



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN SOCIAL

Ponencia de la Magistrada Doctora MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

En el juicio por cobro de prestaciones sociales que sigue el ciudadano **JESÚS ANTONIO TORREALBA GONZÁLEZ**, titular de la cédula de identidad N° V-6.691.695, representado judicialmente por los abogados Fernando Curiel Calderón, Orlando José Loreto Reyes y María Fernanda Curiel, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 54.661, 42.993 y 141.052, respectivamente, contra la sociedad mercantil **CERVECERÍA POLAR, C.A.**, inscrita por ante el “*Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda en fecha 14 de marzo de 1941, bajo el N° 323, Tomo I*”, representada judicialmente por los abogados Ramón J. Alvins, Juan Carlos Pró-Risquez, Víctor Alberto Durán Negrete, Esther Cecilia Blondet, Eirys del Valle Mata Marcano, Yanet Cristina Aguiar Da Silva, Bernardo Wallis Hiller, Pedro Saghy, Larissa Elena Chacín, Valenina Albarrán Luttinger, María Patricia Jiménez García, Yeoshua Mariano Bogard Lamberti, María Gabriela Vicent Allende, Rodney Rolando Valbuena Toba, Azael Enrique Socorro Márquez y María José González, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 26.304, 41.184, 51.163, 70.731, 76.888, 76.56, 81.406, 85.559, 119.736, 178.146, 195.194, 198.656, 216.532, 216.996, 219.070 y 225.420, en su orden; el Tribunal Trigésimo Noveno Superior del Trabajo Accidental de la Circunscripción Judicial del estado Cojedes, mediante sentencia publicada el 25 de octubre de 2017, declaró sin lugar el recurso de apelación incoado por la parte demandada, parcialmente con lugar el recurso de la parte actora y parcialmente con lugar la demanda, modificando el fallo dictado el 30 de enero de 2017 por Juzgado Décimo Noveno de Primera Instancia de Juicio del Trabajo Accidental de la misma Circunscripción Judicial, que declaró parcialmente con lugar la demanda incoada.

Contra la decisión de alzada, la representación judicial de la parte accionada anunció recurso de casación y una vez admitido por auto de fecha 8 de noviembre de 2017, se ordenó la remisión del expediente a esta Sala de Casación Social.

Mediante escrito de fecha 19 de noviembre de 2017, fue formalizado el recurso extraordinario. Hubo impugnación.

En fecha 13 de diciembre de 2017, se dio cuenta en Sala y se designó ponente a la Magistrada Marjorie Calderón Guerrero, quien con tal carácter suscribe el fallo.

En fecha 2 de abril de 2018, se fijó la audiencia pública y contradictoria prevista en el artículo 173 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, para el día martes 12 de junio de 2018, a las once y cincuenta minutos de la mañana (11:50 a.m.).

Celebrada la audiencia en la oportunidad prevista y pronunciada la decisión de manera oral e inmediata, pasa esta Sala a reproducir la misma en atención a lo previsto en el artículo 174 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, bajo las consideraciones siguientes:

RECURSO DE CASACIÓN

De conformidad con el numeral 2 del artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se delata la infracción del artículo 53 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, por error de interpretación, en concordancia con el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Se aduce que el sentenciador de alzada, pese a que estimó que existió un contrato de franquicia, no consideró con ello que quedó desvirtuada la presunción de laboralidad con la ejecución de dicho contrato y la declaración de los testigos de que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., revendía los productos adquiridos previamente a la Cervecería Polar, C.A.

Sostiene el formalizante que la recurrida al declarar la existencia de la relación de trabajo vulneró los principios de confianza legítima y expectativa plausible, por ende, los derechos de la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva, toda vez que ya la Sala de Casación Social en múltiples sentencias en casos análogos contra la misma empresa demandada ha desestimado la acción incoada por considerar que existe una relación de naturaleza mercantil.

Para decidir la Sala observa:

La parte formalizante denuncia la errónea interpretación del artículo 53 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, al considerar que el sentenciador a pesar de estar demostrada la existencia de un contrato de franquicia y reconocer que el actor revendía los productos de la demandada, estimó que la relación que unió a las partes era de naturaleza laboral.

Con relación al delatado vicio, ha sostenido reiteradamente este alto Tribunal que el error de interpretación se configura cuando el juez aun reconociendo la existencia y validez de la norma que ha seleccionado, yerra en la determinación de su verdadero alcance general y abstracto, haciéndose derivar de ella consecuencias que no resultan de su contenido.

Precisado lo anterior, resulta imperativo traer a colación que el artículo 53 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, prevé “[s]e *presumirá la existencia de una relación de trabajo entre quien preste un servicio personal y quien lo reciba (...)*”.

Desde esta perspectiva, resulta preciso traer a colación lo decidido por el juzgador de alzada, con miras a verificar la comisión del vicio imputado, cuyo tenor se reproduce a continuación:

(...) señala la accionada que sostuvo una relación mercantil a través de contratos de franquicia celebrados entre el actor como representante de la empresa DISTRIBUIDORA GONZALEZ TORREALBA, S.R.L., por lo que se hace imperioso determinar si existió, o no un relación de naturaleza laboral entre las partes, esta Alzada debe aplicar para ello, los criterios establecidos por la doctrina y jurisprudencia:

1. El objeto del servicio encomendado: De los **contratos denominados de franquicias, celebrados entre la demandada y el actor**, se observa: que el objeto de los mismos consistían en la venta de los productos que constituyen el objeto de producción y distribución de la demandada, a la actora, **con la obligación de esta última en la reventa de dichos productos**, así como su distribución, indicándose que se hacían en vehículos propiedad de la accionada, de igual manera se evidencia, la imposición al actor de rutas de abastecimiento de los productos de la accionada y de clientes.

(*Omissis*).

3. Quedó demostrado por medio de las pruebas aportadas al proceso, la forma de pago o remuneración recibida por el actor, **a través de la reventa de los productos** estipulada en el contrato.

(*Omissis*).

8. En lo que respecta a la naturaleza de la contraprestación: Se observa que el actor percibía pagos por las ventas exclusiva de los productos de la accionada, de manera continua, se les establecía como salario Bs. F. 2,7 por cada caja del producto vendido; y siendo que el accionante vendía un promedio de 696 cajas diarias, y se ganaba por ello Bs. F. 1.878 diarios, que multiplicado por los 30 días del mes, reportaba un salario mensual de Bs. F. 56.347.

Que entre el actor y la accionada, se desarrollo una relación de tipo laboral, entre 01/03/1.992 hasta el 11/06/2009, al establecerse los elementos intrínsecos de la relación de trabajo, tales como los de subordinación y dependencia, así como la prestación de servicio a favor de otro, elementos estos determinantes de las relaciones de trabajo. Por lo que esta Alzada, comparte el criterio expresado por la Juez de Juicio, al establecer que en el presente asunto, existió una relación de tipo laboral, y no mercantil como alego la parte accionada y recurrente, razón por la cual se declara no procedente lo denunciado por la parte accionada y recurrente en este sentido. Y así se decide. (Sic).

Del extracto de la sentencia impugnada, *supra* transcrito, se desprende que la alzada tomando en consideración el contradictorio planteado, la valoración de las pruebas y el criterio sostenido por la sentencia de primera instancia determinó que existió en el caso concreto la celebración de un contrato de franquicia entre las partes, mediante el cual el actor revendía los productos elaborados por la demandada, concluyendo que la naturaleza de la ganancia obtenida por tal reventa es salario.

De esta manera, concatenando el referido elemento característico de las relaciones de trabajo con la dependencia y la subordinación, el sentenciador resolvió la causa por aplicación de la presunción de laboralidad

prevista en el artículo 53 denunciado, estableciendo la existencia de una relación de tal naturaleza entre las partes.

Ahora bien, en casos análogos al presente, específicamente en sentencias Nos. 1448 de fecha 23 de noviembre de 2004; 648 del 28 de mayo de 2014 y 445 de fecha 21 de abril de 2014, entre otras, la Sala ha destacado que en los supuestos donde existe la celebración de contratos de franquicia entre empresas mercantiles, éste se caracteriza por la independencia financiera de los contratantes, pues el franquiciado no está subordinado jurídica ni económicamente, sino que actúa en nombre propio.

En cuanto a la violación de los principios jurídicos fundamentales de seguridad jurídica y confianza legítima, invocados como vulnerados por la parte demandada recurrente, la Sala Constitucional, en decisión N° 718 de fecha 17 de junio de 2015, ratificando el criterio sentado en la decisión N° 3057, del 14 de diciembre de 2004 (caso: *Seguros Altamira C.A.*) expresó:

En anteriores oportunidades esta Sala ha hecho referencia a los criterios jurisprudenciales, sus cambios y la relación que existe entre los mismos y los principios de confianza legítima y seguridad jurídica en el ámbito jurisdiccional en los siguientes términos:

En sentencia n° 956/2001 del 1° de junio, caso: *Fran Valero González y Milena Portillo Manosalva de Valero*, que aquí se reitera, esta Sala señaló:

‘La expectativa legítima es relevante para el proceso. Ella nace de los usos procesales a los cuales las partes se adaptan y tomándolos en cuenta, ejercitan sus derechos y amoldan a ellos su proceder, cuando se trata de usos que no son contrarios a derecho’.

Con la anterior afirmación, la Sala le dio valor al principio de expectativa plausible, el cual sienta sus bases sobre la confianza que tienen los particulares en que los órganos jurisdiccionales actúen de la misma manera como lo ha venido haciendo, frente a circunstancias similares.

Así, es claro que en nuestro ordenamiento jurídico, con excepción de la doctrina de interpretación constitucional establecida por esta Sala, la jurisprudencia no es fuente directa del Derecho. Sin embargo, la motivación de los fallos proferidos por las Salas de Casación que trasciendan los límites particulares del caso *sub iudice*, para ser generalizada mediante su aplicación uniforme y constante a casos similares, tiene una importancia relevante para las partes en litigio dada la función de corrección de la actividad jurisdiccional de los tribunales de instancia que ejercen las Salas de Casación de este Alto Tribunal, cuando desacaten o difieran de su doctrina, la cual, de acuerdo con el artículo 321 del Código de Procedimiento Civil y con el artículo 177 de la Ley Orgánica Procesal de Trabajo, deben procurar acoger para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia.

Por ello, la doctrina de casación, sin ser fuente formal del Derecho, en virtud de que sienta principios susceptibles de generalización, cuya desaplicación puede acarrear que la decisión proferida en contrario sea casada, se constituye en factor fundamental para resolver la *litis* y, en los casos en que dicha doctrina establezca algún tipo de regulación del proceso judicial, sus efectos se asimilan a los producidos por verdaderas normas generales.

En el caso de marras, la recurrida admitió la existencia de un contrato de naturaleza mercantil entre el actor como representante de la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y la sociedad de comercio demandada, Distribuidora Polar, C.A., estableciendo erradamente que no fue desvirtuada la presunción de laboralidad sobre la base de un presunto salario que deviene, según su criterio, de la reventa de productos

adquiridos por el actor de la compañía anónima que los produce, sin tomar en consideración que en casos de idéntica resolución contra la parte hoy demandada esta Sala de Casación Social ha fijado criterio expreso con respecto al punto discutido.

Como corolario de lo expuesto, en el caso examinado, la recurrida con tal proceder quebrantó la disposición contenida en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo de 1997, aplicable en razón del tiempo, hoy artículo 53 de la Ley Orgánica del Trabajo de los Trabajadores y las Trabajadoras, no por error de interpretación como fue delatado, pero sí por la falsa aplicación del precepto cuyo supuesto de hecho fue desvirtuado por la demandada no obstante la conclusión errada a la que arribó el sentenciador, en consecuencia, detectado el vicio que resulta determinante del dispositivo del fallo, la Sala se ve forzada a declarar con lugar la denuncia y con lugar el recurso de casación anunciado y formalizado por la parte accionada. Así se decide.

Por efecto de la declaratoria que precede, se anula la sentencia recurrida 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

Indica la parte actora en su libelo que en fecha 1° de marzo de 1992, comenzó a prestar servicio bajo subordinación y dependencia para la sociedad mercantil Cervecería Polar, C.A., por medio de su Distribuidora Polar del Centro, C.A. (DIPOCENTRO), en una de sus agencias ubicadas en la ciudad de San Carlos estado Cojedes, como vendedor de ruta, lo cual realizaba conduciendo un camión propiedad de la empresa demandada. Que en principio dicha relación era netamente laboral.

Con el devenir del tiempo, la empresa demandada, en fecha 22 de julio de 1992, le hizo constituir a los efectos de la prestación de servicios, una empresa mercantil, la cual conformó con el ciudadano José Torrealba, titular de la cédula de identidad N° 1.414.319, siendo que ello constituye un evidente acto de simulación y fraude a la ley laboral, por cuanto el pretendido socio es su padre y el abogado redactor de dicho documento es contratado por la empresa para redactar no sólo ese registro mercantil, sino más de cien registros mercantiles desde el año 1992.

Que dicha sociedad tiene por objeto todo lo relacionado con el propósito de cumplir con el objeto de la demandada Cervecería Polar, C.A.

Aduce que son muchas las circunstancias que revisten el carácter de laboralidad de la relación que por más de diecisiete años mantuvo con la demandada, puesto que las obligaciones que imponía la supuesta relación mercantil eran: 1) cumplimiento de un horario, cuya hora de llegada era a las 06:00 a.m., y posterior a una charla y encendido de los camiones, salían a la calle para vender los productos que eran cargados en los camiones a las 07:30 a.m., para luego regresar, nunca antes de las 04:00 p.m., en una jornada que se extendía casi siempre hasta las 07:00 p.m.; 2) que debía portar uniforme, el cual era vendido por la empresa y era obligatorio comprarlo, de

lo contrario eran amonestados; 3) que a todos se les asignaba una ruta, con el propósito de atender a los clientes de la compañía; 4) que se les denominada “vendedores”; 5) debían respetar la ruta asignada y no cambiarla; 6) conducía un vehículo que era adquirido por la empresa demandada a través de Fivenes y se les asignaba para luego adquirirlo, mediante venta con reserva de dominio; 7) que recibían órdenes de los supervisores de ventas y gerentes de la empresa, ciudadanos Manuel Benavides, José Luis Savarze y Orlando Montilla; 8) los productos que podían vender eran única y exclusivamente los comercializados por la empresa demandada, cervezas y maltas; 9) que se les establecía un volumen de ventas de 166.789,43 litros al mes, divididos entre el contenido de cada caja que contiene 7.992 litros, hacían un total de 20.869 cajas al mes y se les entregaba una ganancia para el final de la relación laboral de Bs. F. 2,7 por cada caja, obteniendo una ganancia diaria de Bs. F. 1.878,50, resultando ese su salario diario, lo cual era obligatorio vender, ya que si no lo hacían tenían que pagar las cajas no vendidas; 10) se les establecía como salario Bs. F. 2,7 por cada caja del producto vendido; y siendo que el accionante vendía un promedio de 696 cajas diarias, y se ganaba por ello Bs. F. 1.878 diarios, que multiplicado por los 30 días del mes, reportaba un salario mensual de Bs. F. 56.347.

Aduce que en el mes de junio del año 2009, la empresa procedió a dar por terminada unilateralmente la relación laboral y es por eso que procedió a demandar por el pago de prestaciones sociales y demás derechos laborales.

Indica que la relación de trabajo se mantuvo desde el 1° de marzo de 1992 hasta el 11 de junio de 2009, es decir, 17 años, 3 meses y 10 días.

Que el salario vigente utilizado a lo largo de la relación laboral es de 1.878,20 bolívares fuertes diarios, que es igual a Bs. F 56.348 al mes.

En tal sentido, reclama el pago de los conceptos de antigüedad, vacaciones, bono vacacional y utilidades de la contratación colectiva y cesta tickets.

En la oportunidad de contestar la demanda, la empresa accionada niega, rechaza y contradice por ser absolutamente falso e incierto, que el actor en fecha 1° de marzo del año 1992 haya comenzado a prestar servicios bajo subordinación y dependencia, puesto que nunca fue trabajador de la demandada, ya que la única relación existente entre ambos fue de naturaleza mercantil, iniciada en fecha 22 julio de 1992, a través de la sociedad mercantil Distribuidora Torrealba González, S.R.L., constituida mediante documento inscrito en el Registro de Comercio llevado por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, de Tránsito y del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Cojedes, en fecha 22 de julio de 1992, quien se obligó mediante un contrato a comprar productos propiedad de la demandada para su posterior reventa, actividad comercial que efectuaba el actor por su exclusiva cuenta y riesgo, asumiendo los costos relacionados con las herramientas de trabajo.

Argumenta que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., cumplía sus obligaciones fiscales al adquirir su número de identificación fiscal y cumpliendo con el pago de impuestos, tales como IVA, Impuesto Sobre la

Renta y de Activos Empresariales.

La sociedad mercantil Distribuidora Torrealba González, S.R.L. constituyó un fideicomiso a favor de la demandada, Cervecería Polar, C.A., en el cual depositaba las cantidades que acordaba con la accionada para que ésta, previa instrucción de la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., girara los pagos a favor de sus proveedores.

Señala que cuando la Distribuidora Torrealba González, S.R.L. no tenía a su disposición el camión de su propiedad, adquirido en virtud de un arrendamiento financiero que celebró directamente con Fivenez Arrendadora Financiera S.A.C.A. y comprado en el año 1996, arrendaba a la demandada sus camiones haciéndose cargo de los gastos de reparación y mantenimiento. Que dicha sociedad mercantil gestionaba y pagaba sus propias pólizas de seguros.

En abril de 2004, la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., celebró con la demandada un Acuerdo de Terminación de Relaciones Comerciales, recibiendo por concepto de compensación de clientela y valor del área geográfica la suma de Bs. 21.671,51.

En ese mismo mes y año, Distribuidora Torrealba González, S.R.L. solicitó a la demandada formar parte de su red de franquicias, celebrando un contrato. En la solicitud realizada, el actor como representante de la sociedad mercantil referida, declaró ser un empresario autónomo, que desarrollaba sus actividades de comerciante independiente, “*dedicado a y con experiencia*” en la distribución de productos de terceros a nombre y cuenta propia, poseyendo una organización funcionalmente autónoma. Que en fecha 11 de junio de 2009, las dos sociedades mercantiles firmaron un finiquito del contrato de franquicia, y como compensación única por valor del fondo de comercio, precio de entrada a la red de franquicia, indemnización por clientela, lucro cesante, daño emergente e indemnizaciones por daños y perjuicios recibió la cantidad de Bs. 212.222,39.

De esta manera, concluye diciendo que Distribuidora Torrealba González, S.R.L. es una persona jurídica independiente, debidamente constituida y cuya organización y funcionamiento, en modo alguno, guarda relación con la demandada; en consecuencia, resulta evidente que tiene personalidad jurídica propia, distinta a la de sus accionistas, vale decir, a la del actor y su socio, y realiza actos de comercio, por lo que la vinculación con la demandada era estrictamente comercial y el título jurídico que las amparó fueron los diversos contratos de compra-venta y distribución, luego, el contrato de franquicia suscrito entre ambas.

En virtud de las consideraciones expuestas, opone la falta de cualidad de la demandada para ser accionada como supuesto patrono del actor por el período comprendido entre 1992 y 2009. Como alegato subsidiario, opone la prescripción de la acción, relativa a beneficios o conceptos laborales pretendidos por el actor por los servicios prestados entre el 1° de marzo de 1992 y el año 2004.

Finalmente, negó y rechazó cada uno de los hechos y conceptos laborales peticionados por el actor.

Planteados como han quedado los hechos alegados por la parte actora, así como las excepciones y defensas opuestas por la demandada, se aprecia que la controversia va dirigida a determinar la calificación jurídica que debe dársele al vínculo que unió a las partes contendientes en la *litis*; y en el supuesto de resultar de orden laboral, determinar la procedencia o no de la defensa de prescripción de la acción, conforme fue alegada por la parte demandada y la procedencia o no de lo reclamado por prestaciones sociales y otros conceptos laborales.

En tal sentido, y dentro del ámbito de los términos en que ha quedado trabada la presente *litis*, se estima fundamental esbozar el criterio sostenido por esta Sala, con relación al régimen de distribución de la carga de la prueba en materia laboral, dentro de las cuales encontramos el fallo N° 419, de fecha 11 de mayo de 2004, mediante el cual se señaló:

1°) El demandado tiene la carga de probar la naturaleza de la relación que le unió al trabajador, cuando en la contestación de la demanda haya admitido la prestación de un servicio personal y no la califique de naturaleza laboral, por ejemplo la califique de mercantil. (Presunción *iuris tantum*, establecida en el artículo 65 de la Ley Orgánica del Trabajo).

2°) El demandante tiene la carga de probar la naturaleza de la relación que le unió con el patrono, cuando el demandado en la litiscontestación haya negado la prestación de un servicio personal.

3°) Cuando el demandado no niegue la existencia de la relación laboral, se invertirá la carga de la prueba en lo que se refiere a todos los restantes alegatos contenidos en el libelo que tengan conexión con la relación laboral. Es decir, es el demandado quién deberá probar la improcedencia de los conceptos que reclama el trabajador. Asimismo, tiene el demandado la carga de probar todos aquellos alegatos nuevos que le sirvan de fundamento para rechazar la pretensión del actor.

4°) Se tendrán como admitido aquellos hechos alegados por el demandante en su libelo, que el demandado no niegue o rechace expresamente en su contestación, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los actos, alguna prueba capaz de desvirtuar los alegatos del actor.

5°) Se tendrán como admitidos aquellos hechos alegados por el demandante en su libelo, cuando el demandado no haya fundamentado el motivo del rechazo, aunado al hecho de que tampoco haya aportado a los autos en la oportunidad legal, alguna prueba capaz de desvirtuar los alegatos del actor.

Establecidos como han quedado los términos del presente contradictorio, esta Sala pasa a analizar las pruebas promovidas y evacuadas por las partes.

Pruebas de la parte actora:

Documentales:

Diploma de Franquicia de fecha 27 de abril de 2004, otorgado al demandante, suscrito por representantes de la demandada, el cual fue reconocido por la parte a quien se le opone; por tanto esta Sala le otorga valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, quedando evidenciado a través del mismo la participación del actor en un curso de capacitación sobre la franquicia impartido por la empresa demandada.

Documento notariado de finiquito del Contrato de Franquicia, de fecha 11 de junio 2009. El mismo fue reconocido por la empresa demandada. Del mismo, se evidencia que las partes contratantes, Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y Cervecería Polar, C.A., decidieron libre y espontáneamente poner fin a las obligaciones recíprocas derivadas del contrato de franquicia, dando por terminado y extinguido el mismo, para ello acordaron el pago de una compensación única por concepto de valor del fondo de comercio, compensación por la parte del precio de entrada a la red de franquicia, indemnización por clientela y/o por inversiones no amortizadas, lucro cesante e indemnización de daños y perjuicios de cualquier naturaleza, por la cantidad de Bs. 212.222,39.

Notificaciones emitidas por la empresa demandada, informado respecto del incumplimiento a las metas impuestas. Del mismo se desprende que estaba dirigido a la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., en las cuales se le informa que conforme a las disposiciones pactadas contenidas en el contrato de franquicia y el manual operativo “Red de Franquicia”, existe un incumplimiento en las obligaciones del franquiciado respecto a las metas de venta, conminándosele a remediar la situación y cumplir los acuerdos contractuales en un período de gracia. Al no ser impugnadas se les otorga valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Documento Constitutivo y las distintas Actas de Asambleas de la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L, inscrita en el Registro de Comercio llevado por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, de Tránsito y del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Cojedes, en fecha 22 de julio de 1992, el cual, al no ser impugnado ni desconocido por la parte a quien se le opone, esta Sala le confiere pleno valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Del mismo, se evidencia que el accionante y el ciudadano Jesús Torrealba Rivero, constituyeron dicha sociedad mercantil, cuyo objeto social es la distribución, compra-venta, comercialización, mayor y detal de bebidas alcohólicas, cervezas, refrescos y todo lo relacionado con el ramo de lícito comercio; igualmente, en esa oportunidad se designó al accionante como “*DIRECTOR GERENTE*” de la misma.

Contrato de franquicia celebrado entre Cervecería Polar, C.A. y la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L., en fecha 27 de abril de 2004, el cual fue reconocido por la parte demandada, en consecuencia, esta Sala le otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De dicha documental, se evidencian los términos en que fue pactado el aludido contrato, los cuales, en resumen, fueron los siguientes: 1) la empresa demandada, en su carácter de franquiciante, declara que se dedica a la producción, distribución y comercialización de productos de cerveza, malta y relacionados, razón por la cual desarrolló una franquicia a través de compañías revendedoras que presentan una imagen común; por su parte, el franquiciado, ciudadano Jesús Antonio Torrealba González, en representación de la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., declara ser un empresario autónomo, constituido en forma de sociedad mercantil, que desarrolla sus actividades como comerciante independiente “*dedicado a y con experiencia*” en la distribución de productos de terceros en nombre y por cuenta propia, que posee una organización funcionalmente autónoma y es

capaz de generar y gestionar los recursos humanos y materiales necesarios para el desarrollo de su actividad y que está interesado en la distribución de la marca de los productos del franquiciante; 2) el franquiciante cedió al franquiciado el derecho de explotar la franquicia para comercializar única y exclusivamente los productos relacionados con la marca, en la zona convenida por las partes; 3) por la entrada a la red de franquicias y cesión del derecho a explotarla, el franquiciado canceló como contraprestación al franquiciante, la cantidad de Bs. 21.671.518,00; 4) el franquiciante fijaba el precio máximo de venta de los productos comercializados, tomando en consideración los costos en que debía incurrir el franquiciado; y 5) el franquiciante se comprometió con el franquiciado a pagar una compensación única por concepto del valor del fondo de comercio, compensación por la parte del precio de entrada a la red de franquicia, indemnización por clientela y/o por inversiones no amortizadas, lucro cesante e indemnización de daños y perjuicios de cualquier naturaleza.

Manual Operativo de la Red de Franquicias de Distribución Polar y constancia de recepción de boletines de actualización del manual operativo, suscrita por el demandante, en representación de Distribuidora Torrealba González, S.R.L., a la cual esta Sala les otorga valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Contrato de venta con reserva de dominio del camión marca Ford, tipo furgón, modelo F-600 del año 1980, color negro, placa 177-GBV, celebrado entre Distribuidora Polar del Centro y Distribuidora Torrealba González, S.R.L., debidamente autenticado por ante la Notaría Pública Primera de Valencia, en fecha 20 de junio de 1994, anotado bajo el N° 42, Tomo 90, al cual esta Sala le confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Del contrato se desprende que el comprador, Distribuidora Torrealba González, S.R.L, pagará en treinta (30) cuotas mensuales y consecutivas a la vendedora, Distribuidora Polar del Centro, por la cantidad de 27.500,00 Bs., so pena de que ante el incumplimiento de las cláusulas contractuales se rescinda el contrato.

Prueba de Testigos:

De los ciudadanos:

Claudio Segundo Arcaya, manifestó que conocía al actor; que trabajaba para la empresa Polar como vendedor desde el año 2000 al 2009; que portaba un uniforme con el logo de la empresa y, que él también había trabajado para la empresa Polar como vendedor veinticinco años aproximadamente.

Elio Miguel Sánchez Bordones, indicó que laboró para la misma empresa como vendedor y supervisor de ventas; le consta que el actor portaba uniforme; que no le permitían vender productos distintos a los elaborados por Cervecería Polar C.A., que observó de manera directa la ruta designada al actor, El Amparo-Santa Cruz, en el año 1992 al 2002.

Heberto González declaró que conoce al actor porque trabajó en la empresa Cervecería Polar, C.A. desde el año 1992 al 1994; que se le asignaba una ruta para la distribución de los productos Polar; que el actor manejaba un camión azul con blanco.

Lindon Segundo Arcaya manifestó que su papá fue fundador del local ubicado en Churuguara, estado Falcón, y que dicho local servía de depósito de los productos Polar desde los años 2000 al 2009; que tiene conocimiento de los hechos, por cuanto laboraba desde pequeño con su papá, afirma que la empresa Polar le asignó un camión al actor. Aseverando igualmente, que tenía conocimiento de un depósito en la ciudad de Coro, estado Falcón; donde se guardaban productos Polar, indicando igualmente que el señor Torrealba, era vendedor de la empresa Polar; que veía al actor conjuntamente con el Supervisor de la empresa cuándo había eventos especiales.

Se les confiere valor probatorio a las declaraciones precedentes, de conformidad con el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y las mismas serán administradas con el resto de las pruebas cursantes a los autos.

Con respecto a la testimonial de los ciudadanos Milagro José Terán, Efraín Tejeda, María Mercado, Heriberto Peña, Franklin Chirinos, Elkis Peña, Rafael Rojas, Leónides A. Marín Pineda, Henry E. Cordero Gómez, Javier A. Castillo Palmera; fue desistida en la audiencia de Juicio.

Prueba de Informes:

Fue solicitada para que se oficiara a la Caja Regional del Seguro Social del estado Cojedes. Se verificó que la resulta consta en el expediente e informa que el actor no se encuentra registrado en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales. Se le otorga valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 81 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Inspección Judicial:

Se dejó constancia mediante auto de fecha 2 de diciembre 2015 que la misma se declaró desistida.

Pruebas de la parte demandada:

Reprodujo el mérito favorable de los autos, lo cual como ya ha establecido esta Sala de Casación Social en reiteradas oportunidades, atiende al principio de comunidad de la prueba y no a un medio de prueba específico.

Documentales:

Contrato de Franquicia suscrito por la Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y la empresa demandada, Cervecería Polar, en fecha 27 de abril 2004, el cual fue reconocido por la parte demandante, en consecuencia,

esta Sala le otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. El contenido que se evidencia de la documental ya fue indicado en la valoración del mismo documento evacuado por la parte actora. Se ratifica.

Original de Finiquito del Contrato de Franquicia, celebrado en fecha 11 de junio 2009, entre la empresa demandada, en su condición de Franquiciante y la Distribuidora Torrealba González, S.R.L.

Al respecto, la parte accionante desconoció esta prueba, por manifestar que no era su firma; por lo cual, la parte accionada solicitó la prueba de cotejo, para cuya tramitación se dio apertura al cuaderno separado N° HH01-X-2015-000013. Sin embargo, en fecha 21 octubre de 2016 la parte actora desistió del desconocimiento realizado. En la oportunidad de valorar las pruebas de la parte actora, quien presentó la copia notariada del mismo documento, se le otorgó valor probatorio y se determinó su contenido. Se ratifica.

Promovió acuerdos de modificación del índice nacional de estacionalidad de ventas celebrado entre Cervecería Polar, C.A. y la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L., representada por el accionante, a los cuales esta Sala les otorga valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. De dichas documentales, se desprende que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., y la demandada en virtud del contrato de franquicia, pactaron modificaciones del contrato de franquicia que repercutirían en el precio y venta de los productos comercializados.

Consignó acuerdos de modificación del valor del litro, celebrados entre Cervecería Polar, C.A. y la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L., representada por el accionante, a los cuales esta Sala les otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. De los mismos, se desprende que las sociedades mercantiles identificadas, pactaron modificaciones del contrato de franquicia, específicamente del aumento en el tiempo del valor del litro, que repercute en la compra y venta de los productos comercializados.

Promovió acuerdos de modificación de descuentos básicos celebrados entre Cervecería Polar, C.A. y la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L., representada por el accionante, a los cuales esta Sala les otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. De los mismos, se desprende que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y la demandada, en virtud del contrato de franquicia pactaron modificaciones del descuento básico contenido en el contrato original de franquicia.

Aportó acuerdos de modificación de la lista de productos celebrados entre Cervecería Polar, C.A. y la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L., representada por el accionante, a los cuales esta Sala les otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. De los mismos, se desprende que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y la demandada, en virtud del contrato de franquicia, pactaron modificaciones en el listado de productos comercializados.

Consignó acuerdos de modificación del precio máximo de venta, celebrados entre Cervecería Polar, C.A. y la empresa Torrealba González, S.R.L., representada por el accionante, a los cuales esta Sala les otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. De los mismos, se desprende que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y la demandada, en virtud del contrato de franquicia, pactaron modificaciones del precio máximo de venta de los productos, estipuladas en el contrato original.

Promovió acuerdos de modificación de zona celebrados entre Cervecería Polar, C.A. y la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L., representada por el accionante, a los cuales esta Sala les otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. De los mismos, se desprende que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y la demandada, en virtud del contrato de franquicia, pactaron modificaciones de la zona geográfica del franquiciado para la venta de los productos.

Promovió documentales denominadas “*Constancia de Recepción del Manual Operativo de la Red de Franquicias de Distribución Polar*” y “*Constancia de Recepción de Boletines de Actualización del Manual Operativo*”, suscritas por el demandante, en representación de la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., a las cuales esta Sala les otorga valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Promovió planilla de solicitud de afiliación a la Red de Franquicias de Distribución Polar, suscrita por el demandante, en representación de la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., razón por la cual esta Sala le otorga valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Aportó constancia de recepción de uniformes y demás instrumentos de la Red de Franquicias de Distribución Polar, suscrita por el demandante, en representación de Distribuidora Torrealba González, S.R.L.

Al respecto, la parte accionante desconoció esta prueba, por manifestar que no era su firma; por lo cual la parte demandada solicitó la prueba de cotejo; para cuya tramitación se dio apertura al cuaderno separado N° HH01-X-2015-000013. Sin embargo, en fecha 21 de octubre de 2016, la parte actora introdujo diligencia mediante la cual desiste del desconocimiento realizado, razón por la cual esta Sala le otorga valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Aportó documental denominada “*Acuerdo de Terminación de Relaciones Comerciales*”, suscrita entre la demandada Cervecería Polar, C.A. y la Distribuidora Torrealba González, S.R.L, representada por el accionante y su socio, en fecha 27 de abril de 2004, a la cual esta Sala le confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. De la misma, se evidencia que ambas partes declaran terminado y extinguido el contrato de concesión mercantil acordando una compensación única por clientela y valor del área geográfica de Bs. 21.671.518,00.

Aportó en copia simple del Registro de Información Fiscal (RIF) de la Distribuidora Torrealba González, S.R.L, expedido por el Ministerio de Hacienda, Dirección General de Rentas, el cual, al no haber sido impugnado, ni desconocido, esta Sala le confiere valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Fueron consignadas declaraciones de impuesto sobre la renta de la sociedad mercantil Distribuidora Torrealba González, S.R.L, correspondientes a los ejercicios económicos de los años 2003 y 2005 a las cuales esta Sala les confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Copia simple de la declaración de Impuesto al Valor Agregado (IVA) y de constancia de pago de Impuestos Municipales, efectuadas por la Distribuidora González Torrealba, S.R.L; correspondiente al año 2006 a las cuales esta Sala les confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Promovió Forma 14-01 del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS)-Cédula del Patrono o Empresa; constancia de afiliación, estado de cuenta y registro de asegurados de los trabajadores Rafael Rojas, Alexander Yajure, Luis Zarraga y Roberto Chirinos por la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., en el referido Instituto.

Por tratarse de documentos públicos administrativos que gozan de una presunción de veracidad y legitimidad, merecen pleno valor probatorio. De dichas instrumentales, se evidencia la inscripción de la sociedad mercantil Distribuidora Torrealba González, S.R.L., como empresa o patrono ante el Instituto Venezolano de Los Seguros Sociales y los trabajadores por ésta asegurados.

Planilla para la Inscripción en el registro Nacional de Establecimientos del Ministerio del Trabajo por parte de Distribuidora González Torrealba, S.R.L., por tratarse de un documento público administrativo se le confiere pleno valor probatorio de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Permiso Sanitario para Establecimientos de Alimentos de Distribuidora Torrealba González, S.R.L. Al respecto, la parte accionante desconoció esta prueba, por manifestar que no era su firma; por lo que solicitó la prueba de cotejo; para cuya tramitación se dio apertura al cuaderno separado N° HH01-X-2015-000013. Sin embargo, desiste del desconocimiento realizado durante la audiencia de juicio. Se le otorga valor probatorio por tratarse de un documento público administrativo de conformidad a lo establecido en los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Pólizas de Seguro del camión que utilizaba el demandante, PLACA: 08V-AAA, MARCA: CHEVROLET; MODELO: KODIAKC7HO42; AÑO: 1996; USO: COMERCIAL; TIPO: CARGA, a nombre de Distribuidora Torrealba González, S.R.L., en Zurich Seguros, S.A. Al respecto, la parte accionante desconoció esta prueba, por manifestar que no era su firma; por lo cual la parte demandada solicitó la prueba de cotejo; para cuya tramitación se dio apertura al cuaderno separado N° HH01-X-2015-000013. Sin embargo, en fecha 21/10/2016 la parte

accionante introdujo diligencia mediante la cual desiste del desconocimiento realizado. Con respecto a la instrumental se le confiere pleno valor probatorio, quedando evidenciado que el accionante, en representación de la sociedad mercantil Distribuidora Torrealba González, S.R.L., solicitó a la demandada que gestionara ante la compañía aseguradora la renovación de una póliza de transporte terrestre.

Consignó comunicación de fecha 1° de octubre de 2006, suscrita por el demandante, en representación de la empresa Distribuidora Torrealba González, S.R.L., mediante la cual solicita y autoriza a la demandada para que conforme al contrato de fideicomiso, solicite al fiduciario y disponga del fondo de garantía el pago de cualquier cantidad adeudada derivada de la relación comercial. La prueba no fue impugnada, ni desconocida por la parte a quien se le opondría, en consecuencia, esta Sala le confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Fueron promovidas facturas de compra de productos a la demandada por la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., representada por el accionante, correspondientes al año 2008. Al respecto, la parte actora desconoció esta prueba, manifestando que no era su firma; por lo cual la parte accionada solicitó la prueba de cotejo; para cuya tramitación se dio apertura al cuaderno separado N° HH01-X-2015-000013. El actor desiste del desconocimiento realizado, en consecuencia, esta Sala les confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

De las mismas se desprende que la Distribuidora Torrealba González, S.R.L. adquiriría productos de la demandada en cantidades variables y por cada compra se efectuaba el pago por concepto de Impuesto al Valor Agregado y el porcentaje por Impuesto relacionado a las especies alcohólicas.

Consignó documental contentiva de convenio de arrendamiento financiero destinado a la adquisición de vehículo (camión), suscrito entre Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y la demandada, a la cual esta Sala le otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Promovió documental contentiva de contrato de arrendamiento financiero destinado a la adquisición de vehículo automotor de carga (camión), suscrito entre Distribuidora Torrealba González, S.R.L. y Fivenes Arrendadora Financiera, autenticado por ante la Notaría Pública Novena de Caracas, en fecha 7 de febrero de 1996, anotado bajo el N° 57, Tomo 31, a la cual esta Sala le otorga pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Consignó contrato de comodato suscrito entre la demandada y la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., autenticado por ante la Notaría Pública Novena de Caracas, en fecha 21 de marzo de 1996, anotado bajo el N° 56, Tomo 71, al cual esta Sala le confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo. Del mismo, se evidencia que entre los contratantes se pactó en comodato la utilización un casillero o cubierta publicitaria, propiedad de la demandada, para la distribución de los productos comercializados.

Promovió documento de compra con reserva de dominio de un vehículo (camión), celebrado entre la demandada y la sociedad mercantil Distribuidora Torrealba González, S.R.L., debidamente autenticado por ante la Notaría Pública Primera de Valencia, en fecha 30 de mayo de 1994, anotado bajo el N° 42, Tomo 90, al cual esta Sala le confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 77 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Fueron aportados balances de activos y pasivos suscritos por el actor, en representación de la Distribuidora Torrealba González, S.R.L., debidamente reconocidos por la parte a quien se les opone, en consecuencia, esta Sala les confiere pleno valor probatorio, de conformidad con los artículos 10 y 78 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Testigos:

María Simoneth Revilla, explicó cómo funciona una franquicia, que su cargo en la empresa demandada era de supervisora, que trabajaba en la parte administrativa como asesor de franquicia.

Cruz Daniel Mujica Parra, señaló que su rol en la empresa es supervisar la relación de factura con los clientes; que tiene que verificar que las facturas de los clientes no tengan sobre precio; que Cervecería Polar apoya al cliente y le dan una cartera; que una de sus funciones es apoyar al franquiciado y asesorarlo.

Se les confiere valor probatorio a las declaraciones precedentes, de conformidad con el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo y las mismas serán adminiculadas con el resto de las pruebas cursantes a los autos.

Respecto a la testimonial del ciudadano Javier José Ortiz Chirinos; quedó desistida.

Efectuado el análisis probatorio, esta Sala de Casación Social entra a decidir la presente controversia, en los términos siguientes:

En reiteradas oportunidades, la Sala ha establecido que uno de los puntos centrales del Derecho Laboral, precisamente, ha sido la delimitación de los elementos que conforman la relación de trabajo, con miras a diferenciar aquellas prestaciones de servicio efectuadas en el marco de la laboralidad, de otras que se ejecutan fuera de sus fronteras. Tal preocupación se corresponde con la problemática de las llamadas “zonas grises” del Derecho del Trabajo.

En virtud de ello, en sentencia N° 489 de fecha 13 de agosto de 2002 (caso: *Mireya Beatriz Orta de Silva* contra *Federación Nacional de Profesionales de la Docencia, "Colegio de Profesoras de Venezuela*), se instituyó un inventario de indicios que permiten determinar de manera general, la naturaleza laboral o no de una relación jurídica discutida, bajo el siguiente tenor:

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

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

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

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

Ahora bien, en el contexto referencial explanado, esta Sala puede referir que conforme a los hechos que quedaron establecidos a través del análisis de las pruebas aportadas por las partes, se percibe lo siguiente:

a) Forma de determinar el trabajo:

El accionante adquiriría generalmente de contado o a crédito, productos fabricados por la empresa Cervecería Polar, C.A., para ser revendidos de manera exclusiva en una zona o cartera geográfica previamente convenida entre las partes. El precio máximo de venta era fijado por Cervecería Polar, C.A.

b) Tiempo y otras condiciones de trabajo:

Quedó demostrado que el actor compraba productos a la demandada a través de la persona jurídica por él constituida, para ser distribuidos a los clientes que se encontraban en la cartera geográfica correspondiente. Por otra parte, también quedó evidenciado que el demandante cancelaba un fideicomiso, el cual fue previsto para garantizar sus obligaciones frente a la demandada.

c) Forma de efectuarse el pago:

De los contratos de distribución y de franquicia quedó demostrado que la operación consistía en la compra-venta de productos elaborados por la demandada, donde el accionante pagaba de contado o a crédito. Asimismo, en varias oportunidades, una vez resueltos los aludidos contratos, el accionante recibió de la demandada compensaciones por el valor del fondo de comercio, precio de entrada a la red de franquicias, indemnización por clientela, entre otros.

Las anteriores consideraciones, hace que se desdibuje el aspecto salarial de la relación que vínculo a las partes, al no haberse verificado una contraprestación o remuneración cancelada al actor de parte de la demandada.

d) Trabajo personal, supervisión y control disciplinario:

De autos quedó comprobado que la distribución de los productos era efectuada por el actor, sin estar sujeto a horario. El accionante siempre actuó ante la demandada, en representación de la persona jurídica por él constituida. Por otra parte, la demandada efectuaba visitas a los clientes del accionante, con la finalidad de brindar un asesoramiento comercial.

e) Inversiones, suministro de herramientas, materiales y maquinaria:

De autos quedó evidenciado que el vehículo de carga (camión) utilizado por el actor en la distribución de los productos era propiedad de la sociedad mercantil Distribuidora Torrealba González, S.R.L., el cual, previamente fue dado por la demandada a través de un contrato de arrendamiento financiero destinado a su adquisición.

En este sentido, se concluye que el accionante asumía los costos y gastos del transporte utilizado para la prestación del servicio, lo cual lo aleja del concepto de trabajador por cuenta ajena.

f) Otros: asunción de ganancias o pérdidas por la persona que ejecuta el trabajo o presta el servicio, la regularidad del trabajo, la exclusividad o no para la usuaria:

Una vez adquiridos los productos por parte del accionante, quedó demostrado que éste asumía las ganancias o pérdidas, puesto que éstos pasaban a ser de su propiedad.

Con relación a la exclusividad para la usuaria, se evidencia de los contratos de distribución y de franquicia que el actor solo podía distribuir exclusivamente los productos elaborados por la demandada, dentro de la cartera geográfica previamente convenida.

Al respecto, cabe destacar que el contrato de franquicia se caracteriza por la independencia jurídica y financiera de los contratantes, puesto que el franquiciado no está subordinado jurídica ni económicamente al franquiciante, sino que actúa en nombre propio, asumiendo a cuenta de su patrimonio los riesgos de la inversión necesaria para la instalación del establecimiento comercial y el desarrollo de la actividad.

Otros criterios utilizados por la Sala:

a) Naturaleza jurídica del pretendido empleado, si es persona jurídica, su constitución, objeto social, si es funcionalmente operativa, si cumple con cargas impositivas, realiza retenciones legales, lleva libros de contabilidad, etc.:

De autos quedó demostrado que la persona jurídica denominada actualmente Distribuidora Torrealba González, S.R.L., tiene como objeto social la distribución, compra-venta, comercialización, mayor y detal de bebidas alcohólicas, cervezas, refrescos y todo lo relacionado con el ramo de lícito comercio, la cual fue constituida entre el accionante y su padre.

En cuanto a las cargas impositivas y las retenciones legales, quedó demostrado en autos que dicha personas jurídica cumplía con sus obligaciones tributarias, al declarar el impuesto sobre la renta, el impuesto al valor agregado y el impuesto sobre especies alcohólicas.

Determinado lo anterior, observa esta Sala de todo el análisis del material probatorio, conjuntamente con el test de dependencia realizado, que quedó desvirtuada la presunción de laboralidad de los servicios prestados por el demandante, al encontrarse ausentes los elementos característicos de una relación de trabajo como son la ajenidad, el salario y la subordinación.

En consecuencia, resulta forzoso para esta Sala declarar sin lugar la demanda incoada por el ciudadano Jesús Antonio Torrealba Reyes contra la sociedad mercantil Cervecería Polar, C.A. Así se resuelve.

DECISIÓN

Por las razones antes expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Social, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la ley declara: **PRIMERO: CON LUGAR** el recurso de casación incoado por la sociedad mercantil **CERVECERÍA POLAR, C.A.**, contra la sentencia dictada por el Tribunal Trigésimo Noveno Superior del Trabajo Accidental de la Circunscripción Judicial del estado Cojedes el 25 de octubre de 2017. **SEGUNDO: ANULA** el fallo recurrido. **TERCERO: SIN LUGAR** la demanda incoada por el ciudadano **JESÚS ANTONIO TORREALBA GONZÁLEZ** contra la empresa **CERVECERÍA POLAR, C.A.**

Se condena en costas a la parte actora de conformidad con el artículo 59 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

El Magistrado Edgar Gavidia Rodríguez no firma la presente decisión por cuanto, por razones justificadas no estuvo presente en la audiencia pública y contradictoria.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (URDD) del Trabajo de la Circunscripción Judicial del estado Cojedes, a los fines legales subsiguientes. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 176 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, participése 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 nueve (09) días del mes de _____ de dos mil dieciocho. Años: 208° de la Independencia y 159° de la Federación.

La Presidenta de la Sala y Ponente,

MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

El Vicepresidente,

Magistrado,

JESÚS MANUEL JIMÉNEZ ALFONZO

EDGAR GAVIDIA RODRÍGUEZ

Magistrada,

Magistrado,

MÓNICA MISTICCHIO TORTORELLA

DANILO A. MOJICA MONSALVO

La Secretaria,

ANGELA MARÍA MORANA GONZÁLEZ

R.C. N° AA60-S-2017-000964

Nota: Publicada en su fecha a las

La Secretaria,