



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

Ponencia del Magistrado **DR. DANILO A. MOJICA MONSALVO.**

En el juicio que por cobro de diferencias de prestaciones sociales y otros conceptos laborales intentó el ciudadano **EDGAR JOSÉ FERNÁNDEZ RUÍZ**, representado judicialmente por los abogados Carlos Luis Martínez Álvarez y Eduardo Fernández Díaz, contra las sociedades mercantiles **SERVIPORK, C.A.** y **LA CARIDAD, C.A.**, representadas judicialmente por los abogados Humberto Romero, Pedro Perera, Alejandro Urbano, Victorino Márquez, Alberto Ruíz, Dubraska Galarraga, Aiza Añez, Gregory Ramírez, Mariana Urreiztieta, Reinaldo Dow, Albaglis Paredes e Iliana Meza; el Juzgado Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua, conociendo en alzada, dictó sentencia, en fecha 04 de febrero del año 2016, mediante la cual declaró parcialmente con lugar los recursos de apelación intentados por la parte actora y por la demandada y parcialmente con lugar la acción incoada, modificando la decisión proferida por el juzgado de primera instancia que resolvió parcialmente con lugar la demanda interpuesta.

Contra el fallo del Tribunal Superior, las codemandadas Servipork, C.A. y La Caridad, C.A.; anunciaron recurso de casación, los cuales fueron admitidos, por lo que se ordenó la remisión del expediente a este máximo Tribunal.

Recibido el expediente en esta Sala de Casación Social, se dio cuenta del asunto en fecha 12 de abril del año 2016 y se designó Ponente al Magistrado Dr. Danilo A. Mojica Monsalvo.

Fueron consignados escritos de formalización por las codemandadas sociedades mercantiles Servipork, C.A. y La Caridad, C.A.; la parte actora presentó escritos de impugnación.

Mediante auto dictado el 11 de agosto de 2016, el Juzgado de Sustanciación de esta Sala fijó la celebración de la audiencia oral correspondiente al recurso de casación anunciado, para el día 1º de diciembre del mismo año. Sin embargo, se difirió la realización de la referida audiencia para el 08 de diciembre de 2016.

Fijados el día y la hora para la realización de la audiencia oral y pública, comparecieron las codemandadas recurrentes y el accionante, quienes expusieron sus alegatos.

Concluida la sustanciación con el cumplimiento de las formalidades legales, pasa esta Sala de Casación Social a reproducir la sentencia dictada en fecha 08 de diciembre de 2016, bajo la ponencia del Magistrado que con tal carácter la suscribe, previa las siguientes consideraciones:

PUNTO PREVIO

Esta Sala, por motivos de orden metodológico, no realizará el análisis de los escritos de formalización según el orden cronológico en el que fueron presentados, sino que procede a resolver, en primer lugar, lo planteado en el segundo de los consignados, correspondiente a la sociedad mercantil La Caridad, C.A..

RECURSO DE CASACIÓN ANUNCIADO POR LA CODEMANDADA SOCIEDAD MERCANTIL LA CARIDAD, C.A.**-I-**

Con fundamento en el artículo 168, numeral 1, de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en concordancia con los motivos de casación previstos en el artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, se denuncia que la sentencia recurrida incurrió en la infracción de los artículos 11 de la ley adjetiva laboral, así como de los artículos 12, 15, 243, ordinal 5° y 244 del código procesal civil, al adolecer del vicio de incongruencia positiva.

Aduce el formalizante:

Casación prevista en el numeral 1° del artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo (“LOPT”), en concordancia con los motivos de casación ex artículo 313.1 del Código de Procedimiento Civil (“CPC”), aplicable analógicamente ex artículo 11 de la LOPT. La sentencia de primera instancia estableció que en relación a las utilidades solo se evidenciaba un pago por la cantidad de cuarenta millones de bolívares (Bs.40.000.000,00), ahora cuarenta mil bolívares (Bs.40.000,00), realizado el 30 de noviembre de 2001. Así, la sentencia de primera instancia ordenó descontar de la condenatoria por concepto de utilidades esta cantidad de cuarenta mil bolívares (Bs.40.000,00) que fue recibida por el actor.

Ahora bien, en la audiencia de apelación ninguna de las partes formuló alegato alguno referente al señalado descuento, lo que implica que la decisión de primera instancia relativa al señalado descuento quedó firme ex artículos 57 y 58 de la LOPT. Incluso, el actor delimitó su apelación mediante escrito del 18 de enero de 2016, sin incluir alegato alguno referente al descuento en cuestión.

No obstante, la recurrida aumentó la condena dineraria contra las demandadas al no reproducir en sus dispositivos el señalado descuento de cuarenta mil bolívares (Bs.40.000,00) que fue recibido por el actor por concepto de utilidades, infringiendo el artículo 243.5 del CPC que establece que la sentencia debe contener decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas, lo que significa que el juez no puede extender la decisión más allá de los límites del problema judicial que le fue sometido por las partes, en concordancia con la infracción de los siguiente (sic) artículos del CPC: **(i)** 12, específicamente la regla que establece que el juez debe atenerse a los (sic) alegado y probado en autos; **(ii)** 244, que establece que será nula la sentencia por faltar las determinaciones indicadas en el artículo 243.5 eiusdem; y **(iii)** 15, por colocar a La Caridad en estado de indefensión al no reproducir en sus dispositivos el señalado descuento, punto éste que no fue objeto de debate por las partes en la audiencia de apelación.

Con esta incongruencia positiva la recurrida infringió el artículo 11 de la LOPT, por cuanto esta norma remite a la aplicación analógica de los artículos 12, 15, 243.5 y 244 del CPC.

De igual forma, con el (sic) delatada incongruencia positiva la recurrida infringió los artículos 159 y 160.1 de la LOPT.

Para decidir respecto a lo denunciado, se observa:

Señala el formalizante que la sentencia impugnada es incongruente, porque el juez de la recurrida se salió de los límites del problema judicial que le fue planteado según los fundamentos de los recursos de apelación intentados por las partes; pues aumentó la condena dineraria de la demandada al condenar el pago de utilidades sin incluir un descuento de cuarenta mil bolívares (Bs. 40.000,00), ordenado en la sentencia de primera instancia, que no fue impugnado por ninguno de los recurrentes.

El ordinal 5° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al proceso laboral en virtud de la remisión que realiza el artículo 11 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, dispone que toda sentencia debe contener decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas. En este orden de ideas, la incongruencia se patentiza cuando existe disconformidad formal entre el problema judicial planteado por las partes del proceso, de un lado y lo decidido por el tribunal, del otro; también se configura este vicio cuando el juez de alzada no se atiene a la petición de reexamen de la decisión de primera instancia y se pronuncia sobre aspectos no comprendidos en el recurso de apelación, excediendo el límite de lo sometido a su consideración.

En este sentido, esta Sala respecto a los límites de la apelación, en sentencia N° 2.469 de fecha 11 de diciembre de 2007 (caso: *Edih Ramón Báez Martínez* contra la sociedad mercantil *Trattoria L'ancora, C.A.*), estableció:

Como se señaló anteriormente, el Juez de la recurrida se limitó a resolver sólo los puntos planteados por los recurrentes en la audiencia de apelación. Esta manera de decidir, permite hacer ciertas reflexiones que de seguidas serán abordadas, en torno al tema del efecto devolutivo de la apelación en el proceso laboral venezolano, contenido en el aforismo *tantum devolutum, quantum appellatum*, en virtud del cual los límites de la jurisdicción del tribunal de alzada quedan restringidos a la materia sometida a su conocimiento por la parte apelante, es decir, en la misma medida de la apelación.

Tradicionalmente se ha establecido que según el apelante ejerza el recurso se delimita el espectro jurisdiccional para conocer del asunto, en consecuencia al apelar en forma genérica se le otorga al juzgador de la instancia superior el fuero pleno del asunto, de manera que, en virtud del efecto devolutivo, el sentenciador de alzada adquiere la facultad para decidir la controversia en toda su extensión, es decir, tanto de la *quaestio facti* como de la *quaestio iuris*, sin que esto implique que pueda el juez examinar cuestiones en las que el apelante es vencedor y no vencido, ello en aplicación del principio de la prohibición de la *reformatio in peius*. Por otra parte, no ocurre lo mismo cuando se especifican las cuestiones sometidas a apelación, entendiéndose que todo lo que no sea objeto de la misma queda firme y con autoridad de cosa juzgada la decisión del sentenciador de primera instancia.

En tal sentido, en primer lugar debe precisarse, que en un proceso como el laboral, regido por el principio de la oralidad, pero que a su vez admite y se sirve de la forma escrita, resulta de mayor relevancia para el establecimiento de los poderes que el juez *ad quem* adquiere con motivo del efecto devolutivo de la apelación, la manera en que ésta es interpuesta, es decir, si se hace de forma genérica o si por el contrario se precisan los puntos sometidos a juzgamiento, lo que a su vez nos lleva necesariamente a precisar también la oportunidad procesal en que debe considerarse delimitado el objeto de la apelación.

(*Omissis*)

Como corolario de lo anterior debe concluirse lo siguiente, si el objeto de la apelación se encuentra delimitado, se produce un efecto devolutivo parcial, pero ello no puede constituirse en óbice para que el Juez de Alzada cumpla con el principio de autosuficiencia del fallo, razón por la cual su pronunciamiento versará en primer término sólo sobre las cuestiones sometidas a su dictamen, pero para garantizar la autosuficiencia del fallo y su adecuada ejecución, en el dispositivo deberá reproducir todos los conceptos condenados con inclusión de aquellos que no fueron apelados y que por ende quedaron firmes con la decisión del *a quo*, cuidando de no desnaturalizar la misma.

A la luz del criterio jurisprudencial transcrito, los límites de conocimiento del Tribunal de alzada quedan restringidos a la materia sometida a su conocimiento por los apelantes, por lo que el juez superior deberá pronunciarse en primer término exclusivamente sobre las cuestiones sometidas a su dictamen, pero, para garantizar la autosuficiencia del fallo y su adecuada ejecución, en el dispositivo deberá reproducir todos los conceptos condenados con inclusión de aquellos que no fueron apelados y que por ende quedaron firmes con la decisión del *a quo*, cuidando de no desnaturalizar la misma.

A los fines de verificar lo delatado, del escrito de fundamentación de la apelación consignado por la parte actora, se extrae lo siguiente:

Cuarto: DE LA RECLAMACIÓN POR UTILIDADES Y UTILIDADES FRACCIONADAS: en este punto la juzgadora condena al pago de las utilidades conforme a dos supuestos el primero de ellos referente a los días la cual ordeno (sic) cancelar conforme a la ley y no a la convención colectiva obviando dos situaciones, en primer lugar la LOT derogada establecía en su artículo 174 parágrafo primero que aquellas empresas que tienen un capital inferior a 1.000.000,00 de bolívares y menos de 50 trabajadores su utilidad será de 2 meses y por cuanto consta en acta que la accionada para el año 1995 tenía un capital superior al límite señalado y tenía 50 trabajadores la cantidad de días no pudiese ser inferior a 60 días de utilidad, por otro lado la juzgadora obvio (sic) la confesión de parte realizada por la accionada en su escrito de contestación en lo que llamo (sic) defensa subsidiaria en la cual manifiesta que desde el año 1995 al año 2006 paga a sus trabajadores 60 días de utilidades y que a partir del año 2007 paga 120 días, por lo tanto mal pudieses (sic) condenar la juzgadora a pagar días de utilidades inferiores a los admitidos y aceptados por la accionada en su escrito de contestación, vale destacar que el primer contrato colectivo de la entidad de trabajo Servipork tiene vigencia desde el año 2002 y más aun estando ante una empresa que genera tantas ganancias es insólito pretender condenarla a pagar el mínimo de ley y mucho menos durante toda la relación de trabajo, adicionalmente ordena que la utilidad sea calcula (sic) con base al salario histórico con el cual se generó el derecho y por cuanto desde el año 95 al 2001 no consta en auto (sic) recibos que indique (sic) el salario correspondiente a esos años la juzgadora ordena una experticia para calcular ese periodo dejando en hombros de la accionada que suministre la información, situación está (sic) totalmente fuera de todo contexto ya que coloca en total indefensión a esta representación ya que queda al libre criterio de la accionada indicar a su conveniencia las cantidades pagadas en ese periodo y aun más cuando durante el proceso que (sic) evidenciado la simulación y el fraude laboral realizado a mi representado al enmascarar la relación laboral a través de figuras mercantiles. Es por ello que consideramos que la juez de primera instancia incurre en el vicio de Incongruencia por EXTRA PETITA, toda vez que condena al pago de días de utilidades inferiores a los que corresponden a entidades de trabajo como esta (sic) y más aun a las admitidas y aceptadas por la accionada en su escrito de contestación. De lo antes expuesto resulta la petición de esta representación de que se ordene el pago de las utilidades con base a el limite (sic) máximo de 120 dias (sic) o en su defecto se aplique la confesión de parte y se ordene el pago tal y como lo manifestó la accionada en su escrito de contestación es decir 60 dias (sic) desde el año 1995 hasta el año 2006 y desde el 2007 a l 2014 la cantidad de 120 dias (sic) de utilidad y que en virtud de la simulación se calculen con el ultimo (sic) salario y no con el histórico. Y asi (sic) pido sea declarada.

De la cita precedente del escrito de fundamentación de la apelación presentado por el accionante, se constata que éste impugnó lo decidido por el juez de primera instancia con relación a las utilidades reclamadas, pero, limitó su petición al número de días que fueron condenados a pagar por año, por considerarlo inferior a lo previsto en la ley y a lo confesado por la entidad de trabajo Servipork, C.A., así como a la forma en que en la decisión apelada se ordenó calcular los salarios correspondientes al período 1995-2001, a los fines de calcular lo adeudado por este concepto. En ningún momento solicitó el reexamen de la cantidad de cuarenta mil bolívares (Bs. 40.000,00) que se ordenó descontar del total adeudado por participación en los beneficios líquidos de las empresas demandadas.

Por otra parte, de la propia sentencia recurrida, lo que coincide con la grabación de la audiencia celebrada ante el juzgado superior, se evidencia que la parte demandada apeló únicamente respecto a los siguientes aspectos: revisión del salario, finiquito suscrito, vacaciones, bono vacacional, unidad económica y cotizaciones del seguro social. Es decir que tampoco impugnó ese descuento que se ordenó realizar a la cantidad total condenada por concepto de utilidades, lo que resulta lógico, porque además le favorecía.

De lo expuesto se concluye que las partes se conformaron con el mencionado pronunciamiento, quedando éste fuera de los límites de la apelación.

Ahora bien, en la sentencia recurrida, respecto a las utilidades, se estableció lo siguiente:

En cuanto al reclamo por pago de utilidades, se observa que resulta procedente por cuanto no se demostró su cancelación. En consecuencia corresponde al accionante el pago de cincuenta y cinco (55) (sic) por la fracción

del año 1995, sesenta (60) días por año en los periodos que van desde 1996 hasta 2006; ciento veinte (120) días por años (sic) en los periodos que van desde 2007 hasta 2013 y setenta (70) por la fracción del año 2014; conforme a lo admisión realizada por la codemandada Servipork, C.A., en el escrito de contestación presentado en el presente asunto, en cuanto al número de días correspondiente por el indicado concepto. El cálculo de este concepto se efectuará sobre la base del salario promedio normal anual percibido por el trabajador en cada ejercicio fiscal, ordenándose la realización de una experticia complementaria del fallo por un único perito contable designado por el Tribunal que corresponda ejecutar, considerando el experto las estipulaciones antes determinadas. Así se declara.

De la cita pertinente del fallo recurrido se observa que el sentenciador revisó lo acordado en primera instancia por concepto de utilidades, en relación al número de días correspondientes por cada ejercicio fiscal, así como el salario base de cálculo, conforme a lo peticionado como fundamento del recurso de apelación intentado por la accionante, pero, al no reproducir el mandato contenido en la decisión dictada por el *a quo* de descontar del monto total adeudado por este concepto la cantidad de cuarenta mil bolívares (Bs. 40.000,00) cuyo pago se verificó de los recibos promovidos, modificó un aspecto que había quedado firme por la conformidad de las partes recurrentes, quienes no lo mencionaron entre los aspectos impugnados ante la alzada y que por tanto debía ser confirmado por encontrarse fuera de los límites del recurso.

Como consecuencia de lo expuesto, concluye la Sala que la sentencia recurrida adolece del vicio de incongruencia, motivo por el cual resulta procedente la presente denuncia, pronunciamiento que acarrea la resolución con lugar del recurso de casación anunciado por la codemandada sociedad mercantil La Caridad, C.A.. Así se declara.

En virtud de la declaratoria con lugar del recurso de casación anunciado y formalizado por la mencionada codemandada, resulta inoficioso para esta Sala seguir analizando el resto de las denuncias contenidas en el escrito de formalización presentado por ésta, así como las contenidas en el consignado por la codemandada Servipork, C.A..

Dada la resolución con lugar del recurso de casación anunciado por la empresa codemandada La Caridad, C.A., se ANULA el fallo recurrido y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, pasa esta Sala a decidir el fondo de la controversia, en los siguientes términos:

SENTENCIA DE MÉRITO

Alega el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz que en fecha 1° de febrero de 1995 comenzó a prestar sus servicios personales, subordinados e ininterrumpidos como gerente de ventas, para la entidad de trabajo SERVIPORK, C.A., realizando las siguientes labores: dirigir los planes y acciones a corto y mediano plazo, coordinar las actividades de la red comercial existente, conformar equipos de trabajo de altos estándares de efectividad, aprobar políticas de precios, condiciones de ventas y canales de distribución de productos elaborados, controlar las negociaciones de ventas, dar seguimiento a las cuentas de clientes especiales, dirigir y convocar reuniones con la Gerencia de Producción a fin de establecer lineamientos para el logro de los objetivos propuestos según la planificación de ventas, supervisar diferentes centros de distribución de la empresa, con la finalidad de lograr los objetivos planteados por la dirección societaria de la compañía; que con el tiempo fue designado como Gerente General, cargo que desempeñó por más de 19 años; que para la ejecución de sus funciones fue dotado de vehículo asignado, teléfono celular y gastos de representación en los cuales estaba incluido el beneficio de alimentación; que percibía como contraprestación por sus servicios un salario básico mensual por la cantidad de cien mil bolívares (Bs. 100.000,00) más comisión (emolumento) calculada sobre la base del cinco por ciento (5%) del resultado del ejercicio anual, siendo la utilidad neta del ejercicio económico correspondiente al año 2014 (comprendido entre el 01/08/2013 y el 31/07/2014) la cantidad de ciento treinta y siete millones de bolívares (Bs.

137.000.000,00) que al aplicarle el referido porcentaje del cinco por ciento (5%) arroja como resultado la cantidad de seis millones ochocientos cincuenta mil bolívares (Bs. 6.850.000,00) que al ser divididos entre 12 meses, da como resultado el sueldo variable mensual de quinientos setenta mil ochocientos treinta y tres bolívares con treinta y tres céntimos (Bs. 570.833,33) quedando establecida su remuneración promedio mensual (suma de salario básico Bs. 100.000,00 y promedio salario variable Bs. 570.833,33) en el monto de seiscientos setenta mil ochocientos treinta y tres bolívares con treinta y tres céntimos (Bs. 670.833,33); siendo su último salario diario de veintidós mil trescientos sesenta y un bolívares con once céntimos (Bs.22.361,11) y su último salario integral de treinta y cuatro mil ciento sesenta y dos bolívares con ochenta y un céntimos (Bs. 34.162,81).

Asimismo, alega el demandante que la sociedad mercantil Servipork, C.A. tiene como objeto la industrialización de distintos tipos de carnes, la elaboración, comercialización, distribución de todo tipo de embutidos, la importación y exportación de éstos y demás carnes preparadas, así como la producción y/o comercialización de productos lácteos, de frutas secas y confitadas, enlatados, jugos y todo tipo de salsas, la explotación de cualquier otro ramo industrial o comercial similar o relacionado con las actividades descritas; que sus accionistas son los ciudadanos Manuel Curbelo Plasencia y Juan Ramón Curbelo Pérez, éste en su carácter de presidente de la sociedad mercantil La Caridad, C.A., cuyos accionistas son también los mencionados y que es la propietaria de todas las compañías que forman la unidad económica LA CARIDAD, C.A., a la cual pertenece Servipork, C.A., además de las siguientes: Servicios Avícola, C.A., Agroporc, C.A., Granjas La Caridad, C.A., Alimentos La Caridad, C.A., Genética Avícola, C.A., Ovocentro, C.A., Laboratorios La Caridad, C.A., Alimentos Super-S, C.A., Crescent River Corporation A.V.V.V. y La Caridad Corporation A.V.V..

Señala el accionante que el día 1º de agosto del 2014, fue despedido sin mediar causa alguna por el ciudadano Juan Ramón Curbelo Pérez, en su carácter de Presidente de la unidad económica "LA CARIDAD, C.A."; que en virtud de la envergadura del cargo que desempeñaba y de carencia de tiempo no se le permitió el disfrute de sus vacaciones, que no percibió el beneficio de utilidades, garantía de prestaciones sociales, así como ciertos beneficios derivados de la contratación con la entidad de trabajo SERVIPORK, C.A..

Indica el demandante que terminada la relación de trabajo, la demandada, según su criterio, calculó lo correspondiente a las prestaciones y demás beneficios derivados de la vinculación laboral y le canceló la cantidad de un millón quinientos ocho mil setecientos sesenta y ocho bolívares con ochenta céntimos (Bs. 1.508.768,80), lo cual consta en documento notariado, en el que la accionada reconoció que el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz, gozaba de los beneficios de la convención colectiva.

En consecuencia demanda a las sociedades mercantiles SERVIPORK, C.A. y LA CARIDAD, C.A., reclamando los siguientes conceptos y montos:

1) Pago de días feriados y días de descanso correspondientes a toda la vigencia de la relación laboral, por la cantidad de Bs. 36.280.724,53.

2) Intereses sobre prestaciones sociales, Bs. 740.779,18.

3) Prestación de antigüedad, de conformidad con lo previsto en el artículo 142, literal C, de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, Bs. 19.472.800,93.

4) Utilidades no pagadas, a razón de 120 días por ejercicio económico, correspondientes a los años 1995-2013, de conformidad con lo previsto en el artículo 131 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, Bs. 48.300.000,00.

5) Utilidades fraccionadas no pagadas, por los últimos seis meses de labores en el año 2014, en razón a 60 días, Bs. 1.341.666,60.

6) Vacaciones legales vencidas, bono vacacional legal vencido, bono por contratación vencido, sábados y domingos, bono post vacacional de vacaciones vencidas, correspondientes a los años 1995-2013, de conformidad con lo previsto en los artículos 190, 192 y 195 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, así como el uso y costumbre de la demandada, que otorga 15 días hábiles de vacaciones por el primer año de servicios y 1 día adicional por los sucesivos, al igual que por bono vacacional, 40 días por bono contractual por año, los sábados y domingos que se encuentren comprendidos en el período de disfrute y el bono postvacacional equivale a 10 días, Bs. 45.124.722,22.

7) Vacaciones legales fraccionadas, bono legal vacacional fraccionado, bono por contratación fraccionado, correspondiente a la porción laborada del año 2014, de conformidad con lo previsto en los artículos 190, 192 y 195 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, así como el uso y costumbre de la demandada, Bs. 335.416,67.

8) Indemnización por despido injustificado, según lo dispuesto en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, Bs. 19.472.800,93.

9) Indemnización por pérdida de la prestación dineraria del régimen prestacional de empleo, derivada del incumplimiento del deber patronal de afiliar al trabajador al mismo, conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley del Régimen Prestacional de Empleo: Bs. 1.671.923,07.

10) Inscripción en el Instituto Venezolano de Seguros sociales y pago de cotizaciones correspondientes, de acuerdo a lo previsto en el artículo 86 de la Ley del Seguro Social

El total demandado asciende a Bs. 171.232.065,32.

La codemandada Servipork C.A., al contestar la demanda, admitió los siguientes hechos: La naturaleza laboral de la relación, la fecha de inicio de la misma, así como que el accionante se desempeñó al principio como gerente de ventas y las actividades que aquél señaló haber ejecutado; que al demandante para la realización de sus funciones se le asignó vehículo, teléfono celular y se le cancelaron gastos de representación, en los cuales estaba incluido el beneficio de alimentación; que el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz y la referida empresa suscribieron documento notariado, en el que se dejó constancia de que ésta pagó al actor la cantidad de un millón quinientos ocho mil setecientos sesenta y ocho bolívares con ochenta céntimos (Bs. 1.508.768,80) por concepto de prestaciones sociales.

Por otra parte, la empresa codemandada Servipork, C.A. negó los hechos que se describen seguidamente: que el demandante hubiere sido designado como gerente general; que en los últimos 10 años, la compañía hubiese obtenido resultados netos de más de Bs. 975.549.114,16; que el accionante hubiere percibido salario variable, pues nunca se le pagaron comisiones, por cuanto dentro de sus funciones no se encontraba la de planificar, concertar o concretar negocios para la venta de los productos de la mencionada sociedad mercantil; que el resultado del ejercicio anual correspondiente al

año 2014, fuera de Bs. 137.000.000,00, de utilidad neta; que el actor tuviera un sueldo variable mensual de Bs. 570.833,33 y una remuneración promedio mensual de Bs. 670.833,33; que en fecha 1° de agosto del 2014, el actor fuera despedido sin mediar causa alguna por el ciudadano Juan Ramón Curbelo Pérez; que en virtud de la envergadura del cargo que desempeñaba, el demandante no hubiese disfrutado sus vacaciones; que el demandante hubiera gozado de los beneficios derivados de la contratación colectiva, y; que al actor le corresponda pago alguno por concepto de diferencia de prestaciones sociales, indemnización por despido injustificado, días feriados y de descanso y demás beneficios laborales y contractuales reclamados.

La referida codemandada Servipork, C.A. alegó que el accionante fue designado Segundo Director-Gerente de la empresa, el 23 de julio de 2008, con lo cual formaba parte de la Junta Directiva de la misma; recalcó que el demandante era un empleado de dirección y por tanto estaba excluido del ámbito de aplicación de la contratación colectiva. Indicó de forma pormenorizada la utilidad neta, así como las pérdidas de la compañía durante los años 2004 al 2014; adujo que el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz, devengó un salario básico mensual de cien mil bolívares (Bs. 100.000,00); indicó que además de una relación laboral existió una vinculación mercantil entre las partes y que el accionante recibió pagos anuales extraordinarios, no salariales, pues se derivaban del lazo mercantil que surgía del ejercicio de un cargo de junta directiva, cuyo monto era fijado por el propio actor y eran cobrados mediante facturas; afirma que el resultado neto de la sociedad mercantil mencionada en el año 2014, fue una pérdida de Bs. 37.551.442,00; que la relación laboral terminó por renuncia del accionante; que éste disfrutó de las vacaciones correspondientes, porque él mismo organizaba su tiempo para ello y el pago correspondiente. Solicita sea declarada la improcedencia de los conceptos demandados por existir un acuerdo de terminación notariado, que constituye un finiquito total y definitivo otorgado al actor.

Servipork, C.A. esgrime como defensa subsidiaria, que en el supuesto negado que se llegase a considerar que el acuerdo de terminación notariado no constituye un finiquito total, sea valorado en su integridad dicho documento y se tengan como ciertas las afirmaciones y reconocimientos hechos por el actor a fin de que prevalezca la verdad. Alega, que desde el inicio, las partes acordaron la coexistencia de una vinculación laboral y mercantil, que se desarrollaría de forma conjunta, considera que en este caso nada impide que puedan coexistir dos vinculaciones jurídicas, que vienen dadas por la condición de empleado de dirección y miembro de la junta directiva de la compañía. Afirmó que el actor devengaba un salario mensual por unidad de tiempo, en cuyo pago se encontraban incluidos los respectivos días de descanso y feriados. Adujo que los pagos extraordinarios recibidos por éste no poseían carácter salarial, sino que en todo caso, debían considerarse como bonificaciones por productividad y como tales formaban parte del salario integral del demandante, y debían considerarse únicamente como base de cálculo para las prestaciones sociales. Opone el pago de la totalidad de las prestaciones, beneficios e indemnizaciones que le correspondían al demandante.

La empresa codemandada La Caridad, C.A., admitió que en fecha 01/02/1995 el trabajador comenzó a prestar sus servicios personales, subordinados e ininterrumpidos como gerente de ventas, para la entidad de trabajo SERVIPOK, C.A., y opuso como excepción la falta de cualidad e interés para ser demandada, por cuanto el accionante nunca prestó servicios para ella. Por otra parte, negó los siguientes hechos: las funciones que alegó haber desempeñado el demandante, así como que para la ejecución de sus funciones hubiera sido dotado de vehículo, teléfono celular y gastos de representación, que incluían el beneficio de alimentación; que el demandante hubiese suscrito junto a Servipork, C.A. un documento de declaración de hechos, el 21/11/2014, ante la Notaría Pública Primera de Maracay, estado Aragua, en el que se dejó constancia de que dicha empresa pagó al actor la cantidad de un millón quinientos ocho mil setecientos sesenta y ocho bolívares con ochenta céntimos Bs. 1.508.768,80; que Edgar José Fernández Ruíz hubiera sido designado como Gerente General de la mencionada compañía; el salario; el despido; que estuviera amparado por la convención colectiva; los conceptos y sumas reclamadas.

Seguidamente y en atención a los alegatos expuestos por las partes que integran la presente *litis*, se establecen los límites de la controversia, al señalarse los hechos controvertidos: El salario, pues se encuentra controvertida su composición, la forma de terminación de la relación, la naturaleza salarial o no de los pagos extraordinarios anuales, el disfrute oportuno de las vacaciones, la aplicación de la convención colectiva, la existencia simultánea con la relación laboral admitida, de una vinculación mercantil, el efecto jurídico del acuerdo de terminación suscrito ante una Notaría; el pago de los conceptos reclamados por parte de Servipork, C.A. y la cualidad para ser demandada de la empresa La Caridad, C.A..

Fijados los límites de la controversia, corresponde seguidamente determinar la carga de la prueba de los hechos controvertidos, fijándose de acuerdo con la forma en que fue contestada la demanda, conforme a lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Al haber negado la parte accionada lo alegado en el libelo, respecto al salario, la forma de terminación de la relación laboral, el disfrute oportuno de las vacaciones, le corresponde probar, al igual que los hechos nuevos por ella alegados, tales como la existencia simultánea de una prestación de servicios de naturaleza laboral así como el pago liberatorio de los conceptos demandados.

Seguidamente, se procede a determinar la procedencia de la acción intentada en atención al mérito de las pruebas aportadas, evidenciándose que ambas partes ejercieron su derecho de promover pruebas en la apertura de la audiencia preliminar celebrada.

Pruebas promovidas por la parte demandante:

Documentales:

1. Marcado "B", copia simple de documento autenticado por ante la Notaría Pública Primera del Municipio Girardot, estado Aragua, en fecha 21 de noviembre de 2014, bajo el Nro. 14, tomo 243, que riela a los folios 75 al 84 (ambos inclusive) de la pieza 1 del expediente, el cual no fue impugnado por la representación de la parte demandada, contenido de lo que los firmantes denominaron "Acto Transaccional Voluntario" suscrito por Edgar José Fernández Ruíz y Servipork, C.A.. A dicho instrumento se le concede valor probatorio respecto a que la mencionada sociedad mercantil le canceló al referido ciudadano, la cantidad de un millón quinientos ocho mil setecientos sesenta y ocho bolívares con ochenta céntimos (Bs. 1.508.768,80), monto que se tiene como un anticipo de pago de las prestaciones sociales; pero no se le considera una transacción respecto a los derechos mencionados en ella, pues al no haber sido celebrada por ante los funcionarios del trabajo en sede administrativa o judicial, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, no se encuentra garantizada la irrenunciabilidad de los derechos laborales y no cumple con uno de los requisitos fundamentales exigidos para este medio de autocomposición procesal en materia laboral. En este sentido, se ha pronunciado esta Sala en numerosas sentencias, e incluso este aspecto ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala Constitucional de este Máximo Tribunal, en sentencia N° 1.201 de fecha 30 de septiembre de 2009 (caso: *Arthur D. Little de Venezuela C.A.*), en la que estableció:

(...) las transacciones que sean homologadas por la autoridad competente del trabajo (Inspector del Trabajo) adquirirán efectos de cosa juzgada, por cuanto su presentación ante dicha autoridad presupone la verificación, en el texto del acuerdo transaccional, del cumplimiento con los requisitos para su validez y eficacia; es decir, que la transacción se haya hecho por escrito y contenga una relación detallada de los hechos que la motiven y de los derechos en ella comprendidos, para que el trabajador pueda apreciar las ventajas o desventajas que ésta produzca.

Omissis

De esta manera, la transacción en materia del trabajo comparte los mismos conceptos del Derecho común (ex artículos 255 del Código de Procedimiento Civil y 1.395 del Código Civil), pero se aparta sustancialmente de éste por causa de la irrenunciabilidad de los derechos que favorezcan al trabajador, que prescribe la Constitución y la ley (ex artículos 89 de la Carta Fundamental, 3 de la Ley Orgánica del Trabajo, 9 y 10 del Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo). [*Vide.*, en cuanto a la irrenunciabilidad, s.S.C. n.º 442/2000, de 23 de mayo, (caso: *José Agustín Briceño Méndez*)]

2. Marcadas “C1” hasta la “C71”, copias de facturas fiscales emitidas por el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz, a nombre de Servipork, C.A., que rielan insertas a los folios 86 al 156 (ambos inclusive) de la pieza 1 del expediente, las cuales no fueron impugnadas, razón por la cual según lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se les concede valor probatorio como demostrativas de las cantidades recibidas por el accionante por parte de la demandada por concepto de honorarios profesionales, las cuales se reproducen de seguidas:

FECHA	HONORARIOS
19-09-2008	Bs. 30.000,00
31-10-2008	Bs. 30.000,00
26-11-2008	Bs. 30.000,00
05-01-2009	Bs. 30.000,00
28-01-2009	Bs. 30.000,00
2-03-2009	Bs. 30.000,00
30-03-2009	Bs. 30.000,00
28-04-2009	Bs. 30.000,00
25-05-2009	Bs. 30.000,00
22-06-2009	Bs. 30.000,00
21-07-2009	Bs. 30.000,00
27-08-2009	Bs. 30.000,00
22-09-2009	Bs. 30.000,00
13-10-2009	Bs. 500,00
19-10-2009	Bs. 30.000,00
20-11-2009	Bs. 50.000,00
07-12-2009	Bs. 50.000,00
14-01-2010	Bs. 50.000,00
09-02-2010	Bs. 50.000,00
01-03-2010	Bs. 50.000,00
06-04-2010	Bs. 50.000,00
05-05-2010	Bs. 50.000,00
27-05-2010 (correspondiente al mes de junio)	Bs. 50.000,00
04-08-2010	Bs. 50.000,00
31-08-2010 (correspondiente al mes de septiembre)	Bs. 50.000,00
08-10-2010	Bs. 80.000,00
03-11-2010	Bs. 80.000,00
08-12-2010	Bs. 80.000,00
05-01-2011	Bs. 80.000,00
04-02-2011	Bs. 80.000,00
28-02-2011 (correspondiente al mes de marzo)	Bs. 80.000,00
04-04-2011	Bs. 80.000,00
09-05-2011	Bs. 80.000,00

01-06-2011	Bs. 80.000,00
06-07-2011	Bs. 80.000,00
02-08-2011	Bs. 80.000,00
09-09-2011	Bs. 80.000,00
05-10-2011	Bs. 80.000,00
01-11-2011	Bs. 80.000,00
06-11-2011 (correspondiente al mes de diciembre)	Bs. 80.000,00
16-01-2012	Bs. 80.000,00
31-01-2012 (correspondiente al mes de febrero)	Bs. 80.000,00
01-03-2012	Bs. 80.000,00
09-04-2012	Bs. 80.000,00
03-05-2012	Bs. 80.000,00
04-06-2012	Bs. 80.000,00
03-07-2012	Bs. 80.000,00
08-08-2012	Bs. 80.000,00
05-09-2012	Bs. 80.000,00
01-10-2012	Bs. 80.000,00
02-11-2012	Bs. 80.000,00
03-12-2012	Bs. 80.000,00
07-01-2013	Bs. 80.000,00
08-02-2013	Bs. 80.000,00
04-03-2013	Bs. 80.000,00
03-04-2013	Bs. 80.000,00
30-04-2013 (correspondiente a mayo)	Bs. 80.000,00
03-06-2013	Bs. 80.000,00
03-07-2013	Bs. 80.000,00
05-08-2013	Bs. 80.000,00
09-09-2013	Bs. 80.000,00
01-10-2013	Bs. 80.000,00
07-11-2013	Bs. 80.000,00
15-11-2013 (diferencia honorarios profesionales de noviembre)	Bs. 20.000,00
06-01-2014	Bs. 100.000,00
03-02-2014	Bs. 100.000,00
06-03-2014	Bs. 100.000,00
03-04-2014	Bs. 100.000,00
16-05-2014	Bs. 100.000,00
05-06-2014	Bs. 100.000,00
03-07-2014	Bs. 100.000,00

3. Marcadas “D1” hasta la “D12”, copias de facturas fiscales emitidas por el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz, a nombre de Servipork, C.A. que cursan a los folios 158 al 169 (ambos inclusive) de la pieza 1 del expediente, las cuales no fueron impugnadas, razón por la cual según lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se les concede valor probatorio como demostrativas de las cantidades recibidas por el accionante por parte de la demandada por concepto de honorarios profesionales, las cuales se reproducen de seguidas:

FECHA	HONORARIOS
31-07-2008 (ejercicio 2007-2008)	Bs. 500.000,00
31-07-2008 (ejercicio 2007-2008)	Bs. 300.000,00
31-07-2008 (ejercicio 2007-2008)	Bs. 582.994,80
23-09-2009	Bs. 500.000,00
13-10-2009	Bs. 500.000,00
20-11-2009	Bs. 494.191,00
01-03-2010	Bs. 309.110,81
31-07-2010 (complemento honorarios profesionales)	Bs. 300.000,00
31-07-2010 (complemento honorarios profesionales ejercicio 2009-2010)	Bs. 1.038.414,00
14-12-2011 (complemento honorarios profesionales ejercicio 2010-2011)	Bs.1.707.442,31
17-10-2012 (ejercicio 2011-2012 y 2012-2013)	Bs. 2.638.842,87
31-10-2013 (complemento honorarios profesionales ejercicio 2012-2013)	Bs. 161.950,66

4. Marcadas “E1” hasta la “E34”, copias de facturas fiscales emitidas por el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz, a nombre de Servipork, C.A., que cursan a los folios 171 al 204 (ambos inclusive) de la pieza 1 del expediente, las cuales fueron impugnadas por la representación de la parte demandada, razón por la cual no se les concede valor probatorio.

5. Marcado “F”, original de comunicado emanado de la entidad de trabajo SERVIPORK C.A., de fecha 08 de octubre de 2010, inserto al folio 205 de la pieza 1 del expediente, el cual no fue impugnado por la parte a la que se le opone, motivo por el cual, conforme a lo previsto en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se le concede valor probatorio, evidenciándose del mismo que en la referida fecha, la empresa mencionada realizó un aumento de salario al demandante, desde el mes de octubre, por la cantidad de treinta mil bolívares (Bs. 30.000,00) mensuales, pasando a ser su salario de ochenta mil bolívares (Bs. 80.000,00).

6. Marcadas “G” y “H”, documentales emitidas del Banco Nacional de Crédito, correspondientes a las fechas 16 de junio de 2011 y 18 de octubre de 2013, que rielan a los folios 206 y 207 de la pieza 1 del expediente; las cuales son

desechadas, conforme a lo previsto en el artículo 79 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, por emanar de terceros, y no haber sido ratificadas en el juicio.

7. Marcada "I", copia simple de carnet de identificación del ciudadano EDGAR JOSE FERNANDEZ RUÍZ, inserta al folio 208 de la pieza 1 del expediente; en virtud de que la misma fue impugnada, conforme a lo previsto en el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se desecha del proceso.

8. Marcados "J" y "K", original y copia simple de constancias de trabajo, de fechas 20 de enero de 2011 y 26 de noviembre de 2013, emitidas por la empresa Servipork, C.A., que rielan a los folios 209 y 210 de la pieza 1 del expediente, que reseñan que Edgar José Fernández Ruíz percibía comisiones, equivalentes al 5% de la utilidad neta de la empresa; las mismas fueron desconocidas, una por ser copia, tras ser presentado su original, lo fue en su contenido y firma al igual que la otra; sin embargo, a pesar de que la parte actora insistió en su valor, no promovió algún medio de prueba para demostrar su certeza, motivo por el cual se desechan del acervo probatorio.

9. Marcados "L", "M", "N" y "O" (folios 212 al 220 de la pieza 1 del expediente), justificativo de testigos, evacuado por ante la Notaría Pública Segunda de Maracay, estado Aragua, en fecha 25 de febrero de 2015; originales de modelos consolidados de la utilidad operativa de la entidad de trabajo Servipork, C.A., de los períodos 2010-2011 y 2013-2014, original de información financiera anual del ejercicio 2013-2014, de la mencionada empresa. Dichos documentos son apreciados en su conjunto, conforme a lo previsto en los artículos 10 y 79 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en virtud de que fueron ratificados por los terceros de los que emanan, los ciudadanos Humberto José Gastelo y Miguel Ángel Mayorca Fagundez, testigos que pese a haber sido tachados por la parte demandada, no se considera ésta procedente por cuanto no están incurso en las inhabilidades previstas en el artículo 98 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, motivo por el cual se les confiere valor probatorio, evidenciándose de los mismos que la utilidad neta de la mencionada codemandada en el primer período señalado fue de Bs. 52.148.846,00, mientras que en el segundo fue de Bs. 126.661.804,00 y la utilidad de gestión del lapso 2013-2014 fue de Bs. 141.497.712,00.

10. marcadas "P", "Q", "R", "S" y "T", copias fotostáticas de cuenta individual del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, correspondiente a los ciudadanos Manuel Curbelo Plasencia, Juan Ramón Curbelo Taboada, Pedro Jorge Castillo Y Portela, Xiomara Campos y Nastia Judith Patiño, las cuales fueron impugnadas por la representación de la parte demandada por tratarse de copias simples; la parte actora, mediante prueba de informes solicitada al referido organismo, trajo al proceso la misma información, la cual riel a los folios del 175 al 181, ambos inclusive, de la pieza 3 del expediente; no obstante, se desechan del proceso por no aportar nada a los fines dilucidar la controversia.

Prueba de informes:

1.- Respecto a la solicitada a la Superintendencia de las Instituciones del Sector Financiero (SUDEBAN), a los fines de que autorizara a la entidad financiera Banco Nacional de Crédito, Agencia Super Lider, se observa que la parte actora desistió en la audiencia de juicio de la presente prueba, razón por la cual no corresponde su valoración.

2.- Respecto a la prueba de informes solicitada al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS-CAJA REGIONAL MARACAY), sobre los ciudadanos Manuel Curbelo Plasencia, Juan Ramón Curbelo Taboada, Pedro Jorge Castillo Y Portela, Xiomara Campos y Nastia Judith Patiño, no se le otorga valor probatorio por cuanto nada aporta a los fines de la resolución de la controversia.

Prueba de exhibición:

Por cuanto esta prueba no fue admitida por el Tribunal de Juicio, no corresponde su valoración.

Prueba libre:

Dado que esta prueba no fue admitida por el Tribunal de Juicio correspondiente, no existe materia que valorar.

De la ratificación de documentos emanados de terceros y de las testimoniales:

Se observa que fueron promovidas los testimonios de los ciudadanos Miguel Ángel Mayorca Fagundez y Humberto José Gastelo Flores, respecto a los cuales, esta Sala ya se pronunció al respecto precedentemente.

Pruebas aportadas por la codemandada sociedad mercantil La Caridad, C.A.:

Documentales:

1. – Marcada “B”, copia certificada del documento constitutivo de la sociedad mercantil La Caridad, C.A, que riela a los folios 234 al 241 (ambos inclusive) de la pieza 1 del expediente, al cual se le confiere valor probatorio, de conformidad con lo previsto en los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, constatándose su constitución inicial así como que fue registrada en fecha 27/09/1966.

2.- Promovió Marcado “C” documento constitutivo de la sociedad mercantil Servipork, C.A., el cual no consta en el expediente, motivo por el cual no hay materia sobre la cual pronunciarse.

Prueba de informes:

1.- Respecto a la prueba de informes al Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del estado Aragua promovida, se observa que no fue admitida por el Tribunal de Juicio, motivo por el cual no hay nada que valorar.

2.- Respecto a la prueba de informes al Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Aragua, se constató que la parte promovente desistió de la misma en la audiencia de juicio, motivo por el cual no hay materia sobre que pronunciarse.

Pruebas de la codemandada sociedad mercantil Servipork, C.A.:

Documentales:

1. Marcado “B”, documento autenticado por ante la Notaría Pública Primera del Municipio Girardot, estado Aragua, en fecha 21 de noviembre de 2014, bajo el Nro. 14, tomo 243, que riela a los folios 2 al 12 (ambos inclusive) del cuaderno de pruebas N° 1 del expediente; siendo que esta prueba fue promovida también por la parte actora, se reproduce la valoración dada a la misma.

2.- Marcados “C1”, legajo de facturas emitidas por el demandante a favor de Servipork C.A., por concepto de honorarios profesionales, acompañados de copias de cheques a nombre de aquel, comprobantes y ordenes de pago, que rielan a los folios 02 al 317 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 2 y de los folios 02 al 382 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 3 del expediente, por cuanto no fueron impugnadas por la parte actora, se le concede valor probatorio, conforme a lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, como demostrativas de los pagos efectuados por parte de SERVIPORK, C.A. al accionante, los cuales se reproducen a continuación:

FECHA	HONORARIOS
14-01-2010	Bs. 50.000,00
09-02-2010	Bs. 50.000,00
01-03-2010	Bs. 50.000,00
06-04-2010	Bs. 50.000,00
28-05-2010 (correspondiente a junio)	Bs. 50.000,00
15-07-2010	Bs. 50.000,00
04-08-2010	Bs. 50.000,00
31-08-2010 (correspondiente a septiembre)	Bs. 50.000,00
08-10-2010	Bs. 80.000,00
03-11-2010	Bs. 80.000,00
08-12-2010	Bs. 80.000,00
05-01-2011	Bs. 80.000,00
04-02-2011	Bs. 80.000,00
28-02-2011 (correspondiente a marzo)	Bs. 80.000,00
04-04-2011	Bs. 80.000,00
09-05-2011	Bs. 80.000,00
28-05-2010 (correspondiente a junio)	Bs. 50.000,00
06-07-2011	Bs. 80.000,00
02-08-2011	Bs. 80.000,00
09-09-2011	Bs. 80.000,00
05-10-2011	Bs. 80.000,00
01-11-2011	Bs. 80.000,00
06-11-2011 (correspondiente a diciembre)	Bs. 80.000,00
16-01-2012	Bs. 80.000,00
31-01-2012 (correspondiente a febrero)	Bs. 80.000,00
01-03-2012	Bs. 80.000,00
09-04-2012	Bs. 80.000,00
03-05-2012	Bs. 80.000,00
04-06-2012	Bs. 80.000,00
03-07-2012	Bs. 80.000,00
08-08-2012	Bs. 80.000,00
05-09-2012	Bs. 80.000,00
01-10-2012	Bs. 80.000,00
02-11-2012	Bs. 80.000,00
03-12-2012	Bs. 80.000,00
07-01-2013	Bs. 80.000,00
08-02-2013	Bs. 80.000,00
04-03-2013	Bs. 80.000,00
03-04-2013	Bs. 80.000,00
30-04-2013 (correspondiente a mayo)	Bs. 80.000,00
03-06-2013	Bs. 80.000,00
03-07-2013	Bs. 80.000,00
05-08-2013	Bs. 80.000,00
09-09-2013	Bs. 80.000,00
04-10-2013	Bs. 80.000,00
07-11-2013	Bs. 80.000,00
15-11-2013 (Diferencia honorarios prof. noviembre)	Bs. 20.000,00
05-12-2013	Bs. 100.000,00
06-01-2014	Bs. 100.000,00
03-02-2014	Bs. 100.000,00

06-03-2014	Bs. 100.000,00
03-04-2014	Bs. 100.000,00
16-05-2014	Bs. 100.000,00
05-06-2014	Bs. 100.000,00
03-07-2014	Bs. 100.000,00

FECHA	HONORARIOS
29-12-2003	Bs. 8.000,00
30-01-2004	Bs. 8.000,00
27-02-2004	Bs. 8.000,00
29-03-2004	Bs. 8.000,00
29-04-2004	Bs. 8.000,00
25-05-2004	Bs. 8.000,00
31-07-2004	Bs. 8.000,00
01-09-2004	Bs. 8.000,00
31-10-2004	Bs. 8.000,00
30-11-2004	Bs. 8.000,00
31-12-2004	Bs. 8.000,00
30-09-2005	Bs. 8.000,00
30-11-2005	Bs. 8.000,00
31-01-2005	Bs. 8.000,00
28-02-2005	Bs. 8.000,00
30-03-2005	Bs. 8.000,00
30-04-2005	Bs. 8.000,00
31-05-2005	Bs. 8.000,00
30-06-2005	Bs. 8.000,00
29-07-2005	Bs. 8.000,00
30-08-2005	Bs. 8.000,00
30-09-2005	Bs. 8.000,00
30-10-2005	Bs. 8.000,00
30-01-2006	Bs.10.000,00
28-02-2006	Bs.10.000,00
30-03-2006	Bs.10.000,00
28-04-2006	Bs.10.000,00
30-05-2006	Bs.10.000,00
30-06-2006	Bs.10.000,00
26-07-2006	Bs.10.000,00
01-09-2006	Bs.10.000,00
29-09-2006	Bs.10.000,00
30-10-2006	Bs.10.000,00
30-11-2006	Bs.10.000,00
30-12-2006	Bs.10.000,00
30-01-2007	Bs.10.000,00
28-02-2007	Bs.10.000,00
30-03-2007	Bs.10.000,00
30-04-2007	Bs.10.000,00
22-05-2007	Bs.10.000,00
26-06-2007	Bs.10.000,00
17-07-2007	Bs.10.000,00
27-08-2007	Bs.10.000,00
25-09-2007	Bs.10.000,00
26-10-2007	Bs.30.000,00
26-11-2007	Bs.30.000,00
18-12-2007	Bs.30.000,00
23-01-2008	Bs.30.000,00
11-02-2008	Bs.30.000,00
07-03-2008	Bs.30.000,00
03-04-2008	Bs.30.000,00
07-05-2008	Bs.30.000,00
04-06-2008	Bs.30.000,00
08-07-2008	Bs.30.000,00
01-08-2008	Bs.30.000,00

19-09-2008	Bs.30.000,00
31-10-2008	Bs.30.000,00
26-11-2008	Bs.30.000,00
05-01-2009 (correspondiente a diciembre)	Bs.30.000,00
28-01-2009	Bs.30.000,00
02-03-2009 (correspondiente a febrero)	Bs.30.000,00
30-03-2009	Bs.30.000,00
28-04-2009	Bs.30.000,00
25-05-2009	Bs.30.000,00
22-06-2009	Bs.30.000,00
21-07-2009	Bs.30.000,00
27-08-2009	Bs.30.000,00
22-09-2009	Bs.30.000,00
19-10-2009	Bs.30.000,00
20-11-2009	Bs.50.000,00
09-12-2009	Bs.50.000,00

3.- Mercado "D", legajo de copias de cheques, recibos de pagos por honorarios profesionales efectuados por Servipork C.A, a favor del demandante, que cursan a los folios 13 al 94 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 1 del expediente, los cuales no fueron impugnados por la parte actora, motivo por el cual se les concede valor probatorio como demostrativas de los pagos efectuados de SERVIPORK, C.A. al accionante, de los cuales se constata el pago de bonificación de fin de año, el 05 de diciembre de 2001, por cuarenta millones de bolívares, actuales cuarenta mil bolívares (Bs. 40.000,00); cancelación de retroactivo de honorarios profesionales, en fecha 03 de diciembre de 2003, por treinta y cuatro millones novecientos sesenta y ocho mil quinientos bolívares, actuales treinta y cuatro mil novecientos sesenta y nueve bolívares (Bs. 34.969,00); así como pago de honorarios profesionales, cuyos montos y fechas se detallan a continuación:

FECHA	CONCEPTO	MONTO (Bs.)
31-12-2005	Pago de honorarios profesionales correspondientes al mes de diciembre	391,69
31-10-2005	Pago de honorarios profesionales correspondientes al mes de octubre	8.000,00
29-12-2005	Honorarios profesionales año 2006	479.539,05
07-05-2007	Pago de honorarios profesionales correspondientes al mes de mayo	350.000,00
30-07-2007	Pago de honorarios profesionales correspondientes al mes de julio	150.000,00
05-06-2007	Pago de honorarios profesionales correspondientes al mes de junio	350.000,00
01-03-2010	Pago de honorarios profesionales	309.110,81
31-07-2010	Complemento honorarios profesionales ejercicio 2009-2010	1.038.414,00
17-10-2013	1. Pago de honorarios profesionales correspondientes al período 2011-2012	1. 168.831,23
	2. Pago de honorarios profesionales correspondientes al período 2012-2013	2. 2.470.011,64
31-07-2010	Complemento honorarios profesionales	300.000,00
14-12-2011	Complemento honorarios profesionales 2010-2011	1.707.442,31
31-10-2013	Complemento honorarios profesionales 2012-2013	161.950,66

4.- documentales marcadas “E” y “F”, copias certificadas de actas de asambleas extraordinarias de accionistas de Servipork C.A., celebradas en fecha 23 de julio de 2008 y 02 de septiembre de 2011, que cursan a los folios 02 al 15 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 4 del expediente; se le concede valor probatorio, conforme a lo previsto en los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, como demostrativa de la designación del demandante como Segundo Director Gerente de Servipork, C.A., para el período 2008-2013 y su ratificación en el cargo para el período 2011-2016.

5.- Documental marcada “G”, copia certificada de documento constitutivo y estatutario de Servipork C.A., registrado por ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Aragua, inscrito bajo el Nro. 54, Tomo 650-A, de fecha 24 de octubre de 1994, que riel a inserto a los folios 16 al 25 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 4 del expediente; a la cual se le confiere valor probatorio, de conformidad con lo previsto en los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, constatándose que los Directores Gerentes tenían las siguientes atribuciones: Representar a la sociedad judicial y extrajudicialmente, pudiendo otorgar amplios poderes; convocar a asambleas de accionistas; fijar los gastos generales de administración; celebrar toda clase de convenios y contratos, con facultad para enajenar o gravar bienes muebles o inmuebles; emitir, aceptar y endosar letras de cambio, cheques y otros efectos de comercio; abrir, movilizar y cancelar cuentas bancarias; nombrar y remover a los trabajadores de la compañía; contratar y supervisar la contabilidad de la empresa; cumplir y hacer cumplir acuerdos para la buena marcha de los negocios de la referida sociedad mercantil.

6.- Documental marcada “H”, copia certificada de acta de asamblea extraordinaria de accionistas de Servipork C.A., celebrada en fecha 15 de junio de 1998, que cursa a los folios 26 al 31 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 4 del expediente, se le concede valor probatorio, conforme a lo dispuesto en los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, evidenciándose que para esa fecha los Directores Gerentes tenían las siguientes atribuciones: Representar a la sociedad judicial y extrajudicialmente, pudiendo otorgar amplios poderes; convocar a asambleas de accionistas; fijar los gastos generales de administración; celebrar toda clase de convenios y contratos, con facultad para enajenar o gravar bienes muebles o inmuebles; emitir, aceptar y endosar letras de cambio, cheques y otros efectos de comercio; abrir, movilizar y cancelar cuentas bancarias; nombrar y remover a los trabajadores de la compañía; contratar y supervisar la contabilidad de la empresa; cumplir y hacer cumplir acuerdos para la buena marcha de los negocios de la referida sociedad mercantil.

7.- Documentales marcadas de la “J1” a la “J14”, consistentes en copias certificadas de diversos documentos autenticados por ante Notarías Públicas, que rielan a los folios 134 al 233 de la pieza de pruebas 4 del expediente, se les otorga valor probatorio como demostrativas de que el demandante ejercía las atribuciones de un empleado de dirección, concretamente, en su carácter de Director Gerente suscribía en nombre de la empresa Servipork, C.A., contratos de arrendamiento, comodato, daba en venta bienes muebles, otorgaba poderes, etc.

8.- Documental marcada “K”, copias de actas de fechas 08 de marzo de 2012 y 10 de julio de 2012, suscritas por Servipork C.A. y el Sindicato de Trabajadores de Embutidos de la Empresa Servipork C.A (SINTRAEMBUTIDOS), que riel a los folios 234 al 236 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 4 del expediente; por cuanto las mismas fueron impugnadas por la parte actora, no se les otorga valor probatorio, conforme a lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

9.- Documental marcada “L”, copia de acta de visita de Inspección levantada por el Instituto Nacional de Prevención, Salud y Seguridad Laborales (INPSASEL), en la sede de SERVIPOK C.A., en fecha 21 de septiembre de 2012, que riel inserta a los folios 237 al 241 (ambos inclusive) de la pieza de pruebas 4 expediente; la misma fue

impugnada por la parte actora por ser copia simple, por lo que en aplicación de la norma contenida en el artículo 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo no se le concede valor probatorio y se desecha del acervo probatorio.

10.- Marcada “M1”, Solicitud de Autorización de Horario de Trabajo, para la Planta La Morita, consignada por ante la Inspectoría del Trabajo de Maracay, en fecha 17 de abril de 2013, según sello húmedo, que riela inserta a los folios 242, 243 y 244 de la pieza de pruebas 4 del expediente; la cual fue impugnada por la parte actora, por ser copia simple; sin embargo, se observa de las actas que se trata de un original, pero su contenido nada aporta a los fines de dilucidar el asunto controvertido, motivo por el que se desecha del acervo probatorio.

11.- Marcado “M2”, auto de revisión de horarios de trabajo, de fecha 17 de abril de 2013, dictado por la Inspectoría del Trabajo del estado Aragua, que cursa al folio 245 de la pieza de pruebas 4 del expediente, el mismo fue impugnado por la parte actora, por ser copia simple; no obstante, no se le otorga valor probatorio, por cuanto no versa sobre los hechos controvertidos.

12.- Marcado “N”, legajo contentivo de los informes de contador público independiente y estados financieros auditados de Servipork C.A., discriminados “N1”, “N2”, “N3”, “N4”, “N5”, “N6”, “N7”, “N8”, “N9” y “N10”; los cuales fueron impugnados por la parte actora, por no haber sido ratificados por el contador Henry Matos, en consecuencia esta Sala no les concede valor probatorio conforme a lo previsto en el artículo 79 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

13.- Marcado “O”, legajo contentivo de certificados de declaración de Impuesto Sobre la Renta de la sociedad mercantil Servipork C.A., discriminados de la “O1” a la “O11”, a estos documentos se les otorga valor probatorio, de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, como demostrativas del enriquecimiento neto declarado.

14.- Marcadas “P1” a “P10”, actas de asambleas de accionistas de Servipork, C.A., debidamente registradas, que cursan a los folios 125 al 162 de la pieza 3 del expediente, se les concede valor probatorio, de conformidad con lo previsto en los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, constatándose la aprobación sin enmiendas de los balances generales siguientes: al 31 de julio de 2005, suscrito por el contador público Henry Matos, según el cual la utilidad neta de la compañía fue de dos millones novecientos veintitrés mil seiscientos treinta y tres bolívares (Bs. 2.923.633,00); así como de los correspondientes al 31 de julio de 2006; al 31 de julio de 2008; al 31 de julio de 2009; al 31 de julio de 2010; al 31 de julio de 2011; al 31 de julio de 2012; al 31 de julio de 2013, pero respecto a los cuales no se adjuntó el balance respectivo, por lo que no se puede establecer el monto anual de utilidades de los ejercicios en referencia.

15.- Marcado “I” la codemandada Servipork, C.A. promovió Convención Colectiva celebrada con el Sindicato de Trabajadores de Embutidos de la Empresa (SINTRAEMBUTIDOS), la cual no fue admitida por el tribunal de juicio.

Prueba de informes:

1.- Se requirió a la Superintendencia de las Instituciones del Sector Financiero (SUDEBAN) que autorizara al Banco Nacional de Crédito a informar respecto a lo solicitado. No obstante, la parte promovente desistió de esta prueba en la audiencia de juicio, motivo por el cual no hay materia que valorar.

2.- Se requirió información al Servicio Nacional de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), por cuanto la parte promovente desistió de esta prueba en la audiencia de juicio, no hay materia que valorar.

3.- Se pidió información al Servicio Administrativo de Identificación, Migración y Extranjería (SAIME); sus resultas constan a los folios 167 y 168 de la pieza 3 del expediente, sin embargo no se le concede valor probatorio porque nada aporta a los fines de la resolución de la controversia.

4.- Se promovió la prueba de Informes a la Inspectoría del Trabajo de Maracay, estado Aragua, pero la misma no fue admitida por el Tribunal de Juicio.

Experticia contable:

La misma no fue admitida por el Tribunal de juicio.

Exhibición:

No fue admitida por el Tribunal de Juicio.

Testimoniales:

Los testigos promovidos, Carlos Ramírez Ceballos, Thomas Henningsmeyer Nowak, Eulalis Rodríguez Gutiérrez, Karina González Ramos, no comparecieron a rendir su testimonio, razón por la cual no hay materia que valorar.

De la ratificación de documentos:

Los ciudadanos Henry Matos R. y Johel A. Jaimes A., no comparecieron en la oportunidad correspondiente, motivo por el cual no hay materia que valorar.

Analizado todo el material probatorio, esta Sala procede a establecer los hechos para proceder a resolver sobre lo controvertido, previa indicación que constituyen hechos admitidos expresamente por la parte demandada que el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz mantuvo una relación laboral con la sociedad mercantil Servipork, C.A., desde el 1° de febrero de 1995; que sus funciones eran de dirección (quedando establecido del material probatorio que su último cargo fue de Segundo Director Gerente); el último salario básico alegado por el demandante de cien mil bolívares (Bs. 100.000,00). En este sentido, en aplicación de lo previsto en el artículo 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, por falta de negativa expresa en la contestación de la demanda, se tiene, también, por admitido que la mencionada compañía conforma un grupo de empresas con la entidad de trabajo La Caridad, C.A..

El primer punto medular del presente asunto, está referido al salario devengado por el demandante, pues a su decir, percibía una parte fija y otra variable, constituida por comisión, derivada del 5% del resultado del ejercicio anual neto de la empresa; mientras que la parte accionada negó que aquel cobrara comisiones, alegando que existió en este caso, además de la laboral, una vinculación mercantil entre las partes, que causaba un pago anual extraordinario, que no tiene carácter salarial.

Ahora bien, la parte actora no demostró el hecho exorbitante alegado por ella, respecto a que percibía una comisión calculada sobre el 5% del resultado del ejercicio anual de Servipork, C.A.; mientras que la accionada no probó tener con el demandante un nexo mercantil, pues si bien, se evidenció que éste cobraba mediante la presentación de facturas por

concepto de honorarios profesionales, en las que se le realizaban incluso retención de impuestos, ello se hacía también para el pago de las cantidades fijas que recibía el trabajador, es decir, para aquellos montos respecto a los cuales se admitió la naturaleza salarial, así que el método de pago por sí solo no constituye prueba de que existiera otro vínculo distinto al laboral, razón por la cual las cantidades de dinero pagadas por Servipork, C.A. a Edgar José Fernández Ruíz, se entienden como una contraprestación, por el servicio personal, en condiciones de subordinación y ajenidad prestado por éste, las cuales se reflejan de seguidas:

FECHA	PAGOS FIJOS (Bs.)	PAGOS EXTRAORDINARIOS (Bs.)
12-2003	8.000.000,00	
01-2004	8.000.000,00	
2-2004	8.000.000,00	
3-2004	8.000.000,00	
4-2004	8.000.000,00	
5-2004	8.000.000,00	
7-2004	8.000.000,00	
9-2004	8.000.000,00	
10-2004	8.000.000,00	
11-2004	8.000.000,00	
12-2004	8.000.000,00	
1-2005	8.000.000,00	
2-2005	8.000.000,00	
3-2005	8.000.000,00	
4-2005	8.000.000,00	
5-2005	8.000.000,00	
6-2005	8.000.000,00	
7-2005	8.000.000,00	
8-2005	8.000.000,00	
9-2005	8.000.000,00	
10-2005	8.000.000,00	
11-2005	8.000.000,00	
12-2005		391.695,90
1-2006	10.000.000,00	
2-2006	10.000.000,00	
3-2006	10.000.000,00	
4-2006	10.000.000,00	
5-2006	10.000.000,00	
6-2006	10.000.000,00	
7-2006	10.000.000,00	
8-2006	10.000.000,00	
9-2006	10.000.000,00	
10-2006	10.000.000,00	
11-2006	10.000.000,00	
12-2006	10.000.000,00	479.539.050,00
1-2007	10.000.000,00	
2-2007	10.000.000,00	
3-2007	10.000.000,00	
4-2007	10.000.000,00	
5-2007	10.000.000,00	350.000.000,00
6-2007	10.000.000,00	350.000.000,00
7-2007	10.000.000,00	150.000.000,00
8-2007	10.000.000,00	
9-2007	10.000.000,00	
10-2007	30.000.000,00	
11-2007	30.000.000,00	

12-2007	30.000.000,00	
1-2008	30.000,00	
2-2008	30.000,00	
3-2008	30.000,00	
4-2008	30.000,00	
5-2008	30.000,00	
6-2008	30.000,00	
7-2008	30.000,00	1.382.994,80
8-2008	30.000,00	
9-2008	30.000,00	
10-2008	30.000,00	
11-2008	30.000,00	
12-2008	30.000,00	
1-2009	30.000,00	
2-2009	30.000,00	
3-2009	30.000,00	
4-2009	30.000,00	
5-2009	30.000,00	
6-2009	30.000,00	
7-2009	30.000,00	
8-2009	30.000,00	
9-2009	30.000,00	500.000,00
10-2009	30.000,00	500.000,00
11-2009	50.000,00	494.191,00
12-2009	50.000,00	
1-2010	50.000,00	
2-2010	50.000,00	
3-2010	50.000,00	309.110,81
4-2010	50.000,00	
5-2010	50.000,00	
6-2010	50.000,00	
7-2010	50.000,00	1.338.414,00
8-2010	50.000,00	
9-2010	50.000,00	
10-2010	80.000,00	
11-2010	80.000,00	
12-2010	80.000,00	
1-2011	80.000,00	
2-2011	80.000,00	
3-2011	80.000,00	
4-2011	80.000,00	
5-2011	80.000,00	
6-2011	80.000,00	
7-2011	80.000,00	
8-2011	80.000,00	
9-2011	80.000,00	
10-2011	80.000,00	
11-2011	80.000,00	
12-2011	80.000,00	1.707.442,31
1-2012	80.000,00	
2-2012	80.000,00	
3-2012	80.000,00	
4-2012	80.000,00	
5-2012	80.000,00	
6-2012	80.000,00	
7-2012	80.000,00	

8-2012	80.000,00	
9-2012	80.000,00	
10-2012	80.000,00	2.638.842,87
11-2012	80.000,00	
12-2012	80.000,00	
1-2013	80.000,00	
2-2013	80.000,00	
3-2013	80.000,00	
4-2013	80.000,00	
5-2013	80.000,00	
6-2013	80.000,00	
7-2013	80.000,00	
8-2013	80.000,00	
9-2013	80.000,00	
10-2013	80.000,00	2.800.793,53
11-2013	100.000,00	
12-2013	100.000,00	
01-2014	100.000,00	
02-2014	100.000,00	
03-2014	100.000,00	
04-2014	100.000,00	
05-2014	100.000,00	
06-2014	100.000,00	
07-2014	100.000,00	

De conformidad con lo previsto en los artículos 139 y 140 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), el salario del trabajador fue pactado por unidad de tiempo, pues no era tomado en consideración el resultado obtenido por éste, sino la prestación de servicios en el transcurso del tiempo, por lo tanto su naturaleza era fija y así se cumplió durante toda la relación laboral, y si bien, se evidencian unos pagos extraordinarios, éstos no obedecen a comisiones, porque no dependen del resultado del esfuerzo o de la labor del demandante, no devienen de la participación de éste en negociaciones concretas con clientes, pues ésta no era una de las funciones del accionante; es decir, que esos pagos no convierten el salario en variable o mixto, tal como ha sido establecido por esta Sala en casos análogos, entre otros en sentencia N° 920, de fecha 09 de octubre de 2015, en la que se expresó:

En el caso de autos el salario fue pactado por unidad de tiempo conforme a lo previsto en los artículos 139 y 140 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), no por unidad de obra, por pieza o a destajo, por tarea o a comisión, no se trata de un trabajador que por la naturaleza de su servicio trabajó bajo la modalidad de salario variable o mixto, de manera que es improcedente acordar el pago de los descansos y feriados y cualquier incidencia derivada de una porción variable del salario que el actor no percibió, por tanto, no existe, porque el salario fue por unidad de tiempo.

Afirmar, que el sobre tiempo, bono comida, horas extras diurnas, horas extras nocturnas, bono de producción, primas, recargos por días feriados, convierte el salario por unidad de tiempo en mixto es contrario a derecho e implicaría una premisa falsa como sería la de admitir que no existe trabajador alguno con salario por unidad de tiempo o fijo, porque todo dependiente en algún momento podría generar horas extras, primas o bonos, por una parte; y, por la otra aceptar como se pretende en el libelo que los conceptos de adelanto de utilidades, adelanto de prestaciones sociales, adelanto de caja de ahorro, intereses sobre prestaciones sociales, bono vacacional, transporte, alimento y prestaciones contractuales, integran una porción variable del salario, para el pago de prestaciones sociales y demás conceptos laborales, sería violatorio del artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), según el cual la antigüedad se depositará y liquidará en forma definitiva, y del principio según el cual ningún concepto laboral puede tener incidencia sobre sí mismo, por lo que no proceden diferencias ni recálculo de prestaciones sociales. Así se declara.

Otro hecho controvertido lo constituye la forma de terminación de la relación laboral, al respecto alegó el demandante que fue despedido sin justa causa y la accionada adujo que culminó por renuncia voluntaria. Debió la demandada, conforme a lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, demostrar el hecho nuevo esgrimido por ella, lo cual no ocurrió, razón por la cual, se tiene por cierto que el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz fue despedido injustificadamente. Así se declara.

Tampoco demostró la demandada que el accionante hubiese disfrutado las vacaciones a que tenía derecho; ni el pago de las utilidades, salvo por la cantidad de cuarenta millones de bolívares, equivalentes actualmente a cuarenta mil bolívares (Bs. 40.000,00), efectuado en fecha 05 de diciembre de 2001. Así se declara.

Quedó verificado el pago realizado por Servipork, C.A., de un millón quinientos ocho mil setecientos sesenta y ocho bolívares con ochenta céntimos (Bs. 1.508.768,80), en noviembre de 2014, a Edgar José Fernández Ruíz, el cual se tiene como anticipo de prestaciones sociales.

Establecidos los hechos como consecuencia del discurso alegatorio de las partes y del análisis del material probatorio, se procede a resolver previo a los conceptos reclamados en el libelo de la demanda, la excepción de falta de cualidad e interés para ser demandada opuesta por la sociedad mercantil La Caridad, C.A.

La empresa La Caridad, C.A. alegó que el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz nunca le prestó servicios personales, motivo por el cual considera que carece de cualidad e interés para ser demandada por éste por pago de prestaciones sociales. Sin embargo, el fundamento de la acción contra dicha compañía viene dado por el hecho admitido de que ésta conforma un grupo de empresas con la sociedad mercantil Servipork, C.A., que sí tiene la condición de empleador del accionante. Ahora bien, el artículo 46 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras dispone que los patrono que integren un grupo de empresas serán solidariamente responsables entre sí respecto de las obligaciones laborales contraídas con sus trabajadores. En este sentido, al configurar Servipork, C.A. y La Caridad un grupo económico, son solidariamente responsables de los derechos laborales que se deriven de la relación de trabajo que existió entre el trabajador demandante y la primera de las mencionadas, lo que le imprime la cualidad también a la segunda de las nombradas para ser demandada. Así se declara.

Por otra parte, corresponde dilucidar, si el demandante se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la convención colectiva suscrita por Servipork, C.A. y el Sindicato de Trabajadores Embutidores de dicha empresa (SINTRAEMBUTIDOS). A tales efectos, resulta determinante resaltar la cualidad de empleado de dirección que no constituye un hecho controvertido en el presente caso, así como que el último cargo desempeñado, como quedó demostrado de las pruebas, fue el de Segundo Director Gerente, perteneciente a la Junta Directiva de la compañía. Al respecto la cláusula 1 de dicho cuerpo normativo dispone:

CLAUSULA Nro. 01- DEFINICIONES

(Omissis)

E. TRABAJADORES: Este término se aplica a todos los **trabajadores** que prestan servicios en la Empresa, en sus puntos de ventas y a los trabajadores que se encuentran contratados, amparados por esta convención y representados o no por el Sindicato Signatario, excluyendo los trabajadores a que hacen referencia los artículos 42 y 45 de la Ley Orgánica del Trabajo, que figuran en la nómina confidencial de la Empresa, (Gerente General y Directores Principales).

En el presente caso, el trabajador como ya se indicó, era un empleado de dirección, pero no solo eso, sino que desempeñaba uno de los cargos de mayor jerarquía de la Junta Directiva de la codemandada Servipork, C.A., pues la misma estaba conformada por dos Directores Gerentes, siendo el accionante el Segundo Director Gerente, es decir, que al ejercer un cargo de Director Principal de la compañía estaba excluido expresamente del ámbito de aplicación de la convención colectiva por la citada cláusula 1.

El demandante pretende el pago de días de descanso y feriados, como consecuencia de la incidencia de la porción variable que alegó haber devengado. Al respecto hay que puntualizar que tal como quedó establecido *supra*, el trabajador percibió un salario fijo, que fue pactado por unidad de tiempo y al no tratarse de salario a destajo o por obra, no puede considerarse variable, motivo por el cual, tal y como lo disponía el artículo 216 de la Ley Orgánica del Trabajo y como actualmente lo establece el artículo 119 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, se entiende que el pago de estos días están comprendidos en la remuneración convenida. Como consecuencia de lo expuesto, se declara la improcedencia de este reclamo. Así se declara.

El demandante pretende el pago de las utilidades legales vencidas y no pagadas, así como de las vacaciones legales no disfrutadas y de los bonos vacacionales vencidos, de toda la relación laboral, es decir desde el año 1995 hasta el año 2013. Ahora bien, considerando que éste formaba parte de la Junta Directiva de la empresa Servipork, C.A. y que aún sin ser accionista, ejercía el cargo de Segundo Director Gerente, es decir, estando prácticamente al mismo nivel del Primer Director Gerente, pues según actas de asambleas analizadas precedentemente, tenían las mismas atribuciones, las cuales incluían las más amplias facultades, entre ellas representar a la compañía judicial y extrajudicialmente; otorgar amplios poderes; fijar gastos generales de administración; celebrar toda clase de convenios y contratos; enajenar o gravar bienes muebles o inmuebles; emitir, aceptar y endosar letras de cambio, cheques y otros efectos de comercio; abrir, movilizar y cancelar cuentas bancarias; así como nombrar y remover a los trabajadores de la sociedad mercantil, entre otras y siendo que quedó constatado que en efecto ejerció estas funciones, al verificarse que suscribió como único representante de la empresa poderes de distintos tipos, al igual que ventas de bienes muebles de la empresa y contratos de arrendamiento y comodato sobre bienes inmuebles de ésta; resulta inverosímil creer que durante toda la vigencia de la relación –más de 19 años- no recibió el pago de sus utilidades, que no gozó de sus vacaciones ni le fueron cancelados los bonos vacacionales correspondientes, pues constituye una máxima de experiencia, dada la jerarquía de su posición dentro de la empresa, el conocimiento del funcionamiento de la misma y su poder decisorio, que éste podía decidir el momento en el cual disfrutaría sus vacaciones, así como que tenía conocimiento de su derecho al cobro de bonos vacacionales y utilidades, y la posibilidad incluso de exigir su pago; motivo por el cual se concluye que el accionante disfrutó sus períodos vacacionales y que no se le adeuda el pago de sus utilidades ni de los bonos vacacionales respectivos. En virtud de lo expuesto se declara la improcedencia de lo reclamado por estos conceptos. Así se declara.

En cuanto al reclamo por bono por contratación vencido, sábados y domingos, bono post vacacional de los períodos 1995 al 2013, así como los fraccionados, esta Sala lo declara improcedente en virtud de que su fundamento es la convención colectiva suscrita por Servipork, C.A. y como ya se señaló precedentemente, la misma no resulta aplicable a la relación que unió al demandante con la mencionada empresa, en razón de su condición de trabajador de dirección. Así se declara.

Ahora bien, con relación al reclamo por utilidades fraccionadas, su pago no quedó comprobado en autos y resulta procedente de conformidad con lo previsto en el artículo 131 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, según el cual el trabajador tiene derecho al pago proporcional según el tiempo laborado, así las cosas, tomando en consideración que la relación terminó el 1º de agosto de 2014, fecha alegada por el demandante, que no fue

contradicha expresamente por la demandada, así como que la codemandada Servipork, C.A. reconoció en el escrito de contestación de la demanda, que para esa fecha cancelaba 120 días de utilidades por año; al accionante le corresponde el pago de 70 días de salario normal, el cual está compuesto por el salario básico o fijo (Bs. 100.000,00) más la incidencia del bono o pago extraordinario que recibió el último año de labores (según lo establecido *supra* en el cuadro de salarios), que deberá ser establecida mediante experticia complementaria del fallo, prorrateando entre 12 meses las cantidades pagadas anualmente, realizada esta operación deberá el perito calcular el total adeudado por este concepto. Así se declara

Respecto a las vacaciones y bono vacacional fraccionado correspondiente a la porción laborada, se observa que su pago no quedó comprobado en autos y resulta procedente de conformidad con lo previsto en el artículo 196 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, según el cual el trabajador tiene derecho al pago proporcional según el tiempo laborado, así las cosas, tomando en consideración que la relación comenzó el 1° de febrero de 1995 y terminó el 1° de agosto de 2014, le corresponde el pago de 15 días por vacaciones fraccionadas y 12 por bono vacacional fraccionado. El monto total adeudado por estos conceptos deberá ser calculado mediante experticia complementaria del fallo, tomando como base de cálculo el último salario normal del trabajador el cual está compuesto por el salario básico o fijo (Bs. 100.000,00) más la incidencia del bono o pago extraordinario que recibió el último año de labores (según lo establecido *supra* en el cuadro de salarios).

Asimismo, reclama el accionante el pago de la prestación social de antigüedad. En cuanto a este pedimento, se observa que resulta procedente el pago de dicho concepto por cuanto no consta en autos el mismo. Ahora bien, respecto al tiempo laborado desde el 1° de febrero de 1995 hasta junio de 1997, deberá ser calculado mediante experticia complementaria del fallo, según los parámetros establecidos en la sentencia de primera instancia, pues este aspecto no fue objeto de apelación por ninguna de las partes y en virtud del principio de personalidad de los recursos, no puede ser modificado. Es por ello que se ordena realizar el cálculo conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, según lo indicado en dicha decisión en la que se estableció “siendo que la relación de trabajo inicio (sic) en el año 1995 y que conforme a la disposición transitoria segunda, las prestaciones sociales de los trabajadores activos al momento de la entrada en vigencia del Decreto será el transcurrido a partir del 19 de junio de 1997, puede esta juzgadora por máximas de experiencia determinar que el monto que más favorece al trabajador -vista su antigüedad- es el calculado conforme al literal “C” de dicha norma (artículo 142), esto es en base a 30 días por cada año de servicio o fracción superior a seis meses, calculada al último salario integral...”.

A los efectos de calcular el salario integral, el experto deberá tomar el salario normal diario (compuesto por el básico mas la incidencia de los pagos extraordinarios del año respectivo prorrateados en 12 meses) más las alícuotas del bono vacacional (a razón de 7 días por el primer año de servicio, más 1 día adicional por cada año consecutivo), y la alícuota de utilidades (a razón de 60 días para los años 1995 al 2006 y de 120 días para el resto de los años). En virtud de que no fueron alegados ni demostrados los salarios devengados por el trabajador durante el período comprendido desde el 1° de febrero de 1995 hasta el 30 de diciembre de 2001, a los fines de su establecimiento, se ordena a la empresa Servipork, C.A., entregar al tribunal de sustanciación, mediación y ejecución que resulte competente la documentación idónea a los fines de recabar la información necesaria para verificar los montos que fueron devengados durante ese lapso por Edgar José Fernández Ruíz, tal cuantificación será realizada mediante experticia complementaria del fallo.

Procede también el pago de intereses sobre prestaciones sociales de conformidad con lo establecido en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo (1997), hasta el mes de abril de 2012, a la tasa promedio entre la tasa activa y pasiva fijada

por el Banco Central de Venezuela, en tanto que a partir del mes de mayo del mismo año dicha cantidad continuará generando intereses mensuales hasta la fecha de la terminación de la relación laboral a la tasa activa, tal como lo dispone el artículo 143 de la Ley Orgánica del Trabajo, las Trabajadoras y los Trabajadores.

También pretende el accionante el pago de una indemnización por despido injustificado, de conformidad con lo previsto en el artículo 92 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. En este sentido, se observa que, si bien la demandada no demostró que la relación hubiera terminado por renuncia del trabajador, con lo cual se tiene por cierto el alegato del demandante respecto a que culminó por despido injustificado, también debe atenderse al hecho de que éste era un empleado de dirección y como tal está excluido de la estabilidad en el trabajo prevista en el artículo 87 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, motivo por el cual no procede el pago de la indemnización peticionada. Así se declara.

En el libelo se pretende el pago de una indemnización por pérdida de la prestación dineraria del Régimen Prestacional de Empleo, como consecuencia de la falta de afiliación del accionante en dicho sistema. Al respecto se observa que el juzgado de primera instancia declaró improcedente tal pedimento, por considerar que dada la naturaleza de empleado de dirección que tenía el demandante no gozaba de estabilidad laboral, según lo previsto en el artículo 87 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras y por tanto, tampoco de las previsiones contenidas en la Ley especial que rige la materia; ahora bien, al no haber sido apelado dicho aspecto, fue confirmado por el juzgado superior, y en virtud del principio de personalidad de los recursos también es ratificado por esta Sala. Así se declara.

Por último, con relación al reclamo del demandante referido a que se ordene a la demandada su inscripción en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales y el pago de las cotizaciones correspondientes a los 19 años y 6 meses que duró la relación laboral; se observa que el juzgado superior declaró la improcedencia de tal pedimento, así como que la parte actora, a quien perjudica tal pronunciamiento, no interpuso ningún recurso contra la sentencia dictada en alzada. En razón de ello, esta Sala en aplicación del principio de personalidad de los recursos, se encuentra impedida de desmejorar la condición del único recurrente, motivo por el cual se ratifica lo decidido al respecto. Así se declara.

Una vez que sea cuantificado el monto total a pagar mediante experticia complementaria del fallo, el experto deberá deducir, la cantidad de un millón quinientos ocho mil setecientos sesenta y ocho bolívares con ochenta céntimos (Bs. 1.508.768,80) que fue cancelada al trabajador y que se tiene como un anticipo.

Conforme al mandato previsto en el artículo 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, procede el pago de los intereses de mora sobre las cantidades de dinero condenadas a pagar, se establece que el cómputo de los mismos debe hacerse mediante experticia complementaria del fallo, desde la fecha en que la misma es exigible, es decir, desde la fecha de finalización de la relación de trabajo (01 de agosto de 2014), hasta la oportunidad del pago efectivo, debiendo el experto tomar en cuenta la tasa de interés fijada por el Banco Central de Venezuela, estableciéndose igualmente que para el cálculo de los intereses de mora, no operará el sistema de capitalización de intereses.

También solicitó la parte demandante que sobre la suma que se condenara a pagar, se ordenara la corrección monetaria. Este reclamo resulta procedente, por lo que se condena a la parte demandada a su pago, cuyo monto se determinará mediante experticia complementaria del fallo, mediante un único experto que será designado por el Tribunal de Ejecución, si las partes no pudieren acordarlo, tomando en cuenta el índice nacional de precios conforme a los respectivos boletines emitidos por el Banco Central de Venezuela, desde la fecha de terminación de la relación laboral -01 de agosto de 2014-, para la antigüedad; y, desde la notificación de la demanda, para el resto de los conceptos laborales

acordados, excluyendo únicamente el lapso en que el proceso haya estado suspendido por acuerdo de las partes, o haya estado paralizado por motivos no imputables a ellas, es decir, caso fortuito o fuerza mayor, como vacaciones judiciales o implementación de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En caso de incumplimiento voluntario, se ordena el pago de los intereses de mora y la corrección monetaria del monto que resulte total a pagar, contado a partir de la fecha del decreto de ejecución hasta la oportunidad del pago efectivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Como consecuencia de lo expuesto, se declara parcialmente con lugar la demanda incoada por el ciudadano Edgar José Fernández Ruíz contra las sociedades mercantiles Servipork, C.A. y La Caridad, C.A.. Así se declara.

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 y por autoridad de la ley, hace los siguientes pronunciamientos de conformidad con lo establecido en los artículos 174 y 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo: **PRIMERO: DECLARA CON LUGAR** el recurso de casación anunciado por la sociedad mercantil codemandada La Caridad, C.A. y en consecuencia se anula la sentencia proferida por el Juzgado Superior Tercero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua, en fecha 04 de febrero del año 2016; y, **SEGUNDO: DECLARA PARCIALMENTE CON LUGAR** la demanda incoada por el ciudadano EDGAR JOSÉ FERNÁNDEZ RUÍZ contra las sociedades mercantiles SERVIPORK, C.A. y LA CARIDAD, C.A.

No hay condenatoria en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 59 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Publíquese, regístrese y remítase directamente el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (U.R.D.D.) de la Circunscripción Judicial del estado Aragua.

La presente decisión no la firma la Magistrada MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA porque no estuvo presente en la audiencia pública y contradictoria correspondiente, por motivos justificados

Dada, firmada y sellada en la sala de Despacho de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en Caracas, a los quince (15) días del mes de diciembre de dos mil dieciséis (2016). Años 206° de la Independencia y 157° de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

La-

Vicepresidenta de la Sala,

El Magistrado,

MÓNICA G. MISTICCHIO TORTORELLA EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

El Magistrado Ponente,

El Magistrado,

DANILO A. MOJICA MONSALVO JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

El Secretario,

MARCOS ENRIQUE PAREDES

R.C. N° AA60-S-2016-000251

Nota: Publicada en su fecha a

El Secretario,