julio de 2005, y grupo de sanciones patrimoniales, administrativas y penales para los casos en que el accidente de trabajo o la enfermedad profesional según sea el caso, se produzca por la no corrección por

parte del empleador, de una condición insegura previamente advertida y conocida por él. Concretamente, en el caso de las sanciones patrimoniales dispone dicha Ley derogada, en el mencionado artículo 33 artículos 129 y 130 de la Ley de 26 de julio de 2005 que el empleador debe indemnizar al trabajador por las incapacidades ocasionadas por enfermedades profesionales o accidentes de trabajo.

En este mismo orden de ideas, la sentencia del 17 de mayo de 2000 de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, dejó sentado lo siguiente:

(...) el trabajador que sufra un accidente de trabajo o enfermedad profesional, deberá demandar las indemnizaciones que le correspondan por ante los Tribunales de trabajo, ya sea tanto por la responsabilidad objetiva prevista en la Ley Orgánica del Trabajo por daños materiales tarifados v daño moral, como por la indemnización establecida en la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo, as; como también, si logra probar los extremos que conforman el hecho ilícito, la indemnización material que supera fas indemnizaciones antes mencionadas.

Este criterio lo reiteran otras sentencias de la misma Sala, entre las que destaca la Nº 630 de fecha 16 de junio de 2005. De igual modo, la propia Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (2005), en el artículo 129, se encarga de

señalar expresamente, la posibilidad de existencia de dicho cúmulo de indemnizaciones, así como la concurrencia de las responsabilidades contractuales y extracontractuales derivadas, tanto del incumplimiento de la obligación de garantizar la seguridad del trabajador asumida por el empleador en el contrato de trabajo, como de la comisión de un hecho ilícito, cuando el accidente o la enfermedad hayan sido causados por una culpa imputable al empleador.

Es oportuno mencionar, que en la responsabilidad de naturaleza contractual, de acuerdo con la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente del Trabajo (2005), las indemnizaciones son asumidas o van a ser asumidas por la Seguridad Social, para su procedencia no se va a requerir otra cosa, sino la presencia del hecho dañoso, sin que sea necesario entrar a analizar si éste se produjo o no a causa de la conducta del patrono, o si se debió a la conducta del propio trabajador (víctima del daño) o por una causa extraña no imputable a ninguna de las partes de la relación laboral.

Ahora bien, sobre quién recae la responsabilidad de la prevención y la reparación en materia laboral es en la persona del empleador, quién asume diversas obligaciones, entre las que tienen importancia trascendental son las referidas a la seguridad y a la salud, por los fines que ellas persiguen conllevando en algunas circunstancias a supuestos de responsabilidad penal, en caso de su inobservancia.

### *Responsabilidad Patronal*

Cabe destacar, que en materia relativa a la responsabilidad del empleador, éste ha sido uno de los temas jurídicos más controvertidos que han dado origen a varias teorías, que tratan de explicar y justificar esta responsabilidad patronal en cuanto a los riesgos laborales y en este sentido, a manera de síntesis se señalan: La Teoría de la Culpa, La Teoría de la Culpa con la inversión de la carga de la prueba, La Teoría de la Responsabilidad Contractual, La Teoría del Caso Fortuito, La Teoría del Riesgo Profesional y La Teoría de la Solidaridad Social o del Riesgo Social.

#### *Teoría de la Culpa*

Está fundamentada en el ordenamiento del Código Civil, en el cual hacía responsable al empleador negligente de todo daño que pudiera ocurrir al trabajador accidentado, éste debía hacer su reclamación por ante los tribunales ordinarios de acuerdo con lo previsto en el Código Civil. De igual manera, durante el litigio, el empleado reclamante tenía que probar ante los tribunales la negligencia o culpa del empleador y así poder obtener indemnización.

Se evidencia claramente, que este recurso legal era sumamente largo, en cuanto a los juicios y sirvió para que los empleadores se ampararan en él, para evadir el pago de las indemnizaciones y tenía como inconveniente, que la carga de la prueba recaía sobre el trabajador.

Es oportuno mencionar, que en el año 1893, se promulga una

Ley que responsabilizaba a las Compañías de Ferrocarriles en caso de accidentes. En este instrumento legal, estaba previsto que las empresas ferrocarrileras no podrían liberarse de la responsabilidad, sino solamente probando que el daño había sido causado por la falta de la víctima o por caso fortuito inevitable y en razón de ello, surge la *Teoría de la Culpa con Inversión de la Prueba*, sobre ello diserta Sainz (2009, p.58) lo siguiente:

Las obligaciones concernientes a los dos sujetos de la relación laboral en materia de higiene y seguridad no nacen como consecuencia ni como derivada de la relación de trabajo sino que se constituyen *ex lege*; es decir, son anteriores a la misma relación de trabajo y no puede existir arreglos o convenciones entre las partes para modificar lo establecido por la ley.

#### *Teoría de la Culpa con Inversión de la Prueba*

En este contexto, se sostiene que el accidente de trabajo se producía como resultado de la utilización de los instrumentos que pertenecían a los empresarios o que estaban a su cuidado, de manera que se responsabiliza al propietario del daño causado, con esta teoría la situación no varía y en consecuencia, gran número de empresarios y empleadores, trasladaban la responsabilidad de sus riesgos a compañías aseguradoras privadas.

De allí, surge el malestar entre la clase trabajadora debido a la inmensa cantidad de este tipo de empresas como los patrones no

asegurados, cuando se trataba de pagar las indemnizaciones luego de probar ampliamente la culpa.

Ante esta situación, los juristas trataron de idear una nueva teoría que tenía como objetivo fundamental demostrar la negligencia en que hubiere podido incurrir el empleador y en base a estas condiciones surge así, la teoría denominada del Riesgo Profesional.

### *Teoría del Principio del Riesgo Profesional*

La concepción de esta teoría, planteaba que si se reducía la responsabilidad del empleador y se creaban las condiciones para que el empresario que instale una fábrica, pueda crear un establecimiento que por su índole da lugar a accidentes de trabajo, de los cuales no tiene la culpa ni él, ni el trabajador. En consecuencia, éste repara los daños que sufra la víctima, quién habría de incluir en los costos de producción.

Ahora bien, basándose en esta teoría se promulgaron leyes que obligaron al empleador a pagar una indemnización a sus trabajadores, en caso de accidentes ocurridos en el empleo. Cabe mencionar, que el procedimiento consiste en hacer responder al empleador de los accidentes del trabajo, se impone no sólo como algo moralmente justo, sino como un sistema que podría incitar a que éste pueda tomar medidas eficientes para evitar o minimizar los accidentes de trabajo.

No obstante, Saleilles, (citado por Palacios, 2000, p.65), con motivo del análisis de la Teoría del Riesgo Profesional destaca que:

[...] la responsabilidad es delictual, no es responsabilidad contractual, el patrono queda obligado a indemnizar aún cuando no tenga culpa, porque si utiliza al trabajador para beneficiarse con su actividad, lógicamente el también debe reparar los perjuicios que sufra el trabajador cuando está ejerciendo sus funciones. No imputo a usted toda la culpa, pero lo ha puesto en riesgo.

De acuerdo a este punto de vista, la misma se extendió del contrato de trabajo a todo el campo de la responsabilidad civil extra contractual.

### *Teoría del Riesgo Social*

Otra teoría que merece especial atención, es la del Riesgo Social que se fundamenta en la reparación de los daños en el trabajo y de las enfermedades ocupacionales; no pueden imputarse a una empresa determinada, sino a toda la sociedad. Fue adoptada en la década de los cuarenta por la Ley del Seguro Social y en la actualidad, por la Constitución Nacional (artículo 86) y por la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social, Capítulo V (artículos 94 al 99).

Por ello, la concepción jurídica del contrato de trabajo y su ejecución como contrato de tracto sucesivo, se ha transformado radicalmente por la incidencia de una impresionante cantidad de

normas de orden público laboral que tienen como objetivo fundamental, de establecer limitaciones jurídicas a los poderes patronales de organización del trabajo en la empresa.

### *Teoría del Riesgo Profesional o de la Responsabilidad Objetiva*

Es de notar, que el fundamento filosófico de la Teoría del Riesgo Profesional o de la Responsabilidad Objetiva, tuvo como punto de partida o de inicio el hecho de que la Teoría de la Culpa, que se fundamenta en un ambiente de ideas de carácter liberal, de carácter individualista, es decir, cada uno en su propia esfera, por lo tanto, si la persona sufrió un daño debe probar quién lo causó y si éste lo causó con culpa, para tener derecho a la reparación; pero frente a esta situación hace su aparición un movimiento opuesto el cual se fundamenta en la tendencia de socializar el derecho y a este respecto, sostiene Sainz (2008, p.68) que:

[...]si la persona causa un daño sin culpa, realmente a usted le parecerá justo que éste obligado a indemnizar cuando usted no tuvo la culpa del daño, pero su interés individual no priva sobre el interés social y éste tiene un principio, en que todo daño que se cauce ha de repararse. Porque allí del interés social sobre el interés individual.

En consecuencia, la teoría de la responsabilidad objetiva nace del supuesto daño causado por un objeto debe ser reparado por su propietario, no porque el dueño haya incurrido en culpa, sino porque

su máquina ha creado un riesgo sobre el cual debe responder indemnizando al trabajador. Todo lo anteriormente señalado, referido a la responsabilidad objetiva tiene estrecha relación con la responsabilidad objetiva por guarda de cosas estipulada en el artículo 1.193 del Código Civil Venezolano el cual expresa:

Toda persona es responsable del daño causado por las cosas que tiene bajo su guarda, a menos que el daño ha sido ocasionado por falta de la víctima, por el hecho de un tercero o por caso fortuito o fuerza mayor.

De igual manera, el artículo 1.185 ejusdem señala que: *“el que con intención o por negligencia, o por imprudencia, ha causado un daño a otro está obligado a repararlo”*. Del primer artículo, se desprenden consecuencias importantes pues el responsable civil, es la persona que funge como guardián de la cosa, vale decir, quién tiene a su cargo el poder autónomo de mando, dirección, control, uso y vigilancia sobre la cosa que produce el daño y en esta norma se establece un caso de responsabilidad objetiva.

En relación al segundo artículo, es decir, 1.185, éste referido al hecho ilícito, da lugar a lo que la doctrina ha denominado responsabilidad civil extracontractual. Civilmente, desde el punto de vista del derecho privado, se responde del daño que causa por hecho propio o bien por hechos, de una persona sometida a la guarda.

Se debe destacar, que la responsabilidad civil comprende por una parte, la responsabilidad civil extracontractual, que tiene lugar

cuando el deudor de una responsabilidad proveniente de un contrato causa un daño con motivo de su incumplimiento.

Y la otra, se refiere a la responsabilidad civil extracontractual, que se origina por el daño que causa el agente del mismo a la víctima sin que entre ellos exista ningún vínculo contractual y para la procedencia del mismo, se impone la demostración de tres elementos: el daño, la culpa y la relación de causalidad.

Asimismo, Palacios (2012) defendió la teoría de responsabilidad objetiva al señalar que el daño causado por un objeto debe ser reparado por su propietario, es decir, por aquel que se beneficia, obstrucción hecha de toda idea de culpa, y notablemente influenciado en el derecho alemán y en consecuencia, recurrió al artículo 1.834 del Código de Napoleón que establecía: "...se es responsable, no solamente del daño causado por hecho propio, sino también del causado por el hecho de las personas por las que debe responderse, o de las cosas que tiene bajo su cuidado".

De lo planteado se infiere, que en esta teoría el patrono responde del accidente no porque haya incumplido en culpa, sino porque su máquina ha causado el riesgo. Esta teoría denominada Tesis de Saleilles, fue acogida por la Corte Francesa de Casación en Sentencia del 16 de Junio de 1896, y la misma abrió las puertas a la Teoría del Riesgo Profesional y a la transformación de la Doctrina de la Responsabilidad Civil.

Es así, que en la doctrina se encuentran divididos los

fundamentos de la Teoría del Riesgo Profesional en los siguientes aspectos: Fundamento histórico, filosófico, político y equidad. El fundamento histórico de la Teoría del Riesgo Profesional, tiene una concepción reciente data, es decir, por los últimos años del siglo XIX y la misma obedeció a una imperiosa necesidad de la vida práctica laboral.

Otro aspecto significativo, es que el Código de Napoleón fue dictado antes del auge del maquinismo, cuya implementación creó una situación de hecho que originó problemas jurídicos, que no estaban previstos en el Código de Napoleón. Sucedió, que un obrero trabajando en una fábrica sufría un accidente, había pues la necesidad imperiosa de indemnizar a ese obrero, sin embargo, se planteaba la interrogante ¿en qué fuente de obligación podía el juez ubicar la responsabilidad del patrono a indemnizar?, ante esta situación no existía disposición legal, pues el contrato de trabajo aún estaba regido por el Código Civil de esa época.

Desde esta perspectiva, había entonces que ubicar en el Código Civil la fuente de obligación de la cual naciera la responsabilidad del patrono de reparar el daño, en beneficio del obrero accidentado. Pues bien se ha planteado, que la responsabilidad nacía del hecho ilícito, que era la fuente más evidente de aquellos tiempos, pero existía el problema de que el mismo estando inspirado en el Código de Napoleón, en la *Teoría Subjetiva de la Culpa*, el obrero para lograr alcanzar la reparación, tenía que probar la culpa del patrono, sino la había, el obrero o trabajador no podía obtener la reparación, pues la

misma no nacía en el contrato de trabajo, porque las partes no habían establecido nada sobre accidentes de trabajo.

Otro procedimiento analizado durante esa etapa, fue trasladar la responsabilidad del hecho ilícito al contrato y se planteó que el patrono queda obligado a responder por vía contractual y de esta manera nace el concepto de Cláusula Tácita de Garantía, en la cual las partes aunque no hubieran expresado su voluntad en el contrato de trabajo, se obligaba a garantizar la salud y la vida del trabajador. Más adelante, se resuelve romper un poco los límites de la Cláusula de Garantía y se extiende hasta el Contrato de Trabajo, se deducía del mismo, que existía una Cláusula por la cual se comprometía el patrono a garantizar la seguridad del trabajador, tan pronto como suceda el accidente.

En este escenario, la dificultad de la prueba de que el daño no fue por su culpa, sino por un hecho que no le era imputable por fuerza mayor y caso fortuito correspondía al patrono. Sin embargo, jurídicamente la solución mediante el empleo de esta cláusula ofrecía inconvenientes serios, en virtud de que las partes en realidad no portaban una cláusula de garantía de tal manera, que el juez mal podía tener la voluntad de las partes, dando por convenida, una cláusula que ni siquiera en forma supletoria o interpretativa podía aparecer de sus manifestaciones, y en consecuencia, sólo la ley podía imponer al patrono la obligación de indemnizar o garantizar al trabajador, pero jamás el juez, aunque el fin era justo y equitativo, el medio no era jurídico.

### **CAPÍTULO III**

#### **FUNDAMENTACIÓN DE LA ESTIMACIÓN POR PARTE DEL JUEZ SOBRE EL MONTO ASIGNADO A LA RETRIBUCIÓN DEL DAÑO MORAL DERIVADO DE UN ACCIDENTE DE TRABAJO.**

Los elementos de estimación de la sentencia de los tribunales, sobre la fundamentación de la decisión del Juez, se orientan a la expectativa de vida útil de un ciudadano venezolano, es de 60 años, de acuerdo a lo establecido la jurisprudencia de la Sala de Casación Social, en sentencia de fecha 8 de junio de 20026, Expediente N<sup>o</sup> 1003, cuyo magistrado ponente Alfonso Valbuena Cordero, hace mención al artículo 1273 del Código Civil, *“Los daños y perjuicios se deben generalmente al acreedor, por la pérdida que haya sufrido y por la utilidad de que se le haya privado”*.

Por lo tanto, un trabajador que en ocasión de un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, sufra una discapacidad que le impida continuar laborando (por ejemplo una gran discapacidad), el patrono debe cancelarle el ingreso futuro que por dicha lesión no va a poder a disfrutar. El lucro cesante, aparece para la doctrina como el ausente acrecimiento patrimonial que se habría verificado verosímilmente de no producirse el acto antijurídico del deber de resarcir.

A su entender, quién pretenda ser indemnizado por concepto de lucro cesante, debe demostrar que la existencia de una enfermedad o

accidente (*el daño*), sea consecuencia de la conducta imprudente, negligente, inobservante, imperita del patrono (*hecho ilícito*), es decir, que además de demostrar el daño sufrido y el hecho ilícito generador, debe comprobar que la primera es producto, un efecto consecuenencial de la otra, como lo ha sostenido el Magistrado Mora Díaz en Sentencia N<sup>o</sup>388 de fecha 4/5/2004.

*Motivación del Cálculo en ocasión de un Accidente de Trabajo*

A continuación se resume la motivación del cálculo:

<b>ELEMENTOS/CÁLCULO</b>	<b>RESULTADOS</b>
Fecha de nacimiento del trabajador.	Edad para la fecha del accidente o de determinación de la enfermedad
Expectativa de vida útil según el Tribunal Supremo de Justicia.	60 años
60 años - edad del trabajador.	Diferencia de años de vida útil del trabajador
Sueldo mensual integral x 12 meses (1 año).	Sueldo anual integral.
Sueldo anual integral x diferencia de años de vida útil el trabajador.	Lucro cesante.

Fuente: Código Civil y Jurisprudencia.

Ahora bien, la reparación íntegra no significa que todo lo que la víctima alegue merece reparación, pues las reglas que enuncian los Códigos establecen que los daños a indemnizar son los que constituyan consecuencia directa de la actividad del responsable. Así, el Código Civil italiano dispone que sólo será indemnizable el daño que sea "consecuencia inmediata y directa" del daño dañoso (artículo 1223); de allí, para que puedan ser indemnizados los daños sufridos han de ser traducidos a un "*quantum*", lo que implica una valoración "*in concreto*" o particular, pero lo cierto es que tal principio no puede aplicarse rígidamente, puesto que hay daños que no pueden ser reparados íntegramente.

En atención a ello, señala Martín (2012, p.227), que:

...la Carta Fundamental del país no contiene ninguna regla ni principio alguno que imponga la reparación total de daños y perjuicios... se trata de un "*desiderátum*", algo que se ve como deseable aun a sabiendas de la imposibilidad de hacerlo realidad y por ello, con plena conciencia de su talante utópico. No hay más reparación, total que la "*restitutio in integrum*" cuando resulta viable.

De tal manera, que las indemnizaciones en dinero son siempre aproximativas, nunca exactas por diversos motivos, el primero y principal la diferencia entre valor y precio; otro muy importante también, la concurrencia de elementos inmateriales, como el valor afectivo o el dolor moral y, en fin la dificultad de probar no sólo el

daño emergente, son del lucro cesante que ha obligado en ocasiones a utilizar el método estadístico, exacto en los grandes números, pero impreciso en el caso individual.

En consecuencia, no se puede renunciar a la reparación integral a priori en los daños patrimoniales por difícil que sea la prueba, cuya carga corresponde al perjudicado, pues se ha de reparar el daño y nada más que el daño. Si se aporta prueba suficiente y convincente de la existencia y magnitud de los daños, su reparación ha de ser integral y tratándose de daños patrimoniales, no deja de ser o bien una reparación específica o bien una pura operación aritmética; sin embargo, su aplicación es imposible cuando el daño es de naturaleza extra patrimonial e intentar su aplicación en estos daños, supone abandonar la valoración a la discreción judicial ante el vacío normativo.

### *Daños Morales*

Ahora bien, desde el punto de vista de la investigación planteada se procederá hacer referencia al daño moral ocasionado por las adversidades en el trabajo, bien sea por un accidente de trabajo o enfermedad profesional y en este sentido, se debe hacer una conceptualización del mismo; así lo refiere Osorio (1.999, p. 115), quién expresa que: "el daño moral es el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, la humillación, y en general los padecimientos que se han infligido a la víctima".

Se infiere, que la definición al daño moral no es el dolor o los padecimientos, pues éstos serán resarcibles en la medida que sean

consecuencia de la lesión a una facultad de actuar que impide, frustra la satisfacción o goce de intereses no patrimoniales, reconocidos a la víctima del daño por el ordenamiento jurídico y esos intereses, pueden estar vinculados tanto a derechos patrimoniales como a derechos extramatrimoniales.

Por ello, los daños morales son aquellos que atentan contra las creencias, sentimientos, dignidad, la estima social a la salud física o psíquica, es decir, derechos de personalidad o extra-patrimoniales o bien, el menoscabo o lesión a un interés no patrimonial provocado por el hecho dañoso, por el acto antijurídico y éste se desarrolla en base a dos presupuestos: la naturaleza del interés lesionado y la extra-patrimonial del bien jurídico afectado.

A este respecto, la doctrina clásica italiana plantea el daño moral objetivo y el daño moral subjetivo. En cuanto al primero, es decir, *el daño moral objetivo*, sería aquel menoscabo que sufre la persona en su consideración social y en cambio, *el daño moral subjetivo*, sería aquel que consiste en el dolor físico, las angustias o aflicciones que sufre la persona en su individualidad.

Se hace necesario mencionar, la problemática que encierra el daño moral en cuanto a su reparación, ello es la admisibilidad de indemnización de daños cuyo significado jurídico y sociológico, se inserta cada día más en el terreno de la protección de los derechos o bienes de la personalidad por parte del derecho privado, ejemplo de ello está en el Código Civil Alemán, que admite la indemnización del

daño como patrimonial, sólo en los supuestos taxativamente señalados en la propia ley; éstos son: la lesión corporal y el daño a la salud, entre otros.

De la misma manera, la norma del artículo 129 de la LOPCYMAT, el cual determina de manera clara las fuentes que concurren al surgimiento de las responsabilidades y por ende, de las diferentes indemnizaciones que pueden igualmente generarse en caso de una lesión a la integridad del trabajador. De su lectura, resulta evidente que se admite el llamado "cúmulo de responsabilidades"; pues, conforme a la norma comentada, ante un accidente de trabajo surgen responsabilidades.

#### *Alcance del Artículo 1196 del Código Civil Venezolano*

En este sentido, el Código Civil señala en su artículo 1196: "*La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causada por el acto ilícito*". De allí, que el trabajador enfermo o accidentado con ocasión del trabajo, tendrá derecho a solicitar el pago del daño moral sufrido, el cual está sujeto sólo a las condiciones de la responsabilidad objetiva.

De esta manera, el Juez a los efectos de tasar el *quantum* de la indemnización por este concepto, debe tomar en consideración una serie de parámetros que la jurisprudencia se ha encargado de delinear:

a.- La entidad (importancia) del daño.

b.- El grado de culpabilidad del patrono o su participación en el accidente o acto ilícito que causó el daño (según sea la responsabilidad objetiva o subjetiva).

c.- La conducta del trabajador.

d.- Grado de educación y cultura del trabajador.

e.- Posición social y económica del trabajador.

f.- Capacidad Económica del patrono.

Las posibles atenuantes a favor del responsable (asistencia económica y médica del trabajador).

g.- Referencias pecuniarias emitidas por el Juez para tasar la indemnización que considera equitativa y justa para el caso concreto (esperanza de vida útil), (fuente sentencia de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 11/3/2005, Nª0110, ponente Magistrado Juan Rafael Perdomo y sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 7/6/2006, Nª01448, cuyo ponente fue el Magistrado Marrero Díaz.

De esta manera, se observa en el ámbito laboral, la evolución en materia especialísima de la seguridad y salud en el trabajo, tanto en las normas emanadas por el Estado, como en las distintas normativas

relacionadas con la materia, pero ello no es suficiente para evitar los accidentes de trabajo y enfermedades ocupacionales, que han mermado por una parte la productividad del país.

Pero por la otra, y más importante, la capacidad física y psicológica de los trabajadores e inclusive la vida; por lo tanto, una vez determinada como de origen ocupacional la lesión sufrida por el trabajador, sea por accidente o enfermedad, le va a traer al empleador consecuencias legales y económicas para resarcir el daño ocasionado en la persona del trabajador o trabajadora.

## **CAPÍTULO IV**

### **CONSECUENCIAS PARA LOS TRABAJADORES Y TRABAJADORAS CUANDO POR SU ACCIÓN U OMISIÓN GENERAN U OCASIONAN ACCIDENTES LABORALES EN LA ENTIDAD DE TRABAJO**

En este contexto, la omisión del plan de prevención, por parte de los trabajadores y trabajadoras, es realmente alarmante; no obstante, a efectos de la aplicación de esta exigencia, es especialmente significativo el tratamiento que deba recibir el hecho de no haber llevado a cabo la detección y evaluación inicial de los riesgos, así como el plan de prevención correspondiente en aplicación de tal evaluación.

Es evidente, que si no se realiza la evaluación de riesgos inicial o las sucesivas o no se hace de forma correcta, como se ha Venido observando en ciertas entidades de trabajo, detectando los peligros existentes que no se pueden eliminar, cualquier accidente que sobrevenga en lo sucesivo, traerá su causa de ese incumplimiento empresarial, existiendo entonces el necesario nexo causal para que entre en juego la responsabilidad, respecto al accidente de trabajo.

Es cierto, que en tales casos no se ha incumplido una norma específica o una medida concreta de prevención encaminada a evitar el riesgo, sino un deber general de prevención y evaluación de daños. No es menos cierto, que precisamente por la falta de llevar a cabo

dicho deber general de evaluación, no se ha detectado el riesgo, lo que comporta que no se hubiera concretado la medida, que debió ser adoptada para evitar el accidente.

Sin embargo, como lo sostiene Farías (2008, p.101), se pueden encontrar sentencias que mantienen la no responsabilidad de la empresa o entidad de trabajo en tales supuestos, pues el pronunciamiento en este sentido argumenta, que lo esencial para que entre en juego la responsabilidad de la empresa, es en todo caso, la omisión de medidas preventivas.

Otras, basan en el hecho de que aun cuando la empresa hubiera incumplido la obligación de evaluar los riesgos del puesto de trabajo, los empleados, por su antigüedad y/o profesionalidad, debían conocer el funcionamiento y los riesgos inherentes al desempeño de sus concretas funciones.

En consecuencia, la doctrina descrita sólo puede ser objeto de una durísima crítica, pues en última instancia dejaría el cumplimiento de todas las obligaciones que para el empresario o empleador, surgen de la normativa de prevención de riesgos laborales en sus propias manos.

De tal manera, que a nadie se le puede disgregar, que la obligación de evaluar los riesgos que no se puedan evitar no es una medida preventiva específica independiente de cualquier otra, cuyo incumplimiento únicamente generará riesgos puntuales y específicos.

De tal modo, que sólo se pudiera hablar de responsabilidad cuando esos riesgos puntuales o específicos hayan sido la causa de un accidente.

En este mismo orden de ideas, refiere Uzcátegui (2010, p.91) que:

*(...) existe omisión de las medidas de higiene y seguridad, por parte del trabajador y/o trabajadora,* en el caso de no llevar un calzado protector reglamentario, porque existe un riesgo de caída de objetos pesados sobre los pies. No obstante, si el trabajador no lleva el calzado y se corta un dedo con una sierra, a pesar de poder sancionar a la empresa, de forma independiente, por no asegurar que los trabajadores lleven el calzado reglamentario, no se podrá decir que tal incumplimiento haya sido la causa de la amputación del dedo.

En efecto, sólo si el trabajador o trabajadora sufre una fractura de pie porque se le cae un objeto pesado sobre él y no llevaba el calzado, existirá el correspondiente nexo causal y se le podrán reclamar al empresario o empleador, responsabilidades por el accidente.

En consecuencia, ello no ocurre con la obligación de evaluar que no es un deber que se agota en sí mismo, sino sobre todo y principalmente, la vía o la herramienta imprescindible, para poder

aplicar las demás obligaciones que se establecen en la Ley objeto de análisis.

De lo contrario, siempre que no se llevara a cabo la obligación genérica de evaluar, no se pondrían de manifiesto los riesgos existentes en el puesto de trabajo y así no se sabría qué medidas preventivas específicas habría que tomar y evidentemente, nunca se incumpliría una normativa específica, ni habría responsabilidad empresarial por los accidentes, sólo sanciones más leves por el incumplimiento del deber de evaluar.

Pero como ya se ha analizado, ello equivaldría a dejar en manos de los propios empresarios y empleadores, el cumplimiento de las obligaciones que emanan de la normativa de prevención de riesgos y accidentes laborales.

En cuanto a la conducta del trabajador o trabajadora, el empresario o empleador, responderá pese a que el trabajador haya cometido distracciones o imprudencias simples. Esto es, el empresario tiene que contar con los descuidos ocasionales o puntuales de sus trabajadores, debidos a excesos de confianza.

De este modo, se afirma que no rompe el nexo causal el comportamiento negligente del trabajador o trabajadora, que no pueda ser calificado de temerario, sin perjuicio de su valoración, al efecto de determinar la cuantía de la indemnización, así lo sostiene García (2006, p. 135); pues únicamente en ocasiones excepcionales, la conducta de la trabajadora o trabajador accidentado, puede

determinar no sólo la graduación de la responsabilidad del empleador, sino también su exoneración, cuando sea dolosa o temeraria y además, constituya la causa exclusiva del accidente.

Cabe destacar, que el dolo implica que el trabajador o trabajadora, con su conducta en el trabajo busca deliberadamente el resultado, es decir, la lesión corporal. Evidentemente, se trataría de supuestos más bien extremos de autolesiones llevadas a cabo por el trabajador, con la finalidad de conseguir una prestación económica del Sistema de Seguridad Social.

#### *Imprudencia Temeraria*

En relación a la imprudencia temeraria, el trabajador o trabajadora no busca directamente con su conducta el resultado, esto es el accidente, como ocurre en el supuesto de dolo. Sin embargo, asume y es consciente de que con su comportamiento hay una muy alta probabilidad de que ocurra o se produzca un accidente. Así, por ejemplo, trabajar con grados de alcoholemia muy elevados que afectan visiblemente la capacidad del empleado, saltarse un semáforo en una avenida principal de una ciudad en hora punta y a una velocidad muy elevada.

Asimismo, en cuanto a la obligación de vigilar al trabajador o trabajadora, cabe recordar que el empresario deberá tener en cuenta las capacidades profesionales de los trabajadores a la hora de asignar trabajos (formación, experiencia, capacidad); además, deberá

asegurarse de que hayan recibido la información suficiente y adecuada antes de acceder a zonas de riesgo, así como de haber proporcionado todos los medios de protección necesarios; de lo contrario, podría incurrir en culpa *in eligendo*.

En este sentido, es pertinente hacer mención al ejemplo esgrimido por Uzcátegui (2010, p.230), en el supuesto de un trabajador joven al que se contrata por primera vez, de forma temporal, para trabajar en el manejo de una máquina peligrosa y se atrapa un dedo en la maquinaria el primer día.

De este modo, aun cuando conste formalmente la información y formación (escrito firmado por el trabajador en tal sentido), es evidente que por sus características personales y por el hecho de haber sufrido el accidente el primer día de trabajo, el cumplimiento formal no está corroborado por la realidad práctica, que pone de manifiesto que el trabajador, no era el adecuado para el manejo de dicha maquinaria.

Asimismo, expresa Torrelles (2012, p. 321), lo siguiente:

Que el patrono o quién haga sus veces, deberá vigilar que los trabajadores y trabajadoras cumplan las medidas de protección, adoptando las medidas necesarias para hacer efectivas las órdenes empresariales, de lo contrario, incurriría en culpa *in vigilando*. A este respecto, el deber de vigilancia del empleador no puede concebirse como una

fiscalización constante o permanente, minuto a minuto, de todas las operaciones llevadas a cabo en su empresa, para obligar al empleo de las medidas preventivas indicadas en cada caso, incluso a los trabajadores rebeldes a sus indicaciones. Ello supondría un poder *cuasi* policial, permanente y exhaustivo e iría en contra de la propia dignidad y profesionalidad del trabajador, presumiendo en ellos la falta de sentido común.

De tal forma, que no habrá responsabilidad por parte del empresario, si éste ha articulado un procedimiento de trabajo seguro, pero surge un incumplimiento puntual de éste, por parte del trabajador. De esta manera, la determinación de accidentes ocupacionales ocurridos a los trabajadores o trabajadoras, dentro de su lugar de trabajo pueden ser varias, es decir, ya sea por imprudencia de ellos mismos, en contravención a las normas de higiene y seguridad.

## **CAPÍTULO V**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **Conclusiones**

Finalizada la investigación relacionada con la retribución indemnizatoria del daño moral ocasionado por un accidente de trabajo en el contexto del ordenamiento jurídico laboral venezolano, se plantean las siguientes conclusiones al respecto:

La finalidad de la regulación jurídica de las relaciones de trabajo, es la apreciación del modo y de las circunstancias en que se presta el esfuerzo laboral, así como las contrapartidas que lo compensan, lo que se denomina determinación o fijación de condiciones de trabajo y empleo; es así, que el cumplimiento de este propósito ha suscitado la aparición de instrumentos normativos específicos del mundo del trabajo, en relación a las condiciones de salud y seguridad laboral.

De esta manera, el derecho laboral debe encontrar el fundamento de la obligación de responder frente a enfermedades ocupacionales o accidentes de trabajo en sus propios principios, normas y no apoyarla en la teoría general de las obligaciones o en la responsabilidad civil ordinaria, pues no en pocos casos, al analizar los elementos de responsabilidad civil, así sea la objetiva fundada en la idea del riesgo o de la guarda de cosas, existirán eximentes de responsabilidad para el patrono con la consecuente irreparabilidad del daño para el trabajador accidentado, lo cual resulta contrario al núcleo de protección del trabajador.

Además, el fundamento de la obligación de responder frente a un accidente de trabajo o enfermedad ocupacional, estriba en que el núcleo de protección del derecho del trabajo, es lo que precisamente justifica su existencia por el papel que juega el contrato de trabajo en la persona misma del trabajador, quién no puede separarse por una mera ficción legal de su fuerza motriz; por ello, se involucra el cuerpo, espíritu para garantizarle adecuadas condiciones de trabajo y en caso, de un evento dañoso en su humanidad en ocasión a la prestación de servicios, debe ser íntegramente resarcido el daño, lo que no excluye, la responsabilidad de su propio patrono quién tiene la obligación constitucional y legal de garantizar a sus trabajadores, condiciones de salud, seguridad y ambiente adecuado, pues en caso de no hacerlo responderá en la medida por el daño sufrido.

Frente a la ocurrencia de un accidente de trabajo, el patrono responde: *contractualmente*, fundamentada esta responsabilidad, en la violación del deber de seguridad colocada a cargo del patrono, de acuerdo con la ley, las indemnizaciones son asumidas o van a ser asumidas por la seguridad social y para su procedencia, no se requiere más que la presencia del hecho dañoso, sin que sea necesario entrar a analizar si éste se produjo o no debido a la conducta del patrono, del trabajador o por una causa extraña, indemnizaciones que se encuentran tarifadas en la ley.

*Extracontractualmente*, se responde por la violación de la normativa legal en materia de seguridad y salud, lo que supone culpa del patrono en la violación de normas, que deben ser demostrada y

que hace prosperar a favor del laborante las indemnizaciones también tarifadas en la ley, como lo establecen los artículos 129 y siguientes de la LOPCYMAT, en este supuesto el trabajador sólo debe demostrar, el daño, la culpa del patrono (violación de normas de salud y seguridad) y la relación de causalidad entre ésta y el daño sufrido por él, sin que sea necesario demostrar la cuantía del daño, porque la ley lo tarifa.

Por su parte, *la responsabilidad civil ordinaria*, derivada del hecho ilícito del patrono de acuerdo a las previsiones del Código Civil lo que supone la prueba del daño, la culpa y la relación de causalidad; el trabajador estaría obligado además a demostrar la cuantía del daño material sufrido, en lo que se refiere al daño material consistente en la disminución de la capacidad productiva de la víctima con ocasión del evento dañoso, pues la cuantía del daño moral no es objeto de demostración, sino que su estimación se debe hacer por el Juez.

El requisito indispensable para exigir judicialmente la responsabilidad patronal y el resarcimiento por accidentes de trabajo, es que el accionante acredite fehacientemente en juicio, la debida relación de causalidad, entre las labores desempeñadas por el trabajador y la producción del accidente, pues su propia definición de accidente de trabajo supone en uno u otro caso, que se produzca en el curso del trabajo, por el hecho del trabajo o con ocasión del trabajo.

En lo que respecta, a la función punitiva de la responsabilidad civil, también queda de una manera patente cuando los jueces

estiman el monto de la indemnización del daño moral, pues a pesar que la propia doctrina admite la indemnización del daño sobre la base de la integridad de la reparación, ésta sigue siendo una cuestión más de apreciación subjetiva –no arbitraria– del juez, que de verdadera valoración y así lo ha reconocido la jurisprudencia venezolana al señalar que “ *el daño moral, por cuanto no puede ser realmente cuantificable, ni mucho menos tarifado por Ley, queda a libre estimación del Juez sentenciador...*”, de acuerdo al criterio sostenido en la *Sentencia N<sup>o</sup>116, 17/5/2000*).

Por tal razón, la fijación de la cuantía de un daño extrapatrimonial puede acercarse en los hechos al concepto de pena, máxime si como se ha afirmado, es el Juez quién tiene la última palabra y tal variedad ha motivado a algunos autores a proponer criterios objetivables capaces de regir la evaluación del daño moral a través de una escala que a todas luces es bastante subjetiva.

En Venezuela, la jurisprudencia ha ido adoptando ciertos criterios que le permitirán al Juez determinar una “*indemnización razonable, equitativa, humanamente aceptable*”, pues dentro de estos criterios se destaca la entidad del daño, tanto físico como psíquico (llamada escala de sufrimientos morales); la conducta de la víctima, la posición económica del reclamante; los posibles atenuantes a favor del responsable y las referencias pecuniarias estimadas por el Juez, para tasar la indemnización que considera equitativa y justa para el caso concreto y el criterio que más interesa, es el del grado de culpabilidad del accionado o su participación en el accidente o acto ilícito que

causó el daño (según sea responsabilidad objetiva o subjetiva); este último criterio, sin duda reviste la indemnización del daño moral de cierto carácter punitivo.

Se observan algunos criterios, que analizan la entidad del daño para determinar el monto de la indemnización, otras se fundamentan en los amplios poderes dados al Juez para fijarlo, sin hacer mayores referencias al método utilizado, incluso algunas exigen como requisito la existencia de un hecho ilícito, para a partir de él, determinar el monto de la indemnización, asumiéndose la tesis según la cual la prueba del daño moral es de la especie *in re ipsa*, es decir, que se desprende la prueba del hecho generador.

No solamente los empleadores serán los únicos que normativamente se encuentren obligados a cumplir y respetar determinadas pautas, sino que además, existen obligaciones para los trabajadores y trabajadoras que están comprometidos en cooperar de forma directa en este sentido, aplicando y desarrollando todas las medidas de prevención y seguridad.

### **Recomendaciones**

Realizadas las conclusiones, es pertinente plantear las siguientes recomendaciones:

Se recomienda, que en el proceso de estimación del daño moral, el Juez debe más bien orientar su decisión en el sentido que el monto de la indemnización, no se convierta en una fuente de enriquecimiento para la víctima.

Debe considerar también, el grado de culpa de manera que mientras más grave haya sido, mayor será la indemnización y viceversa, contraría el fundamento esencialmente compensatorio que se predica, con insistencia de la responsabilidad civil.

Por tal razón, se recomienda que ha ser proporcional la guía del Juez, tal como debe serlo al estimar el monto del daño moral. El exceso en el monto de la indemnización, ha de ser igualmente cuestionable en los casos en que el Juez lo haya fijado para reparar el daño de la víctima o para castigar el agente del daño, en otras palabras, el problema no es tanto el fundamento, como el monto final estimado por el Juez.

Se exhorta a los juzgadores, que cuando se trate de daños que resisten cualquier exigencia rigurosa de prueba sobre su cuantía, se ha venido determinando un tradicional y sistemático abuso del principio de que el *quantum*, es algo reservado al prudente arbitrio del juzgador y por esta razón, es uno de los debates más interesantes al tratar de dar fórmulas que sirvan para introducir una cierta uniformidad en la indemnización por daño corporal.

Se recomienda, tomar las previsiones del caso, pues en ocasiones, algunos accidentes de trabajo en ciertas situaciones ocurren porque los trabajadores y trabajadoras, cometen actos incorrectos que se traducen en accidentes de trabajo, pues se omiten todas las reglas de seguridad y salud en la entidad donde prestan sus servicios, lo cual pudiera ocasionar responsabilidad jurídica a éstos.

Se exhorta a los trabajadores y trabajadoras, abstenerse de realizar actos o incurrir en conductas, que puedan perjudicar el buen funcionamiento de la entidad de trabajo; además, acatar las pautas impartidas, instrucciones, advertencias que se le impartan en la entidad de trabajo.

*"De todas maneras, no se trata sin duda, sino del descubrimiento bajo un nuevo nombre de la virtud moral y jurídica de la prudencia, pero entendida ampliamente, inclusive hacia generaciones futuras..."*

*La discusión está abierta.*

## Referencias

- Andrade, F. (2013). **La Responsabilidad Objetiva del Empleador Derivada de la teoría del Riesgo Social**. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- Asociación Venezolana de Abogados Laborales (2007). **Todo sobre la Lopcymat**. Caracas: Ediciones Panapo.
- Astudillo, (2010). **Los Derechos Laborales en la Tipificación del Accidente de Trabajo**. Maracay: Vadell Hermanos.
- Balestrini, M. (2006). **Cómo se Elabora el Proyecto de Investigación**. Caracas: Consultores Asociados BL.
- Bronsteim, M. y Coffman C. (2008). Congreso sobre Condiciones de Trabajo, Seguridad y Salud Ocupacional. Ginebra: Publicaciones OIT.
- Cabrera, F. (2014). **Obligaciones Legales del Empleador en Venezuela**. Caracas: Ediciones Mutare.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). **Gaceta Oficial Número 5908**, (Extraordinario), Febrero 19, 2009.
- D' Incecco, (2012). **Responsabilidad en Accidentes de Trabajo**. Caracas: Publicación Editorial de la UCAB.
- Elías, M. (2009). **Aspectos Sustantivos y Adjetivos en la Acción Laboral**. Caracas: Publicación de la Universidad Santa María.
- Farías, M. (2008). **Riesgos y Accidentes Laborales**. Caracas: Editorial Paredes.
- Flores, J. (2005). **Manual de Contratos Laborales**. Caracas: Editorial Libra.
- García, Y. (2006). **La Prevención de Accidentes y de Enfermedades Ocupacionales**. Bogotá: Editorial Temis.

- Guerra, D. (2008). **Estrategias para Desarrollar Ante un Conflicto en la Legislación Laboral**. Caracas: Publicación UCV.
- Hochman, E. Montero, M. (2005). **Investigación Documental. Técnicas y Procedimientos**. Caracas: Editorial Panapo.
- Kestle, W. (2009). **Derecho Laboral**. México: II Edición. Editorial Mac Graw Hill.
- Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (2005). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38236** del 26 de Julio 2005.
- Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (2012). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.076** (Extraordinario) del 7 de mayo de 2012.
- Marcano, A. (2006). **Aspectos Médicos de la Enfermedad Ocupacional**. Barquisimeto: Venezuela. Editorial Horizonte.
- Madrid, F. (2010). **Responsabilidad Civil por Accidentes en el Medio Ambiente de Trabajo**. Caracas: Editorial Horizonte.
- Marín, Y. (2011). **Efectos Económicos y Sociales de los Accidentes y Enfermedades Profesionales en Venezuela**. Caracas: Vadell Hermanos.
- Martín, J. (2009). **El Daño Patrimonial y el Daño Moral: Criterios para su Resarcimiento**. Caracas: Editorial Funeda.
- Montero, F. (2004). **Accidentes Laborales**. 3<sup>ra</sup> ed. Tomo I. Caracas: Editorial Libra.
- Mendoza, L. (2013). **La Lopcymat.100 Preguntas, 100 Respuestas. El Régimen Sancionatorio**. Caracas: Vadell Hermanos.
- Mille, G. (2008). **Responsabilidad Civil en la Lopcymat**. Caracas: Ediciones Paredes.
- Montoya, L. (2003). **Salud y Seguridad en el Trabajo**. Caracas: Editorial Libra.
- Narváez, J. (2012). **Accidentes de Trabajo en Venezuela, Dimensiones del Problema Subestimado**. Caracas: Ediciones Libra.
- Palacios, G. (2012). **Indemnización a los Trabajadores por Causas de Accidentes Laborales**. Caracas: Publicación de la Facultad de Derecho de la UCV.

- Roa, M. (2009). ). **Comentarios a la Ley Orgánica del Trabajo**. Barquisimeto: Tipografía y Litografía Horizonte.
- Sabino, C. (2002). **El Proyecto de Investigación**. Caracas: Editorial Panapo.
- Salas, H. (2008). **Derecho Procesal del Trabajo**. Caracas: Editorial Paredes
- Terán, U. (2009). **Derecho Social del Trabajo: Responsabilidad Patronal y Fundamentos Jurídicos**. Caracas: Publicación de la Editora de la Universidad Santa María.
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. **Sentencia N° 768** de fecha 6 de julio de 2005.
- Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. **Sentencia N° 144** de fecha 7 de marzo del 2007.
- Universidad Católica Andrés Bello. (UCAB/ 1997). **Manual para la Elaboración del Trabajo Especial de Grado en el Área del Derecho**. Caracas: Venezuela.