

|  |
| --- |
|  |

Ponencia de la Magistrada Dra. **CARMEN ESTHER GÓMEZ CABRERA**.

En el juicio que por cobro de prestaciones sociales y otros conceptos laborales, instaurado por la ciudadana **HIAMIGDIA ANDREA MONTAÑO**, representada judicialmente por los abogados Yneomarys Vera Rivero, Eugenia Martínez, María Francia Areinamo Andrade, Ramón Escovar León, Ramón Escovar Alvarado, Andrés Carrasquero Stolk, Juan Enrique Croes Campbell, Juan Andrés Suarez Otaola, Maritza Méndez Zambrano, Miguel Ángel Soulés Finsen, Juan Carlos Quijada Hurtado, Miguel Ángel Abrams y Jairo Alfredo Pico Ferrer, contra las empresas **SÚPER AUTOS PUERTO ORDAZ C.A.**, **SÚPER AUTOS CAMIONES PUERTO ORDAZ C.A.**, **SÚPER AUTOS TEPUY C.A.** y **SÚPER AUTOS CARABOBO C.A.**, representadas en juicio por los abogados Carlos Moreno Malavé, María del Carmen Gutiérrez Lousa y Luis David Blanco Rogers; el Tribunal Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, con sede en Puerto Ordaz, mediante sentencia de fecha 02 de noviembre del año 2011, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y confirmó la decisión dictada el 05 de agosto del año 2011, por el Tribunal Tercero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, con sede en Puerto Ordaz, que declaró con lugar la demanda incoada.

Contra la decisión de alzada, la representación judicial de la empresa **SÚPER AUTOS PUERTO ORDAZ C.A.**, anunció recurso de casación, el cual fue admitido y formalizado oportunamente. No hubo impugnación.

Recibido el expediente en fecha 21 de noviembre del año 2011, se dio cuenta en Sala, designándose Ponente al Magistrado Dr. Alfonso Valbuena Cordero.

En fecha 14 de enero del año 2013, tomaron posesión de sus cargos los Magistrados Suplentes Dres. Octavio Sisco Ricciardi, Sonia Coromoto Arias Palacios y Carmen Esther Gómez Cabrera, los cuales fueron convocados por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en ejercicio de sus atribuciones, a los fines de cubrir la falta absoluta en virtud de la culminación del período constitucional de doce (12) años de los Magistrados Omar Alfredo Mora Díaz, Juan Rafael Perdomo y Alfonso Valbuena Cordero, respectivamente, todo ello de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y la sentencia N° 1.701, de fecha seis de diciembre del año 2012, dictada por la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal.

Posteriormente, en fecha 29 de enero del año 2013, el Presidente de la Sala haciendo uso de las facultades conferidas en el artículo 53 del Reglamento Interno del Tribunal Supremo de Justicia, reasignó la ponencia de la presente causa, a la Magistrada Dra. Carmen Esther Gómez Cabrera.

Mediante auto de fecha 11 de diciembre del año 2013, fue fijada la audiencia pública y contradictoria, para el 21 de enero del año 2014, a las 11:40 am.

Concluida la sustanciación del recurso, tuvo lugar la audiencia oral, pública y contradictoria, y se dictó el fallo oral e inmediato, a tenor de lo previsto en el artículo 174 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En esta oportunidad, pasa la Sala a publicar la sentencia, de conformidad con lo establecido en la citada disposición legal, en los siguientes términos:

**RECURSO DE CASACIÓN**

Por razones metodológicas, la Sala altera el orden del examen de las denuncias formuladas y pasa a conocer la cuarta delación, del escrito de formalización.

Denuncia la recurrente, de conformidad con lo establecido en el ordinal 3° del artículo168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, el vicio de indeterminación objetiva de la decisión impugnada y de inmotivación del fallo.

Manifestó textualmente la recurrente en su escrito de formalización lo siguiente:

En efecto, el Juez de la recurrida incurre en su sentencia en el denominado vicio de indeterminación objetiva, esto es, por manifiesta ilogicidad de la motivación, por cuando los motivos son tan vagos, generales e inocuos, ya que se requiere acudir a otras actas del expediente para conocer con certeza que fue lo decidido o sobre la cosa sobre la cual recayó la decisión.- La motivación debe estar constituida, no solamente por las razones de hecho y de derecho que dan los jueces como fundamento del dispositivo, sino también por la determinación del objeto o la cosa sobre la cual recaiga la decisión.- De allí que la inmotivación, por el contrario, es el vicio que provoca la omisión de uno de los requisitos esenciales de la sentencia, que impone el artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, cuando ordena que todo fallo debe contener la determinación del objeto o la cosa sobre la cual recaiga la sentencia.- En este sentido debemos señalar que, lo requerido en toda sentencia es que la determinación aparezca directamente del fallo y no por referencia a otro documento o recaudo fuera del fallo, por que la sentencia debe bastarse a si (Sic) misma y contener en si (Sic) todos los requisitos, menciones y circunstancias que la ley exige, sin que sea preciso acudir a otros elementos extraños por completarla o hacerla inteligible.-

La recurrida en la parte dispositiva se limita a confirmar la decisión apelada, cuando señala en primer lugar que declara SIN LUGAR el recurso de apelación ejercido en contra de la sentencia de fecha 05-08-2011, dictada por el Tribunal Tercero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo, y en segundo lugar señala que CONFIRMA la sentencia recurrida por los motivos que serán expuestos en la publicación íntegra del fallo.-

Por las razones expuestas, es evidente que la recurrida incurre en el vicio denunciado por violación de lo establecido en el artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Observa la Sala, las deficiencias técnicas de la formalización en que incurrió la recurrente al razonar el recurso de casación ejercido, absteniéndose de expresar de manera clara los argumentos en que fundamenta la nulidad del fallo impugnado, apartándose de lo dispuesto en el artículo 171 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que exige presentar un escrito de formalización de dicho recurso extraordinario razonado, en el que se incluyan los argumentos que a su juicio justifiquen la nulidad de la sentencia atacada. Incurre el formalizante en la mezcla de denuncias, con una misma fundamentación pretende alegar indeterminación objetiva e inmotivación del fallo, pues señala que en la decisión impugnada no se determinó que fue lo decidido, por lo que esta Sala, extremando sus funciones, entiende que la intención del recurrente fue delatar el vicio de indeterminación objetiva, por lo que se requiere acudir a las actas del expediente para conocer con certeza la cosa sobre la cual recayó la decisión y es en este sentido que la Sala procederá de seguidas a resolver lo planteado.

De la lectura de la denuncia se colige que el formalizante lo que quiere delatar es el vicio de indeterminación objetiva, ya que el sentenciador de alzada en el dispositivo del fallo, se limitó a declarar sin lugar el recurso de apelación ejercido y a confirmar la decisión apelada, sin reflejar en la decisión el salario, los conceptos y montos que se condenó a pagar a la parte accionada, lo cual a su decir conllevó al *ad quem* a incurrir en el vicio antes mencionado, por no cumplir la sentencia con lo preceptuado en el artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, es decir, la determinación de la cosa u objeto sobre la que recae la decisión.

El sentenciador de la recurrida, estableció lo siguiente:

En razón de los argumentos antes expuestos concluye este sentenciador que la empresa no logró desvirtuar la presunción de la relación laboral entre quien presta un servicio y quien lo recibe a que se refiere el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo. Por lo que en total apego al artículo 5 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo que establece que los Jueces, en el desempeño de sus funciones, tendrán por norte de sus actos la verdad, y que están obligados a inquirirla por todos los medios a su alcance y a no perder de vista la irrenunciabilidad de derechos y beneficios acordados por las leyes sociales a favor de los trabajadores, así como el carácter tutelar de las mismas, y en concordancia con el artículo 89 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual preceptúa que ninguna ley podrá establecer disposiciones que alteren la intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales, según la cual en las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas y apariencias y que los derechos laborales son irrenunciables; concluye esta superioridad, que la parte demandada no logró desvirtuar la presunción de la relación de trabajo entre las partes, razón por la cual se establece, la existencia de dicha relación con carácter laboral y a tiempo indeterminado y en consecuencia se declara SIN LUGAR, el recurso de apelación ejercido por el abogado CARLOS MORENO MALAVÉ, en su condición de co-apoderado judicial de la empresa demandada, en contra de la sentencia de fecha 05-08-2011, dictada por el Tribunal Tercero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, Sede Puerto Ordaz y se CONFIRMA, la sentencia recurrida. ASI SE DECIDE.

V

DISPOSITIVA

En fuerza de las consideraciones anteriores, este Tribunal Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, Extensión Territorial Puerto Ordaz, administrando justicia, en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por Autoridad de la Ley, declara:

PRIMERO: SIN LUGAR, el recurso de apelación ejercido por el abogado CARLOS MORENO MALAVÉ, en su condición de co-apoderado judicial de la empresa demandada, en contra de la sentencia de fecha 05-08-2011, dictada por el Tribunal Tercero de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, Sede Puerto Ordaz.

SEGUNDO: Se CONFIRMA, la sentencia recurrida por los motivos que serán expuestos en la publicación integra (Sic) del fallo.

De la parte del fallo transcrito *ut supra*, evidencia la Sala que el juzgador de alzada no cumplió con la disposición legal contenida en el artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, conforme la cual toda sentencia debe bastarse a sí misma y constituye un todo indisoluble, limitándose el *ad quem* únicamente a confirmar la sentencia apelada declarando la existencia de una relación laboral entre las partes por tiempo indeterminado, sin establecer los parámetros bajo los cuales deberán ser cancelados los conceptos declarados procedentes.

Ha establecido esta Sala de Casación Social, que ‘*…la indeterminación objetiva, para que se configure como vicio, debe entenderse en el sentido de que el sentenciador es tan impreciso en su fallo que hace imposible la ejecución de dicho mandato...’.* (Sentencia N° 125, de fecha 24 de mayo del año 2000).

Asimismo, mediante sentencia Nro. 313 del 23 de mayo del año 2013, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, estableció:

Por disposición del artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, afirma que toda sentencia deberá contener ‘*la determinación del objeto o la cosa sobre la cual recaiga la decisión*’, requerimiento legal que guarda estrecha relación con los principios procesales de “*autosuficiencia*” y “*unidad del fallo*”, conforme a los cuales toda sentencia debe bastarse a sí misma y constituye un todo indisoluble. De este modo, la determinación del objeto debe aparecer directamente en el fallo y no se requiere de nuevas interpretaciones ni del auxilio de otros instrumentos. Si el ejecutor tiene que desarrollar una labor de interpretación o de complementar, quiere decir que el fallo es oscuro, dudoso o insuficiente; si el fallo no determina la cosa u objeto sobre el que recae es inejecutable y no pueden establecerse los límites de la cosa juzgada, configurándose el vicio de incongruencia (Sic) objetiva.

En virtud de lo antes expuesto, no puede considerarse determinado correctamente el objeto de la condena, y en este sentido, se infringió lo dispuesto en el artículo 159 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, haciéndose absolutamente necesario aplicar la sanción contenida en el artículo 175 *eiusdem*, a saber la nulidad del fallo, en virtud del vicio detectado, por cuanto el mismo lo hace inejecutable, como consecuencia de lo expuesto se declara la procedencia de la denuncia analizada, resultando inoficioso conocer el resto de las delaciones formuladas, motivo por el cual esta Sala pasa a decidir el fondo de la controversia, en los siguientes términos:

**SENTENCIA DE MÉRITO**

**Alegatos de la parte actora.**

La ciudadana manifiesta que comenzó a prestar sus servicios personales en fecha 15 de octubre del año 2001, para la sociedad mercantil SUPER AUTOS PUERTO ORDAZ, C.A., empresa que forma parte del grupo de empresas SUPER AUTOS, conformada por las sociedades mercantiles SUPER AUTOS TEPUY C.A., SUPER AUTOS CARABOBO, C.A. y SUPER AUTOS CAMIONES PUERTO ORDAZ, C.A., en virtud de que los accionistas de todas las empresas son comunes.

Alega que todas las empresas se encuentran sometidas a una misma administración y control común, sus actividades evidencian su integración y sus accionistas son los mismos; ASSA HOLDING S.A., representada por los ciudadanos MIGDALIA RAFAELA GARCÍA RODRÍGUEZ, SIMEÓN RAFAEL GARCÍA RODRÍGUEZ, y el ciudadano OSWALDO FEDERICO LEDEZMA SELMILINSKY, quienes a su vez son accionistas del grupo de empresas SUPER AUTOS.

Aduce que desempeñaba el cargo de asesor de ventas, cuyas labores consistían en atender a los clientes brindándole toda la información requerida, realizar la gestión del crédito ante la entidad financiera y por último realizar las ventas de los vehículos comercializados por la empresa.

Indica que su salario estaba constituido por comisiones sobre las ventas de los vehículos vendidos y sus accesorios, así como sobre el monto de la administración del crédito, denominado comisión flat; devengando seis por ciento (6%) sobre la utilidad producida por la venta de los vehículos, sobre los accesorios vendidos el quince por ciento (15%), y el uno por ciento (1%) sobre la administración del crédito, causando mensualmente lo siguiente:

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **AÑO 2001** |  |  |  |  |  |  |  |
| **MES** | **BS.** |  |  |  |  |  |  |  |
| Diciembre | 903,84 |  |  |  |  |  |  |  |
| **TOTAL** | **903,84** |  |  |  |  |  |  |  |
|  |  |  |   |  |  |  |  |  |
| **AÑO 2002** |  |  | **AÑO 2005** |  |  | **AÑO 2008** |  |  |
| **MES** | **BS.** |  | **MES** | **BS** |  | **MES** | **BS** |  |
| Enero | 903,84 |  | Enero | 1.429,34 |  | Enero | 18.975,23 |  |
| Febrero | 1.156,10 |  | Febrero | 1.660,03 |  | Febrero | 15.533,02 |  |
| Marzo | 461,43 |  | Marzo | 3.616,22 |  | Marzo | 6.730,90 |  |
| Abril | 216,85 |  | Abril | 3.239,34 |  | Abril | 11.907,42 |  |
| Mayo | 1.461,46 |  | Mayo | 2.482,39 |  | Mayo | 5.323,23 |  |
| Junio | 617,87 |  | Junio | 2.631,51 |  | Junio | 3.793,90 |  |
| Julio | 426,30 |  | Julio | 3.549,83 |  | Julio | 5.532,38 |  |
| Agosto | 1.559,00 |  | Agosto | 2.991,82 |  | Agosto | 5.532,38 |  |
| Septiembre | 949,47 |  | Septiembre | 3.107,41 |  | Septiembre | 7.207,65 |  |
| Octubre | 578,66 |  | Octubre | 5.325,39 |  | Octubre | 10.586,87 |  |
| Noviembre | 271,71 |  | Noviembre | 4.715,61 |  | Noviembre | 3.479,00 |  |
| Diciembre | 382,78 |  | Diciembre | 4.775,85 |  | Diciembre | 5.484,95 |  |
| **TOTAL** | **8.985,47** |  | **TOTAL** | **39.524,74** |  | **TOTAL** | **100.086,93** |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **AÑO 2003** |  |  | **AÑO 2006** |  |  | **AÑO 2009** |  |  |
| **MES** | **BS** |  | **MES** | **BS** |  | **MES** | **BS** |  |
| Enero | 680,96 |  | Enero | 6.593,94 |  | Enero | 14.043,96 |  |
| Febrero | 754,27 |  | Febrero | 3.802,06 |  | Febrero | 8.690,59 |  |
| Marzo | 589,09 |  | Marzo | 3.574,11 |  | Marzo | 8.217,42 |  |
| Abril | 1.741,88 |  | Abril | 1.374,76 |  | Abril | 2.479,94 |  |
| Mayo | 774,43 |  | Mayo | 1.883,47 |  | Mayo | 1.521,48 |  |
| Junio | 867,82 |  | Junio | 6.191,36 |  | Junio | 4.945,77 |  |
| Julio | 1.442,65 |  | Julio | 9.335,51 |  | Julio | 200,00 |  |
| Agosto | 616,22 |  | Agosto | 2.434,25 |  | Agosto | 200,00 |  |
| Septiembre | 409,38 |  | Septiembre | 6.363,30 |  | **TOTAL** | **40.299,16** |  |
| Octubre | 1.697,93 |  | Octubre | 6.205,87 |  |  |  |  |
| Noviembre | 1.056,37 |  | Noviembre | 6.931,84 |  |  |  |  |
| Diciembre | 1.666,74 |  | Diciembre | 4.074,27 |  |  |  |  |
| **TOTAL** | **12.297,75** |  | **TOTAL** | **58.764,75** |  |  |  |  |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **AÑO 2004** |  |  | **AÑO 2007** |  |  |  |  |  |
| **MES** | **BS** |  | **MES** | **BS** |  |  |  |  |
| Enero | 1.666,74 |  | Enero | 9.540,14 |  |  |  |  |
| Febrero | 389,85 |  | Febrero | 8.967,61 |  |  |  |  |
| Marzo | 2.056,48 |  | Marzo | 6.076,38 |  |  |  |  |
| Abril | 913,61 |  | Abril | 7.842,81 |  |  |  |  |
| Mayo | 1.329,49 |  | Mayo | 11.516,94 |  |  |  |  |
| Junio | 2.721,46 |  | Junio | 10.467,98 |  |  |  |  |
| Julio | 3.433,54 |  | Julio | 17.808,93 |  |  |  |  |
| Agosto | 2.015,05 |  | Agosto | 26.977,98 |  |  |  |  |
| Septiembre | 2.823,02 |  | Septiembre | 9.027,74 |  |  |  |  |
| Octubre | 4.809,53 |  | Octubre | 25.861,42 |  |  |  |  |
| Noviembre | 5.435,53 |  | Noviembre | 18.769,43 |  |  |  |  |
| Diciembre | 5.208,19 |  | Diciembre | 14.402,43 |  |  |  |  |
| **TOTAL** | **32.802,42** |  | **TOTAL** | **167.259,77** |  |  |  |  |

Arguye que en el año 2003, el empleador le ordenó constituir una compañía para poder seguir laborando, la cual constituyó en fecha 10/03/2003, con la asistencia de los abogados de la empresa, y se denominó REPRESENTACIONES Y COMERCIALIZADORA MONTAÑO, y de ahí en adelante los pagos por las comisiones se elaboraron a nombre de la precitada empresa, a pesar de que los servicios se seguían prestando igualmente en forma personal.

Alegó que no hubo liquidación de prestaciones sociales; que continuó ininterrumpidamente prestando sus servicios a la demandada y que todas estas actuaciones fraudulentas las realizó el empleador para simular una relación mercantil y evadir la relación de trabajo a los fines de excluirla de la aplicación de la Ley Orgánica del Trabajo.

Manifestó que durante toda la relación de trabajo, el empleador nunca le pagó utilidades, ni vacaciones, a pesar de que las disfrutaba todos los años y tampoco el bono vacacional.

Expuso que laboraba en forma subordinada, y que tenía una jornada de lunes a viernes, en un horario comprendido entre las 8 a.m. a 12 m. y de 2 p.m. a 6 p.m. y los días sábados desde 9 a.m. a la 1 p.m.; así como también una vez a la semana realizaba una guardia en la hora del mediodía de 12m a 2p.m., y una guardia semanal de 6 p.m. a 7 p.m., que tenía un jefe inmediato a quien reportaba sus ventas que era la Gerente de Ventas, ciudadana Zenaida Ortiz de Urdaneta.

Alega que prestó sus servicios para la demandada en forma personal, por cuenta ajena, bajo la dependencia del empleador y le pagaban un salario de tipo variable, denominado comisiones.

Aduce que continuó prestando sus servicios hasta el 19/08/2009, fecha en la cual el empleador le comunicó verbalmente que no podía continuar prestando servicios debido a la escasez de vehículos, y cuando preguntó por el pago de sus prestaciones sociales, le indicaron que ella no tenía prestaciones sociales, pues era un proveedor.

Indica que no es posible desvirtuar la relación de trabajo, por el simple hecho de exigirle al trabajador la constitución de una compañía, menos aún, cuando era trabajadora de la empresa demandada desde el 15/10/2001 y nunca fue liquidada, prestando siempre sus servicios en forma ininterrumpida hasta el 19/08/2009, fecha en la cual fue despedida injustificadamente.

En consecuencia, demanda a las empresas referidas la cantidad de Trescientos Cuarenta y Tres Mil Ochenta y Dos Bolívares con Quince Céntimos (Bs. 343.082,15) más las costas del proceso, discriminados de la siguiente manera:

         Vacaciones, de los períodos entre el 15/10/2001 al 15/10/2002; del 15/10/2002 al 15/10/2003; del 15/10/2003 al 15/10/2004; del 15/10/2004 al 15/10/2005; del 15/10/2005 al 15/10/2006; del 15/10/2006 al 15/10/2007, del 15-10-2007 al 15-10-2008; y vacaciones fraccionadas del período del 15/10/2008 al 19/08/2009, la cantidad de **Bs. 26.878,76**.

         Bono Vacacional, de los períodos entre el 15/10/2001 al 15/10/2002; del 15/10/2002 al 15/10/2003; del 15/10/2003 al 15/10/2004; del 15/10/2004 al 15/10/2005; del 15/10/2005 al 15/10/2006; del 15/10/2006 al 15/10/2007, del 15-10-2007 al 15-10-2008; y bono vacacional fraccionado del período del 15/10/2008 al 19/08/2009, la cantidad de **Bs. 15.199,63.**

         Utilidades, de los ejercicios correspondientes a los años 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008 y 2009, la cantidad de **Bs. 37.990,73.**

         Indemnización por despido injustificado, la cantidad de **Bs. 31.341,00**.

         Indemnización sustitutiva del preaviso, la cantidad de **Bs. 12.536,40**.

         Prestación de antigüedad e intereses devengados sobre las mismas, la cantidad de **Bs. 214.956,83**

         Antigüedad adicional, la cantidad de **Bs. 4.178,80**

         Indexación e intereses de mora.

**Alegatos de las empresas demandadas.**

Al respecto, observa esta Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, del análisis realizado a cada uno de los escritos de contestación, que todos reprodujeron de manera íntegra el mismo contenido de defensas alegadas, en virtud de lo cual, se extrae lo siguiente como contestación a la demanda por parte de las cuatro empresas demandadas:

Opusieron la falta de cualidad o la falta de interés del actor y del demandado para intentar o sostener el presente juicio, por cuanto las empresas demandadas no han sido nunca empleadoras de la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño Rondón.

Adujeron que, nunca han recibido los servicios personales de la actora como asesor de ventas, así como que tampoco le han pagado salario o remuneración alguna; que la actora nunca ha estado bajo relación de dependencia y subordinación, por cuanto la misma en momento alguno le ha prestado servicios personales. Asimismo negaron la existencia de contrato de trabajo verbal o escrito entre SUPER AUTOS CARABOBO y la actora. Reiteraron que nunca fueron patronos de la demandante.

Señalaron que, no existe una relación de identidad lógica entre SUPER AUTOS CARABOBO, concretamente considerada, y la persona abstracta contra quien la ley concede la acción intentada.

Niegan, rechazan y contradicen la demanda en todas sus partes.

Niegan, rechazan y contradicen que haya existido relación de trabajo con la actora.

Niegan, rechazan y contradicen que alguna de las empresas demandadas hubiese sido patrono de la actora y que ésta les hubiese prestado servicios personales por cuenta ajena y bajo relación de dependencia y subordinación, como asesora de ventas atendiendo a los clientes, brindándoles toda la información requerida, realizando la gestión del crédito ante la entidad financiera y realizando la venta de los vehículos comercializados.

Niegan, rechazan y contradicen que le hayan pagado a la actora salario alguno, y que éste estuviese conformado por comisiones sobre las ventas de los vehículos vendidos y sus accesorios, y en razón de ello, niegan que haya recibido como salario un monto por concepto de la administración del crédito denominado comisión flat; haberle pagado por concepto de salario el seis por ciento (6%) sobre la utilidad producida por la venta de los vehículos, el quince por ciento (15%) sobre sus accesorios vendidos, y el uno por ciento (1%) sobre la administración del crédito.

Niegan, rechazan y contradicen que se le hubiese ordenado a la actora en el año 2003, que constituyera una compañía para poder seguir laborando y que dicha compañía hubiese sido elaborada por los abogados de la empresa.

Niegan, rechazan y contradicen que posterior a la constitución de la compañía la actora hubiese seguido prestando sus servicios personales para alguna de las empresas demandadas.

Niegan, rechazan y contradicen que algunas de las demandadas hubiesen realizado actuaciones fraudulentas para simular una relación mercantil y evadir la relación de trabajo, a los fines de excluir a la actora de la aplicación de la Ley Orgánica del Trabajo.

Niegan, rechazan y contradicen que la actora laborara en una jornada de lunes a viernes en horario comprendido entre las 8 a.m. y 12 m, y de 2 p.m. a 6 p.m., y los días sábados de 9 a.m. a 1 p.m.; que hiciera guardias semanales en las horas del mediodía desde las 12 m a 2 p.m. y desde las 6 p.m. a 7 p.m.; que haya tenido un jefe inmediato a quien reportar sus ventas y que la misma fuera la Gerente de Ventas, ciudadana Zenaida Ortiz de Urdaneta; así como que hubiese prestado servicios personales desde el 15/10/2001 hasta el 19/08/2009 y que haya sido despedida injustificadamente.

Niegan, rechazan y contradicen que deban pagarle a la actora la cantidad de Bs. 343.082,15, por los conceptos laborales que demandó.

Niegan, rechazan y contradicen que exista un grupo de empresas conformadas por Súper Autos Puerto Ordaz C.A., Súper Autos Tepuy, C.A., y Súper Autos Camiones Puerto Ordaz, C.A.

Revisados los alegatos de ambas partes, se observa que el punto central de la controversia lo constituye la naturaleza de la relación que unió a las partes, y por tanto se encuentran controvertidos el salario, el tiempo de inicio y finalización de la relación, la existencia o no de un grupo de empresas, la jornada de trabajo y la procedencia de los conceptos reclamados.

En virtud de que la parte demandada negó el carácter laboral de la relación que las unió, alegando la existencia de una relación mercantil, se activa de esa forma la presunción de laboralidad prevista en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo, correspondiendo en consecuencia, la carga de probar que el servicio era mercantil a la accionada.

**Pruebas de la parte actora.**

Documentales.

Copia simple de documento constitutivo de la empresa Súper Autos Camiones Puerto Ordaz, C.A., protocolizado ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, bajo el Nro. 71, tomo 43-A-pro, en el año 2007, con relación a esta documental se observa que por ser un documento público se le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, evidenciándose que los accionistas que conforman la misma son los ciudadanos Migdalia Rafaela García Rodríguez, Oswaldo Federico Ledezma Selmilinsky y José Luis Blanco Bermúdez, y cuyo objeto principal será todo lo relacionado con la venta, compra, consignación y distribución de vehículos y camiones, nacionales e importados, nuevos o usados, así como de maquinarias livianas y pesadas y cualquier otro tipo de transporte, sus partes, repuestos y accesorios; dar y tomar en arrendamiento dichos vehículos y maquinarias, con o sin chofer, organizar, establecer y operar fábricas, talleres mecánicos, estaciones de servicio y demás establecimientos comerciales y en general la explotación de todas las actividades accidentales, accesorias, conexas o complementarias con el objeto anteriormente expresado, tanto dentro del territorio de la República como en el exterior.

Copia simple de asamblea extraordinaria protocolizada ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, bajo el Nro. 9, tomo 17-A-pro, del año 2008, celebrada en fecha 01/04/2008, respecto a esta documental se observa que por ser un documento público se le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, representada por el Presidente ciudadano Oswaldo Federico Ledezma Selmilinsky, en la cual se resolvió cambiar el nombre de la compañía Súper Autos Premiun II, C.A., a SUPER AUTOS TEPUY, C.A.

Copia simple de documento constitutivo de la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., protocolizado ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, bajo el Nro. 54, tomo 54-A-pro, del año 2001, con relación a esta documental se observa que por ser un documento público se le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, evidenciándose que los accionistas que conforman la misma son la sociedad mercantil Assa Holding, S.A., representada por los ciudadanos Simeón Rafael García Rodríguez y Migdalia Rafaela García Rodríguez, y por otra parte el ciudadano Oswaldo Federico Ledezma Selmilinsky, cuyo objeto principal está basado en la explotación del comercio en general sobre vehículos automotores, sus repuestos y accesorios, mediante la importación directa o por medio de representación de comerciantes o productores, en el ramo de prestación de servicio de mantenimiento, reparación y conservación de los mismos, así como maquinarias y equipos pesados y agrícolas, sus repuestos y accesorios, para la realización de su objeto la empresa podrá adquirir, poseer, arrendar, enajenar, toda clase de bienes y ejecutar operaciones con bienes muebles e inmuebles, pudiendo así mismo fomentar y promover la constitución de sociedades mercantiles o de cualquier especie, suscribir acciones o interesarse en cualquier forma de sociedad o cualquier negocio que facilite operaciones y en general podrá realizar cualquier actividad permitida por las leyes, conexas o no con los objetos enunciados, igualmente como cualquier otra actividad de lícito comercio, que en un futuro decida incorporarle la asamblea de accionistas.

Original de tres (03) constancias de trabajo insertas a los folios 168, 169 y 171 de la primera pieza del expediente, respecto a estas documentales se observa que no fueron impugnadas, en consecuencia se le otorga valor probatorio de conformidad a lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, desprendiéndose de las mismas lo siguiente:

1) De fecha 23/07/2002, suscrita por la Lic. Yusmelis Graterol, en su condición de Gerente de Administración de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., en la que hace constar que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño, presta servicios como asesor de ventas, desde el 15/10/2001, devengando un ingreso promedio mensual de Bs. 717.000,00.

2) De fecha 30/05/2005, suscrita por la ciudadana Zenaida Urdaneta, en su condición de Gerente de Ventas de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., en la que hace constar que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño, en su carácter de representante legal de Representaciones y Comercializadora Montaño, presta servicios como asesor de ventas, desde el 15/10/2001, devengando un ingreso promedio mensual de Bs. 3.100.000,00.

3) De fecha 03/02/2006, suscrita por la ciudadana Zenaida Urdaneta, en su condición de Gerente de Ventas de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., en la que hace constar que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño, en su carácter de representante legal de Representaciones y Comercializadora Montaño, presta servicios como asesor de ventas, desde el 15/10/2001, devengando un ingreso promedio mensual de Bs. 4.500.000,00.

Original de constancia dirigida a Banesco, suscrita por la Gerente de Ventas de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., ciudadana Zenaida Ortiz Urdaneta, fechada 18/10/2005, cursante al folio 170 de la primera pieza del expediente, con relación a esta documental se observa que fue impugnada por la parte contraria, y siendo que la parte demandante insistió en su valor probatorio, esta Sala observa que no fue debidamente impugnada, puesto que no se desconoció el contenido ni la firma de la misma, razones por las cuales se le otorga valor probatorio de conformidad con el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, evidenciándose de la referida documental que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño, prestaba servicios como asesor de ventas, desde el 15/10/2001, devengando un ingreso promedio mensual en los últimos seis (06) meses de Bs. 3.100.000,00, por concepto de comisiones generadas por ventas, las cuales eran canceladas por la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., a través de la firma personal que ésta representaba denominada Representaciones y Comercializadora Montaño.

Original de Carnet emitido por Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., cursante al folio 173 de la primera pieza del expediente, se observa que dicho documento fue impugnado por la parte demandada por no estar suscrito por la empresa, a su vez la representación judicial de la parte demandante insistió en su valor probatorio; en este sentido y adminiculando esta documental con las constancias de trabajo, infiere esta Sala que aún cuando no esté suscrito por parte de la empresa, de igual forma se lee en la parte trasera del mismo lo siguiente: carnet propiedad de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., fecha de expedición 01/03/2008 y fecha de vencimiento 01/03/2009, en la parte delantera: el nombre de la empresa Súper Autos Puerto Ordaz C.A., el nombre de la trabajadora Montaño Andrea, cédula de identidad Nro. 11.008.340, Asesora de Ventas, motivo por el cual esta Sala le otorga valor probatorio de conformidad con el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Memorándum denominado Normas y Políticas, inserto a los folios 175 y 176 de la primera pieza del expediente, suscrito por la ciudadana Zenaida Ortiz, en su condición de Gerente General de Súper Autos Puerto Ordaz C.A., fechado 21/05/09. Dicha instrumental no fue impugnada por la parte demandada, por lo que se le otorga valor probatorio de conformidad con el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, desprendiéndose de la misma entre otras cosas, las normas de obligatorio cumplimiento, como el horario de trabajo el cual es de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 m y de 2:00 pm a 06:00 pm y los sábados de 08:00 am a 12:00 m, de igual forma exigen responsabilidad y puntualidad, así como el deber de registrar entradas y salidas en el sistema de control de asistencia (Hand Punch), asimismo se exige el uso obligatorio de los uniformes y del carnet para todo el personal.

Recibos telefónicos de Movistar, anteriormente denominado Telcel Bellsouth, cursantes a los folios 178 al 234 de la primera pieza del expediente, respecto a estas documentales esta Sala no les otorga valor probatorio por no aportar nada a la resolución de la controversia.

Copia de Póliza Colectiva de Salud de la empresa de seguros MAPFRE LA SEGURIDAD, C.A., contratada por Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., inserta al folio 236 de la primera pieza, con relación a esta documental se observa que la misma no fue impugnada, en consecuencia se le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, desprendiéndose del contenido de la misma que la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., contrató una póliza colectiva de salud con una cobertura integral, de maternidad, parto normal, cesárea y aborto en la cual aparece el nombre de la actora como persona asegurada (Andrea Montaño, C.I. 11.006.340), así como sus dos hijos, siendo incluidos en fecha 03 de marzo de 2006.

Certificados de cursos insertos a los folios 238 al 246 de la primera pieza del expediente y a los folios 2 al 9 de la segunda pieza del expediente, los cuales fueron impugnados por la parte demandada por emanar de un tercero quien no compareció a la audiencia de juicio para su ratificación, al respecto observa esta Sala que los cursantes a los folios 238 al 245 de la primera pieza del expediente y los insertos a los folios 2, 4, 5, 6, 7, 8, de la segunda pieza del expediente, no se les otorga valor probatorio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley Orgánica Procesal del trabajo, ahora bien con relación a las documentales cursantes a los folios 246 de la primera pieza del expediente y 3 de la segunda pieza del expediente, se les otorga valor probatorio por cuanto se evidencia que las mismas emanan de la demandada, desprendiéndose de la primera que la empresa Súper Autos Puerto Ordaz C.A., le otorga certificado a la ciudadana Andrea Montaño en virtud de su permanencia, constancia, lealtad y tiempo de trabajo ininterrumpido; y del segundo se observa que la empresa Súper Autos Puerto Ordaz C.A., le otorga el “Galardón Ledezma de Oro”, en virtud de ser la más atenta del año.

Originales y copias al carbón de comprobantes de pago de cheques, y relación de comisiones en copias simples insertas a los folios 11 al 219 de la segunda pieza del expediente, con relación a estas documentales se observa que las mismas fueron impugnadas por la parte demandada por cuanto están en copia simple y otras no se encuentran suscritas por su representada, sin embargo, esta Sala le otorga valor probatorio dado que esta prueba está adminiculada con la prueba de exhibición, y en virtud de que la empresa no cumplió con la exhibición de los originales, es por lo que se tienen como ciertas, haciendo mención a que únicamente se les otorgará valor a aquellas que sean legibles, que no tengan enmendaduras, que posean el membrete de la empresa demandada y estén debidamente suscritas, evidenciándose lo siguiente:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **FECHA** | **BENEFICIARIO** | **CONCEPTO** | **MONTO** |
| 01 al 15/12/2001 | Andrea Montaño | Anticipo conforme a políticas de comercialización de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A. | 100.000,00 |
| 16 al 31/12/2001 | Andrea Montaño | Anticipo conforme a políticas de comercialización de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A | 100.000,00 |
| 01 al 15/01/2002 | Andrea Montaño | Anticipo conforme a políticas de comercialización de Súper Autos Puerto Ordaz, C.A | 100.000,00 |
| AGOSTO 2002 | Hiamigdia Andrea Montaño | Comprobante de egreso/pago comisiones | 1.474.794,00 |
| SEPTIEMBRE 2002 | Hiamigdia Andrea Montaño | Comprobante de egreso/pago comisiones | 861.435,77 |
| ENERO 2003 | Hiamigdia Andrea Montaño | Comprobante de egreso/pago comisiones | 680.962,00 |
| FEBRERO 2003 | Representaciones y comercializadora Montaño | Comprobante de egreso/pago comisiones | 602.570,38 |
| JUNIO 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones | 593.213,75 |
| JULIO 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones JULIO 2003 | 1.248.574,61 |
| AGOSTO 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones AGOSTO 2003 | 437.404,92 |
| SEPTIEMBRE 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones SEPTIEMBRE 2003 | 322.077,48 |
| OCTUBRE 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones OCTUBRE 2003 | 1.074.594,82 |
| NOVIEMBRE 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones NOVIEMBRE 2003 | 579.390,06 |
| DICIEMBRE 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones DICIEMBRE 2003 | 1.554.905,32 |
| 16/04/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros pagos bancarios contra cuentas contables/ comisiones MARZO 2004 | 1.930.188,81 |
| 19/05/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo ABRIL 2004 | 728.355,53 |
| 18/06/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MAYO 2004 | 1.183.572,99 |
| 13/07/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión JUNIO 2004 | 2.430.409,81 |
| 13/08/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión JULIO 2004 | 3.218.360,12 |
| 20/09/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión AGOSTO 2004 | 1.935.995,14 |
| 21/10/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo SEPTIEMBRE 2004 | 2.759.408,20 |
| 19/11/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión OCTUBRE 2004 | 4.717.978,20 |
| 21/12/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión NOVIEMBRE 2004 | 5.343.886,46 |
| 19/01/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión DICIEMBRE 2004 | 5.103.975,21 |
| 25/01/2005 | Hiamigdia Andrea Montaño | Pago comisión crédito bancario | 247.500,00 |
| 12/02/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión ENERO 2005 | 1.363.946,22 |
| 10/03/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión FEBRERO 2005 | 1.587.006,88 |
| 12/04/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MARZO 2005 | 3.547.748,01 |
| 16/05/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión ABRIL 2005 | 3.158.933,25 |
| 14/06/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MAYO 2005 | 2.415.305,76 |
| 19/07/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo JUNIO 2005 | 2.361.617,22 |
| 12/08/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo JULIO 2005 | 3.479.452,08 |
| 16/09/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión AGOSTO 2005 | 2.780.807,74 |
| 17/10/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión SEPTIEMBRE 2005 | 2.896.204,87 |
| 18/11/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión OCTUBRE 2005 | 5.061.025,65 |
| 19/12/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión NOVIEMBRE 2005 | 4.457.891,34 |
| 18/01/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión DICIEMBRE 2005 | 4.538.413,83 |
| 23/02/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión ENERO 2006 | 3.820.895,11 |
| 17/03/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo FEBRERO 2006 | 1.068.601,91 |
| 11/04/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MARZO 2006 | 1.317.756,68 |
| 15/05/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión ABRIL 2006 | 1.073.082,61 |
| 13/06/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MAYO 2006 | 1.118.746,71 |
| 14/07/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión por créditos aprobados | 1.293.750,00 |
| 14/07/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión JUNIO 2006 | 4.369.795,33 |
| 27/07/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión por créditos aprobados | 450.000,00 |
| 14/08/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión JULIO 2006 | 7.949.259,52 |
| 14/09/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo AGOSTO 2006 | 2.136.382,24 |
| 21/09/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión por créditos aprobados | 497.000,00 |
| 16/10/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo SEPTIEMBRE 2006 | 6.163.915,42 |
| 10/11/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo OCTUBRE 2006 | 5.869.145,77 |
| 14/12/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo NOVIEMBRE 2006 | 6.293.519,60 |
| 17/01/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión DICIEMBRE 2006 | 3.818.403,48 |
| 25/01/2007 | Hiamigdia Andrea Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión por créditos aprobados (FLAT) | 300.000,00 |
| 15/02/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión ENERO 2007 | 9.127.720,06 |
| 15/03/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión FEBRERO 2007 | 8.488.870,38 |
| 18/04/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MARZO 2007 | 5.776.779,90 |
| 17/05/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión ABRIL 2007 | 7.516.264,32 |
| 19/06/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MAYO 2007 | 11.032.463,57 |
| 21/08/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión JULIO 2007 | 17.163.393,07 |
| 19/09/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión AGOSTO 2007 | 25.787.846,22 |
| 25/10/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión SEPTIEMBRE 2007 | 8.467.394,69 |
| 23/11/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión OCTUBRE 2007 | 24.003.074,55 |
| 21/12/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión NOVIEMBRE 2007 | 16.985.831,92 |
| 30/01/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión DICIEMBRE 2007 | 12.642,41 |
| 27/02/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión ENERO 2008 | 18.098,94 |
| 18/03/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo FEBRERO 2008 | 14.760,00 |
| 27/05/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo ABRIL 2008 | 11.175,17 |
| 13/06/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión MAYO 2008 | 4.532,49 |
| 21/07/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión JUNIO 2008 | 3.047,86 |
| 22/09/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión AGOSTO 2008 | 3.147,66 |
| 21/10/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo SEPTIEMBRE 2008 | 7.106,42 |
| 15/12/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión OCTUBRE 2008 | 754,86 |
| 17/12/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión NOVIEMBRE 2008 | 3.192,47 |
| 23/01/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo OCTUBRE 2008 | 4.996,10 |
| 19/02/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo ENERO 2009 | 12.612,64 |
| 19/03/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo FEBRERO 2009 | 7.671,26 |
| 23/04/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo MARZO 2009 | 7.264,37 |
| 28/05/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo ABRIL 2009 | 2.214,25 |
| 18/06/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de pago con cheque/nota de debito bancaria/ comisión vehículo MAYO 2009 | 1.556,47 |

Comprobantes de retención del impuesto sobre la renta, realizado a la actora a través de la empresa Representaciones y Comercializadora Montaño, cursantes a los folios 211 al 225 de la segunda pieza, dicha documental no fue impugnada por la parte demandada por lo que en consecuencia, se le otorga valor probatorio de conformidad con el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, evidenciándose de los mismos que en los siguientes años y fechas: marzo 2003-diciembre 2003, enero 2006-diciembre 2006, febrero 2007-diciembre 2007, enero 2008-diciembre 2008, 23/01/2009, 19/02/2009, 18/03/2009, 23/04/2009, 28/05/2009, 18/06/2009, la empresa Súper Autos Puerto Ordaz C.A., realizó retención del impuesto sobre la renta a nombre de Representaciones y Comercializadora Montaño.

Registro de firma personal Representaciones y Comercializadora Montaño, protocolizada ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, bajo el Nro. 69, tomo 1-B- Pro., fecha 10/03/2003, inserto a los folios 227 al 229 de la segunda pieza, con relación a esta documental se observa que la misma no fue impugnada, y en virtud de ser un documento público se le otorga valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, desprendiéndose del mismo que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño Rondón, constituyó una firma personal, denominada Representaciones y Comercializadora Montaño, la cual tiene por objeto todo lo relacionado a la venta de vehículos o bienes de terceros, nuevos y usados, gestiones de cobranza, asesoría sobre los bienes en venta y cualquier otra actividad de lícito comercio.

Prueba de exhibición de los siguientes documentos:

1) Planillas de declaración de impuesto sobre la renta de la demandada correspondiente a los ejercicios fiscales 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008 y 2009. La demandada exhibió la declaración del impuesto sobre la renta del año 2002 al año 2009, sin embargo esta Sala las desestima del proceso por no aportar nada a la resolución de la controversia.

2) Comprobantes de pago desde el año 2001 al 2009, percibidos por la demandante, los cuales no fueron exhibidos por la demandada, aduciendo que no los poseía. Razón por la cual se les otorgó valor probatorio de conformidad con la consecuencia jurídica prevista en el artículo 82 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, ya que fueron consignadas como documentales, precedentemente al apreciar los recibos de pagos presentados por la actora.

3) Originales de comprobantes de egreso. Respecto a estas documentales, la demandada no los exhibe por no poseerlos, y visto que la demandante las consignó en el expediente, resulta forzoso para esta Sala aplicar la consecuencia jurídica establecida en el artículo 82 de la de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, y otorgarle valor probatorio, tal y como ya se hizo al apreciar las copias presentadas por la actora.

Prueba de Informe:

A la empresa Movistar, cuya respuesta consta en el expediente, inserta en los folios 4, 5 13 y 14 de la quinta pieza, por lo que con base en lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se valora como prueba, desprendiéndose de la misma que el cliente titular del número telefónico 0414-895-4048, es Súper Auto Puerto Ordaz, C.A., y como cliente usuario Montaño Hiamigdia, y como cliente pagador la ciudadana Zenaida Ortiz, desde el 23/11/2001 y última desconexión en fecha 21/07/2009.

A la empresa de seguros Mapfre la Seguridad, cuya respuesta consta en el expediente, inserta en el folio 34 de la cuarta pieza, por lo que con base en lo establecido en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se valora como prueba, desprendiéndose de la misma que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño Rondón es beneficiaria de una póliza de seguro colectiva de HCM Nro. 4720618000081, con la sociedad mercantil Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., a partir de la fecha 03/03/2006 hasta el día 30/06/2010, con una suma asegurada de Bs. 50.000,00 y un deducible de Bs. 50,00.

**Pruebas de la parte demandada:**

Facturas emitidas por la firma personal Representaciones y Comercializadora Montaño. Dichas instrumentales, no fueron objeto de impugnación por la parte actora, por lo que a tenor de los artículos 10 y 78 de la Ley adjetiva laboral, adquieren valor de plena prueba, de cuyo contenido se desprende la relación y *quantum* de las comisiones facturadas por ella, a través de su firma personal en los meses de enero a diciembre del año 2003; mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre y diciembre del año 2004; enero, marzo, abril, mayo, junio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del año 2005; enero, a diciembre del año 2006; enero a diciembre de 2007; enero a diciembre de 2008 y enero a mayo de 2009.

Comprobantes de pago de cheques, y relación de comisiones en copia simple inserta a los folios 08 al 231 de la tercera pieza del expediente, respecto a estas documentales esta Sala les otorga valor probatorio de conformidad con el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, haciendo mención a que únicamente se les otorgará valor a aquellas que sean legibles, que no tengan enmendaduras, que posean el membrete de la empresa demandada y estén debidamente suscritos, evidenciándose lo siguiente:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **FECHA** | **BENEFICIARIO** | **CONCEPTO** | **MONTO** |
| FEBRERO 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Comprobantes de Egreso / Comisiones | 602.570,38 |
| MARZO 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Comprobantes de Egreso / Comisiones | 418.216,00 |
| 10/04/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones | 418.215,90 |
| ABRIL 2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Comprobantes de Egreso / Comisiones | 1.647.383,00 |
| 09/05/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones ABRIL 2003 | 1.647.382,71 |
| 12/06/2003 | Hiamigdia Andrea Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones Flat Vehículos, Accesorios MAYO 2003 | 683.029,43 |
| 10/07/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones | 593.213,75 |
| 11/08/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones JULIO 2003 | 1.248.574,61 |
| 11/09/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones AGOSTO 2003 | 437.404,92 |
| 10/10/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones SEPTIEMBRE 2003 | 322.077,48 |
| 14/11/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de OCTUBRE 2003 | 1.074.594,82 |
| 10/12/2003 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de NOVIEMBRE 2003 | 579.390,06 |
| 10/01/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de DICIEMBRE 2003 | 1.554.905,32 |
| 13/02/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ENERO 2004 | 1.197.055,42 |
| 16/04/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de MARZO 2004 | 1.930.188,81 |
| 19/05/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ABRIL 2004 | 728.355,53 |
| 18/06/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de MAYO 2004 | 1.183.572,99 |
| 13/07/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de  JUNIO 2004 | 2.430.409,81 |
| 13/08/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de JULIO 2004 | 3.218.360,12 |
| 20/09/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de AGOSTO 2004 | 1.935.995,14 |
| 21/10/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de vehículo SEPTIEMBRE 2004 | 2.759.408,20 |
| 19/11/2004 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de OCTUBRE 2004 | 4.717.978,20 |
| 19/01/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de DICIEMBRE 2004 | 5.103.975,21 |
| 12/02/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ENERO 2005 | 1.363.946,22 |
| 12/04/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de MARZO 2005 | 3.547.748,01 |
| 16/05/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ABRIL 2005 | 3.158.933,25 |
| 14/06/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo MAYO 2005 | 2.415.305,76 |
| 19/07/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de vehículo mes de JUNIO 2005 | 2.361.617,22 |
| 16/09/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de AGOSTO 2005 | 2.780.807,74 |
| 17/10/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de SEPTIEMBRE 2005 | 2.896.204,87 |
| 18/11/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de OCTUBRE 2005 | 5.061.025,65 |
| 19/12/2005 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de NOVIEMBRE 2005 | 4.457.891,34 |
| 18/01/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de DICIEMBRE 2005 | 4.538.413,83 |
| 23/02/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ENERO 2006 | 3.820.895,11 |
| 17/03/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión Vehículo FEBRERO 2006 | 1.068.601,91 |
| 11/04/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de MARZO 2006 | 1.317.756,68 |
| 15/05/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ABRIL 2006 | 1.073.082,61 |
| 13/06/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de MAYO 2006 | 1.118.746,71 |
| 14/07/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones por Crédito Aprobado | 1.293.750,00 |
| 14/07/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de JUNIO 2006 | 4.369.795,33 |
| 14/08/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de JULIO 2006 | 7.949.259,52 |
| 14/09/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo AGOSTO 2006 | 2.136.382,24 |
| 16/10/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo SEPTIEMBRE 2006 | 6.163.915,42 |
| 10/11/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo OCTUBRE 2006 | 5.869.145,77 |
| 14/12/2006 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo NOVIEMBRE 2006 | 6.293.519,60 |
| 17/01/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de DICIEMBRE 2006 | 3.818.403,48 |
| 15/02/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ENERO 2007 | 9.127.720,06 |
| 15/03/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de FEBRERO 2007 | 8.488.870,38 |
| 18/04/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de MARZO 2007 | 5.776.779,90 |
| 17/05/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de ABRIL 2007 | 7.516.264,32 |
| 19/06/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de MAYO 2007 | 11.032.463,57 |
| 20/07/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo JUNIO 2007 | 10.062.156,60 |
| 21/08/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de JULIO 2007 | 17.163.393,07 |
| 19/09/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de AGOSTO 2007 | 25.787.846,22 |
| 25/10/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo SEPTIEMBRE 2007 | 8.467.394,69 |
| 23/11/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo OCTUBRE 2007 | 24.003.074,55 |
| 21/12/2007 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisiones mes de NOVIEMBRE 2007 | 16.985.831,92 |
| 30/01/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo DICIEMBRE 2007 | 12.642,41 |
| 27/02/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo ENERO 2008 | 18.098,94 |
| 18/03/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo FEBRERO 2008 | 14.760,00 |
| 22/04/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo MARZO 2008 | 6.221,94 |
| 27/05/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo ABRIL 2008 | 11.175,17 |
| 13/06/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo  MAYO 2008 | 4.532,49 |
| 21/07/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo JUNIO 2008 | 3.047,86 |
| 18/08/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo JULIO 2008 | 4.744,87 |
| 22/09/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo AGOSTO 2008 | 3.147,66 |
| 21/10/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo SEPTIEMBRE 2008 | 7.106,42 |
| 15/12/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo OCTUBRE 2008 | 754,35 |
| 17/12/2008 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo NOVIEMBRE 2008 | 3.192,47 |
| 23/01/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo OCTUBRE 2008 | 4.996,10 |
| 19/02/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo ENERO 2009 | 12.612,64 |
| 19/03/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo FEBRERO 2009 | 7.671,25 |
| 22/04/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo MARZO 2009 | 7.254,37 |
| 28/05/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo ABRIL 2009 | 2.214,25 |
| 18/06/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo MAYO 2009 | 1.556,47 |
| 22/07/2009 | Representaciones y Comercializadora Montaño | Recibo de otros Pagos Bancarios contra Cuentas Contables / Comisión de Vehículo JUNIO 2009 | 4.415,67 |

Registro de firma personal de Representaciones y Comercializadora Montaño, protocolizada ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, bajo el Nro. 69, tomo 1-B- Pro., fecha 10/03/2003, con relación a esta documental se observa que fue promovida por la parte actora y valorada precedentemente, motivo por el cual se le otorga el mismo valor dado *ut supra.*

Políticas de Comercialización, inserta a los folios 2, 3 y 4 de la tercera pieza del expediente, con relación a esta documental se observa que la misma no fue impugnada por la parte adversaria y en consecuencia se le otorga valor probatorio de conformidad con lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, desprendiéndose de la misma que la empresa corresponsal en este caso Representaciones y Comercializadora Montaño, se le dará derecho de promocionar, comercializar y vender los productos de la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., en forma urbana o extraurbana a su propio riesgo, hora y con sus propios complementos y personal, para lo cual la empresa demandada sugiere el seguimiento de las políticas de comercialización entre las partes:

**LA EMPRESA:**

a.    Facilitará soporte logístico, administrativo y técnico necesario para la perfecta consolidación de las ventas.

b.   Podrá sugerir la apertura y facilitar mediante una línea telefónica corporativa la comunicación directa EMPRESA-EMPRESA CORRESPONSAL.

c.    Implementará y sugerirá medios de comunicación suficientes dirigidos al correcto desempeño de las funciones o perfeccionamiento del objeto de la empresa con la empresa CORRESPONSAL.

d.   Publicará tablas contentivas de los porcentajes a cancelar por actividades urbanas y los porcentajes para áreas extra urbanas según sea el caso, entregas totales de elementos con pago a crédito, actividades con pago al contado para posterior entrega de elementos.

e.    Precisará en tablas, las metas de venta de LA EMPRESA CORRESPONSAL.

f.    Podrá negociar porcentajes adicionales en caso de que LA EMPRESA, capte adquirientes de gran envergadura, supere su meta Standard semestral de venta, induzca a cerrar su transacción negociada satisfactoriamente recibiendo sin haber visitado la orden de compra y los soportes del pago vía fax o correo electrónico, de insumos o equipos de reposición, logrando la simplificación de trámites; entregue la mercancía, consigne la factura y cobre en menos de 48 horas (estos hechos provocan negociarse un pago de alícuota adicional.)

g.   Cancelará el monto previsto (en la tabla) una vez que LA EMPRESA CORRESPONSAL consigne en LA EMPRESA la facturación debidamente sellada, recibida y con la identificación completa del receptor.

h.   Exigirá bajo pena de resolución inmediata de la relación comercial con el CORRESPONSAL, la entrega de facturas y órdenes selladas firmadas y ceduladas por el receptor autorizado en un lapso que no exceda de 5 días a partir de la fecha de la emisión.

i.     Suspenderá si le hubiere el servicio de la red telefónica suministrada a LA EMPRESA CORRESPONSAL si éste no la cancelare dentro de los 30 días siguientes a la facturación del mes anterior, cargando a cuenta de ésta los intereses de mora y financiamiento que al día operen por mes que del particular exijan las tarjetas de crédito, así mismo eliminará el servicio al vencerse 2 facturas seguidas.

j.     Cancelará el resto de la cantidad no cancelada según la tabla respectiva, solo al momento de la cobranza efectiva, debidamente transformada para LA EMPRESA en dinero efectivo de curso legal y no antes.

k.   Descontará a partir de los 15 días de tolerancia, los días de atraso según puede aclararse de la correspondiente TABLA DE DESCUENTO DE COMISIONES POR RETRASO.

l.     Asignará por escrito el porcentaje por descuento de comisiones, los cuales se computarán de acuerdo a las erogaciones que realice la empresa por gastos de movilización administrativa para efectivizar el cobro y otros de infraestructura denominados gastos por recuperaciones.

**LA EMPRESA CORRESPONSAL:**

A. Conoce las tablas comerciales las cuales serán actualizadas a convenio entre las partes.

B.  Posee debidamente actualizado sus estatutos.

C.  Llenará los primeros 5 días de cada mes el formato de Reporte de efectividad de cotizaciones del CORRESPONSAL, que le facilitará la empresa, llenará de forma exacta los renglones identificados como ganancia exacta por cotización pérdida por cotización, diferencia en monto con la competencia razones, otras, el original lo sellará la empresa como recibido y fechada para su control de eventualidades mensuales del CORRESPONSAL y la copia del mismo la conservará el CORRESPONSAL, para su control, la falta de llenado en su oportunidad, será causa de terminación de la relación comercial.

D. Mantendrá sin apagar el canal de comunicación.

E.  Asimilará el cumplimiento de sus funciones en forma idéntica tanto para las actividades o funciones urbanas como extraurbanas.

F.   Retirará de LA EMPRESA los soportes técnicos, logísticos y administrativos necesarios para materializar correctamente su acto.

G. Atenderá a sus clientes de óptima forma, los actualizará, los visitará, les promocionará y promoverá los productos constantemente, fundamentará la calidad en defensa y en función de la venta.

H. Suministrará todos y cada uno de los datos de sus clientes a efectos de unificar el sistema.

I.    Dejará de ser EMPRESA CORRESPONSAL si mediare la queja manifestada, debidamente identificada y especificada por parte de un cliente, que supere más de 2 oportunidades.

**Declaración de Parte:**

El Juzgado de Instancia interrogó a la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño, de cuyas respuestas se extrae que: laboraba desde el 2001 hasta el 2003 como trabajadora, y es en el año 2003, que la empresa le hace crear una firma personal, pero continuaron trabajando normal con un pago mensual, el pago era por comisiones, un porcentaje por venta, por comisión flat y un monto por venta de accesorio, y siempre fue así, y señaló que la demandada no arregló el pago de sus prestaciones sociales desde el 2001 hasta el 2003, que fue el año donde se constituyó la firma personal, la única variación que hubo era que antes los cheques salían a nombre de Hiamigdia Andrea Montaño y luego salían a nombre de la firma personal.

Analizadas las pruebas, quedaron establecidos los siguientes hechos: que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño, prestó servicios como asesor de ventas, desde el 15/10/2001, en la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., que percibía una remuneración variable por concepto de comisiones generadas por ventas de vehículos, de accesorios y por administración del crédito, que cumplía un horario de trabajo comprendido de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 m y de 2:00 pm a 06:00 pm y los sábados de 08:00 am a 12:00 m, que tenía un teléfono celular propiedad de Súper Auto Puerto Ordaz, C.A., y como cliente usuario estaba la precitada ciudadana, de igual forma se evidencia que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño era beneficiaria de una póliza de seguro colectiva de HCM, así como que la misma dentro de la empresa seguía unas políticas de comercialización dadas por Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., asimismo quedó demostrado que en fecha 10/03/2003, la actora constituyó firma personal denominada Representaciones y Comercializadora Montaño, la cual tiene por objeto todo lo relacionado a la venta de vehículos o bienes de terceros, nuevos y usados, gestiones de cobranza, asesoría sobre los bienes en venta y cualquier otra actividad del lícito comercio, de igual forma, quedó establecido que la fecha de terminación de la relación laboral fue el 19/08/2009, por despido injustificado en virtud de que la demandada no logró demostrar una causa distinta a esta.

A fin de establecer la responsabilidad solidaria alegada por la parte actora para el pago de los pasivos laborales reclamados, debe esta Sala pronunciarse sobre la existencia de un grupo económico entre las empresas codemandadas. En tal sentido, el artículo 22 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, establece:

**Articulo 22.- Grupos de empresas:** Los patronos que integraren un grupo de empresas, serán solidariamente responsables entre sí respecto de las obligaciones laborales contraídas con sus trabajadores.

**Parágrafo Primero:** Se considerará que existe un grupo de empresas cuando éstas se encontraren sometidas a una administración o control común y constituyan una unidad económica de carácter permanente, con independencia de las diversas personas naturales o jurídicas que tuvieren a su cargo la explotación de las mismas.

**Parágrafo Segundo:** Se presumirá, salvo prueba en contrario, la existencia de un grupo de empresas cuando:

a) Existiere relación de dominio accionario de unas personas jurídicas sobre otras, o cuando los accionistas con poder decisorio fueren comunes;

b) Las juntas administradoras u órganos de dirección involucrados estuvieren conformados, en proporción significativa, por las mismas personas;

c) Utilizaren una idéntica denominación, marca o emblema; o

d) Desarrollen en conjunto actividades que evidenciaren su integración

A tal efecto, se observa de las pruebas aportadas por la actora, documento constitutivo de la empresa Súper Autos Camiones Puerto Ordaz, C.A., en el que se evidencia que los accionistas que conforman la misma son los ciudadanos Migdalia Rafaela García Rodríguez, Oswaldo Federico Ledezma Selmilinsky y José Luis Blanco Bermúdez, de igual forma consta en autos acta de asamblea extraordinaria en la que dicha sociedad está representada por el ciudadano Oswaldo Federico Ledezma Selmilinsky en su carácter de presidente, en la cual se resolvió cambiar el nombre de la compañía Súper Autos Premiun II, C.A., a SUPER AUTOS TEPUY, C.A., asimismo consta documento constitutivo de la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., en el que se observa que los accionistas que conforman la misma son la sociedad mercantil Assa Holding, S.A., representada por los ciudadanos Simeón Rafael García Rodríguez y Migdalia Rafaela García Rodríguez, y por otra parte el ciudadano Oswaldo Federico Ledezma Selmilinsky, y en cuanto a la empresa Súper Autos Carabobo C.A., el Presidente de dicha sociedad mercantil es el ciudadano Oswaldo Federico Ledezma Selmilinsky, tal como se desprende del poder judicial general, cursante a los folios 143 y 144 de la primera pieza del expediente, por tanto, se desprende de los documentos traídos a los autos que los accionistas integrantes de estas tres empresas se corresponden entre sí, aunado al hecho de que el objeto de las mismas se encuentra relacionado con la explotación en general de vehículos automotores, repuestos y accesorios, importación, reparación de vehículos, pudiendo fomentar la constitución de sociedades mercantiles que faciliten sus operaciones, entre otros, por lo que en sujeción a lo dispuesto en el artículo 22 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo, se declara la existencia de una unidad económica entre las empresas Súper Autos Puerto Ordaz C.A., Súper Autos Carabobo C.A., Súper Autos Tepuy C.A. y Súper Autos Camiones Puerto Ordaz, C.A., por lo que deviene el carácter de solidariamente responsables en el pago de las obligaciones reclamadas por la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño que resulten procedentes, por tanto, se declara sin lugar la defensa de falta de cualidad alegada por las referidas empresas.

Ahora bien, respecto a la naturaleza de la relación que unió a las partes se observa que, los elementos que conceptúan una relación jurídica como de índole laboral, conforme a nuestro ordenamiento jurídico y la doctrina jurisprudencial de esta Sala, son la prestación de servicios por cuenta ajena, la subordinación y el salario, por lo que al verificarse estos elementos en una relación jurídica indistintamente del sistema formal de concreción del vínculo, estaremos en presencia de una relación de trabajo.

Asimismo, se ha consagrado dentro de la doctrina imperante, las directrices que en materia laboral corresponde seguir a los jueces para determinar cuándo se está o no, en presencia de una relación laboral.

En sentencia N° 489, de fecha 13 de agosto del año 2002 (caso: Mireya Beatriz Orta de Silva contra Federación Nacional de Profesionales de la Docencia, Colegio de Profesores de Venezuela), se estableció un inventario de indicios que permiten determinar la naturaleza laboral o no de una relación jurídica, por lo que necesariamente debe la Sala, previo el análisis de las pruebas promovidas y evacuadas por ambas partes, determinar si en el caso concreto, la empresa demandada logró desvirtuar la presunción de laboralidad que operó a favor de la actora, en la relación que ésta mantuvo con la demandada, aplicando, los criterios que han sido señalados por la doctrina y que fueron ampliados por vía de jurisprudencia por esta Sala, como es el denominado “test de dependencia o examen de indicios”, en los términos que siguen:

a)   Forma de determinar el trabajo o la naturaleza jurídica del pretendido patrono: quedó demostrado que la trabajadora no establecía las condiciones de trabajo de forma autónoma e independiente, tal como consta en las normas de obligatorio cumplimiento para mantener un ambiente de trabajo en armonía, tales como puntualidad y responsabilidad, excelente presencia, aseo personal entre otros.

De igual forma se evidencia de documental denominada políticas de comercialización, que la demandada: a. Facilitará soporte logístico, administrativo y técnico necesario para la perfecta consolidación de las ventas, además: c. Implementará y sugerirá medios de comunicación suficientes dirigidos al correcto desempeño de las funciones o perfeccionamiento del objeto de la empresa con la empresa corresponsal, y: l. Asignará por escrito el porcentaje por descuento de comisiones, los cuales se computarán de acuerdo a las erogaciones que realice la empresa por gastos de movilización administrativa para efectivizar el cobro y otros de infraestructura denominado gastos por recuperaciones.

b) Tiempo de trabajo y otras condiciones de trabajo: De autos se desprende que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño prestaba sus servicios en las instalaciones de la empresa SUPER AUTOS PUERTO ORDAZ, C.A., como Asesor de Ventas, tal y como se desprende del carnet de identificación de la demandante aunado al hecho de que debía cumplir con un horario de trabajo de lunes a viernes de 8:00 am a 12:00 m y de 2:00 pm a 6:00 pm, y el sábado de 8:00 am a 12:00 m, registrando su entrada y salida en el sistema de control de asistencia.

c)   Forma de efectuarse el pago: Al respecto se señala que según recibos de pagos emanados de la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., a favor de la accionante tal como lo reconoce la demandada en audiencia, del año 2001 hasta el año 2003 y desde el año 2003 a través de la firma personal REPRESENTACIONES Y COMERCIALIZADORA MONTAÑO, C.A., cursante a los folios 11 al 219 de la 2º pieza del expediente, se evidencia la relación de pago con cheque de comisiones recibidos por la actora. Vale indicar que a los folios 18 al 19 de la tercera pieza del expediente consta documento denominado RECIBO DE OTROS PAGOS BANCARIOS CONTRA CUENTAS CONTABLES Nro. 118, fechado 12/06/2003, emanado de la demandada Súper Autos Puerto Ordaz, relativo al pago de comisiones del mes de mayo 2003, y de cuyo contenido además, se establece que el beneficiario es Hiamigdia Andrea Montaño, tal contenido llama la atención a este sentenciador toda vez que, su fecha de emisión es posterior a la constitución de la compañía REPRESENTACIONES Y COMERCIALIZADOR MONTAÑO (10/03/2003), es decir, que, de ser una relación entre ésta y la demandada la beneficiaria no debería ser la actora Hiamigdia Andrea Montaño, sino su empresa, por un lado y por el otro, se evidencia que, a los folios 61, 64, 67, 73, 76, 79, 82, 85, 88, 91, 94, 97, 100, 103, 106, 109, 112, 118, 121, 124, 127, 130, 133, 136, 145, 148, 154, 163, 166, de la tercera pieza del expediente, cursan documentales intituladas RECIBO DE PAGO CON CHEQUE / NOTA DE DÉBITO BANCARIA Nro. 40, todos con fechas posteriores a la constitución de la empresa REPRESENTACIONES Y COMERCIALIZADOR MONTAÑO (10/03/2003) que van desde el 21/10/2004 hasta el 23/11/2007, en cuyo contenido si bien se destaca a la empresa REPRESENTACIONES Y COMERCIALIZADOR MONTAÑO, como Proveedor y Beneficiario, llama igualmente la atención que, en la parte *in fine* de dichos recibos se lea (en el caso del recibo cursante al folio 166): “PAGO DE COM VEH MES DE OCTU 2007 ASESOR ANDREA MONTAÑO”, es decir, que, la demandada reconoce en dichos RECIBOS a la actora en su condición de asesor y no como empresa corresponsal. Ahora bien, todas estas circunstancias adminiculadas con documentales que han sido valoradas y adquirieron pleno valor probatorio, constituyen indicios fundamentales que permiten inferir que, la beneficiaria de los pagos por comisiones era la asesora Andrea Montaño y no REPRESENTACIONES Y COMERCIALIZADORA MONTAÑO; que la prestación de servicio era personal y no comercial, pues no se evidencia prueba alguna que obligue a colegir un error material en cuanto al beneficiario de tales comisiones.

d)  Trabajo personal, supervisión y control disciplinario: De autos se desprende constancias de trabajo de fechas: 23/07/2002, 30/08/2005 y 03/02/2006, emanadas de la empresa Súper Autos Puerto Ordaz, C.A., a favor de la demandante, evidenciándose de las primeras que la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño, trabajaba en la precitada empresa con el cargo de asesor de ventas, de igual forma se observa del memorándum de fecha 18/10/2005, los términos de control, vigilancia y medidas disciplinarias por parte de la demandada, tales como que debía mantener encendido el canal de comunicación, debía suministrar a la mencionada empresa la lista de clientes, debía hacer tabla de precios de los productos, suscribir dentro de los primeros días de cada mes el formato denominado “reporte de efectividad de cotizaciones”, identificando en el ganancias y pérdidas exactas por cotización, la diferencia del monto con la competencia, so pena de rescindir el contrato.

e)   Inversiones, suministro de herramientas, materiales y maquinaria: Quedó evidenciado del documento Políticas de Comercialización que la empresa facilitaba soporte logístico, administrativo y técnico necesario para la perfecta consolidación de las ventas, así como el teléfono celular que usaba la actora.

f)    Asunción de ganancias o pérdidas por la persona que ejecuta el trabajo o presta el servicio, la regularidad del trabajo, la exclusividad o no para la usuaria: De autos no se extrae la asunción por parte de la actora de riesgo alguno ni de ganancias o pérdidas, se observó que el resultado de la actividad de ventas de vehículos realizada por la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño Rondón, se incorporaba al patrimonio de la empresa Súper Autos Puerto Ordaz C.A., porque ésta era la dueña del producto vendido y asumió los riesgos del proceso productivo, mediante el pago de una retribución mensual, que se denominaba pago de comisiones por venta de vehículos, ventas de accesorios y administración de créditos.

Determinado lo anterior esta Sala, con base a los hechos alegados y probados por ambas partes, afirma que en la presente causa se configuró una relación de naturaleza laboral, sin que la parte demandada, quien tenía la carga de probar la naturaleza de la relación, hubiese probado que en la misma no se dieron los elementos propios de la misma.

Quedó establecido que la demandante devengó un salario variable, como ya se dijo, integrado por comisiones desglosadas en: a) seis por ciento (6%) por venta de vehículos; b) quince por ciento (15%) sobre la venta de accesorios y; c) uno por ciento (1%) por administración del crédito. A fin de establecer el salario devengado mensualmente por la trabajadora se ordena la realización de una experticia complementaria del fallo, debiendo valerse el experto de las comisiones que fueron establecidas mes a mes en el análisis probatorio y en relación a los meses que no quedó establecido el monto de las comisiones devengadas, por falta de prueba de la empresa accionada, el experto deberá tomar en consideración el monto que alegó haber devengado la trabajadora en el mes respectivo, tal y como consta en los alegatos de la misma reflejados en este fallo.

Establecido lo anterior procede la Sala a verificar la procedencia de los conceptos reclamados por la actora:

Reclama la trabajadora el pago de las vacaciones y de bonos vacacionales vencidos correspondientes a los períodos 2001-2002, 2002-2003, 2003-2004, 2004-2005, 2005-2006, 2006-2007, 2007-2008; y vacaciones y bono vacacional fraccionado correspondiente al período del 15/10/2008 al 19/08/2009. Ahora bien, por cuanto no demostró la parte accionada haber otorgado ni cancelado los referidos conceptos esta Sala considera procedente su pago, conforme a lo previsto en los artículos 219 y 223 de la Ley Orgánica del Trabajo, esto es, a razón de quince (15) y siete (7) días, respectivamente, en el primer año de servicio y un (1) día adicional a partir del año siguiente, para un total de **225,9** días por ambos conceptos, discriminados así:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Períodos** | **Vacaciones vencidas y fraccionada****Número de días** | **Bonos Vacacionales Vencidos y fraccionado.****Número de días** |
| 15/10/2001 al 14/10/2002 | 15 | 7 |
| 15/10/2002 al 14/10/2003 | 16 | 8 |
| 15/10/2003 al 14/10/2004 | 17 | 9 |
| 15/10/2004 al 14/10/2005 | 18 | 10 |
| 15/10/2005 al 14/10/2006 | 19 | 11 |
| 15/10/2006 al 14/10/2007 | 20 | 12 |
| 15/10/2007 al 14/10/2008 | 21 | 13 |
| 15/10/200/ al 19/08/2009 | 18,3 | 11,6 |
| **total** | **144,3** | **81,6** |

Dado el incumplimiento reiterado del patrono en el pago de dichos conceptos, su cálculo se efectuará conforme al último salario promedio diario percibido por la trabajadora, tal como ha sido el criterio pacífico y reiterado de esta Sala en los casos en los que el patrono no cumplió con el deber de otorgar el descanso vacacional remunerado y el pago de los bonos vacacionales respectivos durante la vigencia de la relación laboral; para establecer el mismo el perito deberá tomar como referencia los últimos doce (12) salarios percibidos por la trabajadora, establecido el salario promedio diario, deberá multiplicarlo por 225,9 que es el equivalente al número de días adeudados por concepto de vacaciones y bonos vacacionales vencidos y fraccionados.

Pretende la trabajadora el pago de las utilidades vencidas y fraccionadas a razón de treinta (30) días por cada año de servicio, calculadas con base al salario promedio anual percibido en cada ejercicio fiscal. Ahora bien, de conformidad con el artículo 174 de la Ley Orgánica del Trabajo, los trabajadores tienen derecho a una participación en las utilidades líquidas de la empresa, la cual no puede ser inferior al equivalente de quince (15) días de salario ni mayor al equivalente de cuatro (4) meses. En tal sentido, al no haber quedado probado en el expediente que la empresa demandada pagó dicho concepto, se ordena su pago conforme al mínimo legalmente establecido, a saber, quince (15) días de salario por cada año de servicio, para un total de 116,25 días, discriminados así:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Concepto** | **Período** | **Número de días** |
| **Utilidades** | 15/10/2001 al 31/12/2001 | 2,5 |
|  | 2002 | 15 |
|  | 2003 | 15 |
|  | 2004 | 15 |
|  | 2005 | 15 |
|  | 2006 | 15 |
|  | 2007 | 15 |
|  | 2008 | 15 |
|  | 1º/01/2009 al 19/08/2009 | 8,75 |
| **Total** | **116,25** |

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 174 de la Ley Orgánica del Trabajo, el pago de dicho concepto se efectuará conforme al salario promedio anual percibido por la trabajadora en cada ejercicio fiscal, lo cual se determinará mediante experticia complementaria del fallo.

Con relación al reclamo relativo a la prestación por antigüedad, se observa que, no se demostró su pago, por lo que resulta procedente. Para determinar el monto adeudado por este concepto, deberán realizarse, mediante experticia complementaria del fallo, los siguientes cálculos: el perito deberá tomar en cuenta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo, que a la accionante le correspondían 45 días por el período 15/10/2001 al 14/10/2002, 60 días, más 2 días por antigüedad adicional, por el período 15/10/2002 al 14/10/2003, 60 días por el período 15/10/2003 al 14/10/2004 más 4 días por antigüedad adicional, 60 días por el período 15/10/2004 al 14/10/2005 más 6 días por antigüedad adicional, 60 días por el período 15/10/2005 al 14/10/2006 más 8 días por antigüedad adicional, 60 días por el período 03/01/06 al 02/01/07 más 10 días por antigüedad adicional, 60 días por el período 15/10/2007 al 14/10/2008 más 12 días por antigüedad adicional, 61,66 días por el período 15/10/2008 al 19/08/2009. Para el cálculo del total adeudado por este concepto, el perito deberá tomar en consideración que son 5 días por mes a partir del tercer mes de servicio y como base de cálculo, deberá utilizar el salario integral del mes respectivo, que incluye el salario variable del mismo y las alícuotas del bono vacacional (tomando en consideración que le correspondían 7 días de bono vacacional el primer año y un día adicional por cada año sucesivo) y de las utilidades correspondientes al período respectivo (tomando en cuenta que le correspondían 15 días por año), mientras que para calcular los días de antigüedad adicional deberá el experto tomar en cuenta, el salario integral promedio del año respectivo.

De igual manera, el experto deberá calcular los intereses sobre la prestación por antigüedad que adeuda la demandada al actor, a la tasa promedio entre la activa y la pasiva determinada por el Banco Central de Venezuela, tomando como referencia los 6 principales bancos comerciales del país, de conformidad con el literal c) del artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo.

|  |  |
| --- | --- |
| **Período** | **Antigüedad** |
| 15/10/2001 al 14/10/2002 | 45 |
| 15/10/2002 al 14/10/2003 | 62 |
| 15/10/2003 al 14/10/2004 | 64 |
| 15/10/2004 al 14/10/2005 | 66 |
| 15/10/2005 al 14/10/2006 | 68 |
| 15/10/2006 al 14/10/2007 | 70 |
| 15/10/2007 al 14/10/2008 | 72 |
| 15/10/2008 al 19/08/2009 | 61,66 |
| **TOTAL** | **508,66** |

Con relación a la indemnización por despido injustificado reclamada por la trabajadora, no se evidencia de las actas que conforman el expediente, que la accionada haya demostrado que la relación de trabajo haya finalizado por una causa distinta a la aducida por la actora, por lo que es forzoso declarar la procedencia de dicha indemnización en conformidad con el artículo 125 de la Ley Orgánica del Trabajo.

En consecuencia, le corresponde a la ciudadana Hiamigdia Andrea Montaño Rondón, de conformidad con el numeral segundo del artículo 125 de la Ley Orgánica del Trabajo, el máximo legal establecido, correspondiente a 150 días de salario por concepto de indemnización de antigüedad por despido injustificado y 60 días de salario por indemnización sustitutiva de preaviso, conforme a lo previsto en el literal “d” de la citada norma; para lo cual el perito deberá tomar como base de cálculo el salario integral diario promedio del último año de labores de conformidad con lo dispuesto en el artículo 146 *eiusdem*.

De conformidad con lo previsto en el artículo 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y la jurisprudencia de esta Sala de Casación Social, se condena el pago de los intereses de mora, los cuales serán calculados con base a la tasa fijada por el Banco Central de Venezuela. Los mismos serán estimados mediante experticia complementaria del fallo rigiéndose para la elaboración de la misma por los siguientes parámetros: 1) Será realizada por un solo experto designado por el Tribunal Ejecutor; 2) Serán calculados sobre la cantidad condenada, desde la fecha en la cual terminó la relación de trabajo hasta la ejecución de la sentencia, calculados sobre las tasas de interés fijadas por el Banco Central de Venezuela, según lo dispuesto en el artículo 108, literal c) De la Ley Orgánica del Trabajo, y 3) Para el cálculo de los enunciados intereses de mora no operará el sistema de capitalización de los mismos ni serán objeto de indexación. En caso de no cumplimiento voluntario de la sentencia el Juez de Sustanciación, Mediación y Ejecución del Trabajo competente, aplicará lo preceptuado en el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De igual forma, se ordena la indexación o corrección monetaria, mediante la realización de una experticia complementaria del fallo, para lo cual el perito designado deberá tomar en consideración que, con relación a la suma ordenada a pagar por concepto de prestación de antigüedad, el cómputo de la indexación debe hacerse desde la fecha de finalización de la relación laboral (19/08/2009), mientras que para el resto de los conceptos, deberá tomar como inicio del período a indexar la fecha de notificación de la demandada y deberá computarla hasta que se realice el pago efectivo, debiendo tomar en cuenta los indicadores oficiales del Banco Central de Venezuela, y excluyendo de dicho cómputo, los lapsos en los cuales la causa se hubiere paralizado por acuerdo entre las partes o por motivos no imputables a ellas, como caso fortuito o fuerza mayor, vacaciones judiciales, paros o huelgas tribunalicias.

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

**DECISIÓN**

En mérito de las precedentes consideraciones, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala de Casación Social, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la Ley, declara **1) CON LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado por la empresa demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar, con sede en Puerto Ordaz, de fecha 02 de noviembre del año 2011. En consecuencia, se **ANULA** el fallo recurrido y se resuelve **2)** **CON LUGAR** la demanda interpuesta por la ciudadana Hiamigdia Andrea Montañocontra Súper Autos Puerto Ordaz C.A., Súper Autos Camiones Puerto Ordaz C.A., Súper Autos Tepuy C.A. y Súper Autos Carabobo C.A.

Dada la naturaleza del presente fallo, no hay condenatoria en costas del recurso.

Se condena en costas del proceso a la parte demandada de conformidad con lo establecido en el artículo 59 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial del del estado Bolívar, a fin de que sea enviado al Tribunal de Sustanciación, Mediación y Ejecución competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 176 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, particípese de esta decisión al Tribunal Superior de origen.

Dada, firmada y sellada en la sala de Despacho de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en Caracas a los treinta y uno (31) días del mes de enero          del año 2014. Años 203° de la Independencia y 154° de la Federación.

El Presidente de la Sala,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

LUIS E. FRANCESCHI GUTIÉRREZ

La Vicepresidenta,                                                                  Magistrado,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_             \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

CARMEN ELVIGIA PORRAS DE ROA               OCTAVIO SISCO RICCIARDI

Magistrada,                                                                     Magistrada Ponente,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_   \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

SONIA COROMOTO ARIAS PALACIOS   CARMEN ESTHER GÓMEZ CABRERA

El Secretario,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

MARCOS ENRIQUE PAREDES

**R.C. AA60-S-2011-1526**

Nota: Publicado en su fecha

El Secretario,

Los Magistrados Luis Eduardo Franceschi Gutiérrez y Sonia Coromoto Arias, procediendo conforme a lo preceptuado en el Artículo 104 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, consignan su opinión concurrente al contenido del fallo que antecede, en los términos siguientes:

Quienes suscriben el presente voto concurrente comparten la decisión de la mayoría en la que se concluye la procedencia del recurso de casación interpuesto por la representación judicial de la parte demandada, la nulidad de la sentencia y la declaratoria con lugar de la demanda propuesta.

Sin embargo, consideran necesario manifestar su disconformidad con la parte de la motiva en la que se cataloga y valora como documento público, el instrumento que contiene la inscripción de la firma personal “*Representaciones y Comercializadora Montaño*”, inserta a los folios 227 al 229 de la segunda pieza de este expediente, que según aparece, fue protocolizada ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Bolívar bajo el N° 69, Tomo 1-B-Pro en fecha diez (10) de marzo de 2003; ello, en razón de que para quienes suscriben el presente voto, la naturaleza jurídica de dicha instrumental es de documento privado posteriormente registrado.

A los fines de exponer las razones de tal consideración, es necesario hacer algunas precisiones en tal sentido:

La figura que doctrinaria y jurisprudencialmente se conoce como “*firma personal*”, regulada en nuestro Código de Comercio en su Artículo 26, es aquella que se configura cuando un comerciante que no tiene asociado se dedica a realizar actos de comercio, y en tal caso se prevé que éste no puede usar otra firma o razón de comercio que su apellido, con o sin su nombre, pudiendo tener cualquier otro agregado que crea útil para hacer más precisa su designación o la de su negocio, siempre y cuando esta mención adicional no produzca la apariencia de una sociedad.

De esta misma manera, el referido cuerpo normativo dispone en el Ordinal 8° de su Artículo 19 la obligatoriedad de su anotación en el Registro de Comercio, lo cual debe hacerse, conforme el Artículo 20 *eiusdem*, dentro de quince (15) días contados desde la fecha del documento, estableciéndose una multa a los comerciantes que “*omitieren hacer el registro*”, quienes además serán considerados responsables de los daños y perjuicios que tal conducta ocasionare. Así mismo, el Código de Comercio establece en su Artículo 25, que estos documentos no producen efecto sino después de registrados y fijados, consagrando finalmente que, ante la falta de oportuno registro y fijación, no podrán oponerse a los terceros de buena fe.

De un simple análisis literal o gramatical de este articulado, debe concluirse que el nacimiento del mencionado documento y su registro corresponden a dos momentos totalmente diferentes. Si a ello agregamos que –como es conocido por todos, y mucho más por quienes somos abogados– en la redacción, génesis u origen del documento que contiene la “*firma personal*” interviene o participa un profesional del derecho en ejercicio, quien debe visarlo, cabe concluir entonces que, desde su creación, se trata de un documento privado; y si bien debe ser sometido a formalidades registrales, es para los fines de otorgarle efectos contra terceros, tal y como se dejó expresado anteriormente, pero ello en modo alguno modifica la naturaleza del instrumento en cuestión.

En este sentido, es prolija, pacífica y reiterada la doctrina jurisprudencial, apoyada en criterios de juristas especialistas en materia probatoria, reflejada en decisiones de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, entre ellas, Nos 65 del 05/04/2001, 285 del 06/06/2002, 624 del 02/10/2003, 474 del 26/05/2004, 308 del 23/05/2006, 693 del 10/08/2007, 184 del 09/04/2008, 595 del 22/09/2008, 824 del 09/12/2008, 80 del 09/03/2011,  668 del 05/12/2011,  808 del 13/12/2012 y 563 del 26/09/2013, e incluso, asumida por esta Sala de Casación Social en decisión  N° 1443 del 28/06/2007, en la cual se dejan establecidas algunas premisas, cuando, analizando la naturaleza jurídica de un documento autenticado      –aplicable *mutatis mutandi* en la presente situación–, consagró, entre otras cosas:

El instrumento autenticado no constituye documento público, ya que la formalidad de la autenticación no lo convierte en este tipo de documentos, como tampoco el registro le comunica tal naturaleza. **Todo documento que nace privado -aun cuando  sea registrado- siempre seguirá siendo privado, pues la formalidad de registro solamente lo hace oponible a terceros**; por el contrario. El documento público es sustanciado por el funcionario con competencia para ello.

*Omissis*

El documento público o auténtico, está referido a su contenido, vale decir, el texto del documento que ha sido autorizado con las solemnidades legales por el funcionario competente, ‘autorizado’ significa, que es el funcionario quien concibe o redacta el documento. Los documentos redactados o creados por el funcionario competente son auténticos, vale decir, no hay duda de su autoría y de su validez. **Mientras que, los documentos autenticados, -que no auténticos- son elaborados, concebidos o redactados por la parte interesada. En este tipo de documentos, el funcionario tan sólo interviene para dar fe del dicho de los otorgantes**.

Se incurre en confusión cuando se asimila el documento público con el autenticado, ya que ambos difieren en lo siguiente:

**El documento autenticado nace siendo privado, al extremo de que el mismo es redactado o creado por el interesado -otorgante- y el hecho de autenticarse no le quita lo privado ni lo convierte en público** **y, en ese sentido, ha dicho la doctrina, y en esto ha sido unánime, que el documento que nace privado sigue siendo privado por siempre y jamás puede convertirse en público, vale decir, no modifica la sustancia de tal. La autenticación lo que hace es darle el efecto de público al otorgamiento, pero jamás al contenido del documento.**

En tanto que el contenido de un documento público es redactado y creado por el funcionario. **El documento autenticado es redactado por el interesado y allí vierte lo que a él le interesa**. El instrumento público contiene las menciones que indica la Ley y no lo que a las partes interese privadamente (Negrillas agregadas por los voto concurrentes.)

De igual forma, en apoyo de tal interpretación, resulta pertinente citar la opinión de Jesús Eduardo Cabrera Romero, reproducida, al igual que en otras tantas, en decisión N° 134 del 27 de abril de 2000, cuando señala que:

“Es la actividad del Registrador, cuando ab initio se otorga ante él un documento, la que más se compagina con las previsiones y efectos que los Arts. 1.357, 1.358, 1.359 y 1.360 cc. Determinan para los instrumentos públicos. Por ello Brewer y Borjas, consideran que sólo es documento público negocial aquel que se otorga **ab initio** ante el Registrador, ya que en él se dan aproximadamente las fases señaladas y se cumplen los requisitos de estructura del documento público Notarial. **No consideran instrumentos públicos a los documentos reconocidos o autenticados que se llevan a registrar, ya que en la formación de los mismos (contenido y percepción de la voluntad negocial bajo ciertos ritos), para nada ha intervenido un funcionario público, salvo en su transcripción en los Libros de Autenticaciones; y al no existir tal intervención, el instrumento sigue siendo privado aunque se registre, ya que el acto de registro en nada influye en el perfeccionamiento del negocio ni en la calidad del documento que lo recogió**...”. (Negrillas agregadas por los voto concurrentes.)

A manera de complemento cabe indicar otro extracto de este criterio en el cual este autor sostiene que:

 “… es de hacer notar que en nuestro Derecho Probatorio y dentro del terreno de la prueba por escrito que emana de las partes auténtico no es sinónimo de documento público, ya que existen documentos privados auténticos. La existencia de esta clase de instrumentos privados ha sido reconocida por nuestros escritores desde el siglo pasado, existiendo una corriente doctrinal en este sentido. Tal idea la compartimos, porque **dentro del área de los documentos privados, o sea de aquellos que forman los particulares sin intervención de un funcionario público competente para ello, hay instrumentos que después de formados son presentados por sus autores (o al menos uno de ellos), ante un funcionario público, a fin de que éste declare expresamente en el texto del documento, o en otra forma, que el o los presentantes han reconocido como de el o ellos las firmas o la escritura que aparecen en el instrumento, declarándose autores del mismo**; y si este funcionario está facultado por la Ley para recibir esa declaración y transcribirla al documento o a su copia, su dicho otorga la certeza a la declaración que ante él efectuaron él o las partes; convirtiéndose por ello el instrumento en auténtico, a pesar de ser privado. Es auténtico, porque se tiene certeza legal del acto realizado y de quiénes son los autores (o autor) del instrumento, y es privado porque así lo califica la Ley (Art. 1.363 cc), rompiéndose así cualquier esquema que pretenda darle carácter de publico (sic) a los documentos en los cuales intervenga en una forma u otra una autoridad...”. (Estudios Jurídicos sobre el Documento Público y Privado). (Negrillas agregadas por quienes suscriben.)

Conclusiones que compartimos total y absolutamente los suscribientes de este voto, entendiendo que, ante tanta claridad, es innecesario hacer cualquier otra consideración al respecto.

Quedan así expresadas las razones que sirven de pedestal a este voto concurrente.

Fecha *ut retro.*

El Presidente de la Sala Concurrente,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

LUIS EDUARDO FRANCESCHI GUTIÉRREZ

La Vicepresidenta,                                                    Magistrado,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_        \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

CARMEN ELVIGIA PORRAS DE ROA        OCTAVIO JOSÉ SISCO RICCIARDI

Magistrada Concurrente,                                                      Magistrada Ponente,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_           \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

SONIA COROMOTO ARIAS PALACIOS           CARMEN ESTHER GÓMEZ CABRERA

 El Secretario,

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

MARCOS ENRIQUE PAREDES

**R**.**C**. N**° AA60-S-2011-001526**

**Nota**: Publicada en su fecha a

El Secretario,

