



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

Ponencia de la Magistrada Doctora MARJORIE CALDERÓN GUERRERO

En el juicio de cobro de acreencias laborales que sigue la ciudadana **VANESSA CAROLINA GUILLEN PARRA**, titular de la cédula de identidad N° V-14.203.991, representada por los abogados Norcka Zambrano Rojas, José Castellini Pérez e Isamir González Niño, inscritas en el Inpreabogado bajo los números 83.700, 124.258 y 124.455 respectivamente, contra la sociedad mercantil **GRUPO MLK**, anteriormente **GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO**, inscrita ante la Oficina Subalterna del Segundo Circuito del Municipio Libertador del Distrito Capital el 21 de marzo de 2003, quedando inserta bajo el N° 42, Tomo 17, protocolo Primero del Primer Trimestre del año 2003, y solidariamente a la ciudadana **MICHELLE ANNETTA LAPADULA KOLOSOVA**, titular de la cédula de identidad N° 13.658.521, representadas por los abogados Francisco Della Morte, José Andrés Rauseo, Carmen Teresa Cedeño y Fabiola Ramírez Zapata, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 124.030, 14.431, 154.754 y 124.092 en su orden, y contra la sociedad mercantil **CLÍNICAS RESCARVEN, C.A.**, antes denominada Administradora del Planes de Salud Clínicas Rescarven, C.A., inscrita en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda, el 20 de septiembre de 1995, bajo el N° 58, Tomo 408-A-Sgdo., representada judicialmente por los abogados Santiago Simón Estrada, Nevai Ramírez Baldo, Enrique Troconis Sosa y Víctor Ron Rangel, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 35.477, 75.211, 35.196, 96.108, 124.443, 39.626 y 127.968 respectivamente; el Juzgado Quinto Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en sentencia publicada el 25 de mayo de 2015, declaró parcialmente con lugar el recurso de apelación ejercido por la parte actora, sin lugar el recurso de apelación anunciado por la parte demandada, y parcialmente con lugar la demanda; en consecuencia, modificó la decisión proferida por el Juzgado Décimo Quinto de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la misma Circunscripción Judicial, que en fecha 19 de febrero de 2015, declaró parcialmente lugar la demanda.

Contra esta decisión, en fecha 1° de junio de 2015, la abogada Dailyng Ayestaran, en su condición de apoderada judicial de la co-demandada sociedad mercantil **GRUPO MLK**, anteriormente **GRUPO DE**

ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, ejerció recurso de casación, ratificado por la referida abogada, mediante diligencia de fecha 16 de junio de 2015.

Por su parte, la co-demandada, sociedad mercantil **CLÍNICAS RESCARVEN, C.A.**, por medio de su apoderada judicial, abogada Beatriz Rojas Moreno, mediante diligencia de fecha 2 de junio de 2015, anunció recurso de casación, ratificado por la referida abogada, mediante diligencia de fecha 18 de junio de 2015.

Asimismo, el 15 de junio de 2015, la abogada Isamir González Niño, actuando en su carácter de apoderada judicial de la parte actora ciudadana **VANESSA CAROLINA GUILLEN PARRA**, anunció recurso de casación.

El 30 de julio de 2015, se dio cuenta en Sala el expediente, y correspondió la ponencia a la Magistrada Dra. Marjorie Calderón Guerrero.

Mediante decisión de fecha 21 de julio de 2017, esta Sala de Casación Social de este máximo Tribunal, ante la omisión de pronunciamiento respecto a la admisibilidad de los recursos de casación anunciados por las partes, declaró: “**PRIMERO: INADMISIBLE** el recurso de casación anunciado en forma extemporánea por la parte actora ciudadana Vanessa Carolina Guillen Parra contra la sentencia dictada en fecha 25 de mayo de 2015, por el Juzgado Quinto Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas; **SEGUNDO: SE ADMITEN** los recursos de casación anunciados en forma tempestiva por las co-demandadas sociedades mercantil Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro y Clínicas Rescarven, contra la referida decisión. **TERCERO: SE ORDENA LA NOTIFICACIÓN DE LAS PARTES** de esta decisión para que comience el lapso para la formalización, su impugnación y la continuación del procedimiento de conformidad con lo establecido en los artículos 172 y siguientes de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo”.

En fecha 23 de abril de 2018, se fijó la audiencia pública y contradictoria para el día jueves 28 de junio de 2018, a las once y cincuenta y cinco minutos de la mañana (11:55 a.m.), siendo diferida la misma para el día martes diecinueve (19) de febrero de 2019, a las nueve y treinta de la mañana (9:30 a.m.).

Concluida la sustanciación con el cumplimiento de las formalidades legales y siendo la oportunidad para decidir, lo hace esta Sala bajo la ponencia de quien con tal carácter la suscribe, previas las siguientes consideraciones:

PUNTO PREVIO

Si bien en el caso bajo estudio, la co-demandada sociedad mercantil **GRUPO MLK**, anteriormente **GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO**, anunció y formalizó tempestivamente el recurso de casación, esta Sala de Casación Social declara desistido el recurso de casación interpuesto por la referida codemandada, en virtud de no haber asistido a la audiencia oral y pública celebrada en este máximo Tribunal, ni por sí, ni por medio de apoderado judicial, de conformidad con lo establecido en el artículo 173 parte *in fine* de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Como consecuencia de lo expuesto, esta Sala pasará a analizar las denuncias contenidas en el escrito de formalización consignado por la parte codemandada sociedad mercantil **CLÍNICAS RESCARVEN, C.A.**

RECURSO DE CASACIÓN

Parte codemandada sociedad mercantil CLÍNICAS RESCARVEN, C.A.

Esta Sala de Casación Social, por razones de orden metodológico altera el orden en que fueron formuladas las denuncias, y en tal sentido procede al análisis siguiente:

-II-

De conformidad con lo previsto en el numeral 2 del artículo 168 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, se denuncia la infracción de ley por falsa aplicación del artículo 50 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras.

Alega la codemandada recurrente que el Tribunal Superior declara la existencia de una responsabilidad solidaria por inherencia y conexidad en su contra, sin haberse llenado los extremos legales y jurisprudenciales para la aplicación de la norma denunciada.

Que para proceda la responsabilidad solidaria por inherencia y conexidad, esta Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 1680, del 24 de octubre de 2006, entre otros fallos ha sostenido que deben concurrir los siguientes requisitos, los cuales deben ser demostrados por la parte actora y en este juicio la demandante no logró evidenciar ninguno de ellos, a saber: (i) El objeto social de las codemandadas deben ser de naturaleza similar. (ii) Las labores que realice la contratista dentro de la contratante deben revestir carácter permanente (iii) La fuente de ingresos que recibe la contratista de la contratante debe ser su mayor fuente de ingresos, siendo que tales ingresos deben revestir carácter de permanencia más no carácter accidental (iv) Tanto la contratista y la contratante no pueden subsistir uno sin la intervención del otro; es decir, que las actividades que explote la contratista sean parte indispensable del proceso productivo de la contratante. En tal sentido, tenemos que tales requisitos no fueron debidamente demostrados por la parte actora, aunado a ello, la parte demandante ni siquiera alegó este vínculo de responsabilidad solidaria en su escrito de libelo de la demanda, es por tales motivos que la presente infracción tiene un efecto determinante en el dispositivo del fallo, ya que si el Juzgado Superior hubiere respetado los requisitos antes establecidos, así como el principio dispositivo que merece todo proceso judicial, se hubiere declarado la inexistencia de una responsabilidad solidaria.

Esta Sala procede al análisis de la siguiente denuncia, atendiendo para ello las siguientes consideraciones:

Ha dicho la Sala, en reiteradas oportunidades, que la falta de aplicación de una norma, tiene lugar cuando el sentenciador niega la aplicación de una disposición legal que está vigente, a una determinada relación jurídica que está bajo su alcance.

El artículo 50 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, establece lo siguiente:

Artículo 50. A los efectos de establecer la responsabilidad solidaria del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio, se entiende por inherente, la obra que participa de la misma naturaleza de la actividad a que se dedica el o la contratante; y por conexas, la que está en relación íntima y se produce con ocasión de ella.

La responsabilidad del ejecutor o ejecutora de la obra o beneficiario del servicio se extiende hasta los trabajadores contratados y trabajadoras contratadas por subcontratistas, aun en el caso de que el o la contratista no esté autorizado o autorizada para subcontratar; y los trabajadores o trabajadoras referidos o referidas gozarán de los mismos beneficios que correspondan a los trabajadores empleados y trabajadoras empleadas en la obra o servicio.

Cuando un o una contratista realice habitualmente obras o servicios para una entidad de trabajo en un volumen que constituya su mayor fuente de lucro, se presumirá que su actividad es inherente o conexas con la de la entidad de trabajo que se beneficie con ella.

Si se determina que la contratación de obras o servicios inherentes o conexos sirve al propósito de simular la relación laboral y cometer fraude a esta Ley, se considerará tercerización.

Sobre el particular, resulta oportuno traer a colación el fundamento utilizado el juzgador *ad quem*, al momento de establecer la solidaridad entre las codemandadas, estableciendo lo siguiente:

Ahora bien, partiendo de la norma anteriormente transcrita, y aplicándola al caso de marras, se observa que ha sido admitido por las partes, actora y codemandadas, que la accionante prestó sus servicios en la sede de la empresa CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., y que dicho servicio era prestado en nombre de la codemandada ALTO CENTRO C.A. en virtud del contrato de prestación de servicios suscrito entre las codemandadas (f. 330 al 342 p.1), para atender a los pacientes afiliados a RESCARVEN, con los equipos, insumos y materiales odontológicos y descartables suministrados por la empresa ALTO CENTRO C.A., en consecuencia, al quedar plenamente demostrado el vínculo de contratante y contratista establecido entre las empresas codemandadas (a través del contrato de prestación de servicios f.330 al 342 p.1), no queda dudas para esta alzada que el beneficiario del servicio prestado por la trabajadora accionante era la empresa codemandada CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., razón por la que, de conformidad con lo establecido en la norma transcrita ut supra, la empresa codemandada CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., es solidariamente responsable con la empresa ALTO CENTRO C.A., en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones inherentes a la relación de trabajo mantenida con la ciudadana Vanessa Carolina Guillen Parra, las cuales son impuestas por la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras. Así se decide.-

Siendo así, esta Sala de Casación Social desestima el alegato de tercerización invocado por las demandantes ya que como se estableció anteriormente, CLÍNICAS RESCARVEN C.A., no resultó responsable solidaria de los beneficios que correspondan a los trabajadores de la codemandada GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro C.A., razón por la cual, mal pueden gozar las actoras de los mismos derechos o beneficios de la Convención Colectiva de Trabajo de los Trabajadores de CLÍNICAS RESCARVEN C.A. En consecuencia, se declaran improcedentes las pretensiones intentadas por las reclamantes en contra de “CLÍNICAS RESCARVEN C.A.”. Así se declara.

Del análisis del artículo 50 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, colige esta Sala que **una actividad es inherente** cuando: **i) la obra o servicio participa de la misma naturaleza** de la actividad a que se dedica el contratante, o **ii) cuando su ejecución constituya de manera permanente una fase indispensable del proceso productivo** desarrollado por el beneficiario, **y es conexas, cuando: i)** estuviere íntimamente vinculada, o **ii)** su ejecución o prestación se produzca como una consecuencia de la actividad de éste; **y iii)** revistieren carácter permanente. **Adicionalmente, prevé la normativa legal y reglamentaria que el**

contratista que realice habitualmente obras o servicios para un contratante, en un volumen que constituya su mayor fuente de lucro, se presumirán inherentes o conexos con la actividad propia de éste.

En el presente caso, de la sentencia anteriormente transcrita, evidencia la Sala que el juzgador *ad quem* verificó que no se encuentran lleno los extremos a los fines de que opere la inherencia y conexidad para establecer la responsabilidad solidaria entre las codemandadas, toda vez que el objeto de la codemandada Clínica Rescarven, está dirigido a atención primaria de salud, en diferentes especialidades, siendo uno de ellos la odontología, siendo que la codemandada sociedad mercantil Grupo MLK, anteriormente Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, también presta amplia gama de programas integrales (medicina prepagada y medicina empresarial), por lo que no está demostrado que el servicio de odontología constituya de manera permanente una fase indispensable del proceso productivo, en virtud que de no haber este servicio las empresas siguen funcionando; tampoco quedó evidenciado que la mayor fuente de lucro de la codemandada principal sociedad mercantil Grupo MLK, anteriormente Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, devenía de los servicios prestados para Clínicas Rescarven, carga de la prueba que correspondía a la parte actora.

De manera que, al no quedar demostrada la inherencia o conexidad en la actividad ejecutada por la contratista sociedad mercantil Grupo MLK, anteriormente Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, para la contratante, Clínica Rescarven, como supuesto de procedencia de la responsabilidad solidaria, deviene sin lugar la acción frente a esta última para el pago de los pasivos laborales reclamados.

Sobre el particular, esta Sala en sentencia n° 0724 del 22 de julio de 2016, (caso: *Mariana Coromoto Guevara Mayz y otra contra Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, C.A. hoy Grupo Alto Centro, S.C. y otras*); estableció lo siguiente:

En primer lugar pasa esta Sala, a emitir pronunciamiento respecto a la aplicación o no de la Convención Colectiva de Trabajo de los Trabajadores de CLÍNICAS RESCARVEN C.A., para el cálculo de los derechos y beneficios de las actoras. En tal sentido, las accionantes aducen, que la conducta asumida por las entidades de trabajo codemandadas al suscribir un contrato de prestación de servicios odontológicos (folios 127 al 139 inclusive de la primera pieza del expediente y 3 al 83 inclusive del cuaderno de recaudos #1), se subsume en la llamada tercerización establecida en los artículos 47 y 48 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, lo cual no es cierto, toda vez que del referido contrato se pudo constatar, que la codemandada GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro C.A., prestaría dichos servicios a través de profesionales, con sus recursos y en las instalaciones de la codemandada CLÍNICAS RESCARVEN C.A., así como también, gestionar, administrar, controlar el servicio odontológico con sus costos; y que aquella contrataría a los odontólogos, les pagaría y sería responsable de las obligaciones laborales. Aunado a ello, igualmente quedó evidenciado en autos, que la sociedad mercantil GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro C.A., suministraría los materiales e insumos odontológicos, los cuales debían ser solicitados previamente por las demandantes y que todos los equipos, materiales e instrumentales eran propiedad de la contratada, lo que justifica que actuó como contratista a la luz de lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, por ejecutar servicios a CLÍNICAS RESCARVEN C.A., con sus propios elementos y recursos tanto humanos como económicos, lo cual imposibilita considerarla intermediaria o tercerizadora.

Por las razones expuestas, la denuncia se declara procedente. Así se decide.

Al ser declarada la procedencia de la denuncia examinada, resulta inoficioso el examen de las demás.

De conformidad con lo previsto en el artículo 175 de la Ley Orgánica para Procesal del Trabajo, se declara nulo el fallo recurrido, por lo que la Sala debe pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

DECISIÓN SOBRE EL FONDO DE LA CONTROVERSIA

Alega la parte actora que comenzó a prestar servicios para las empresas GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO y CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., en fecha nueve (09) de diciembre de 2011, desempeñando el cargo de ODONTÓLOGA, cumpliendo un horario de dos turnos a la semana, los días lunes de 08:00 a.m. a 12:00 m. y de 02:00 p.m. a 06:00 p.m., y desde los días martes hasta los días jueves de 08:00 a.m. a 12:00 m., percibiendo un último salario integral promedio mensual de VEINTINUEVE MIL SETECIENTOS SETENTA Y CUATRO BOLÍVARES CON 10/100 CÉNTIMOS (Bs. 29.774,10), hasta el trece (13) de diciembre de 2013, fecha en la cual fue despedida injustificadamente.

Que desde la fecha de su despido la entidad de trabajo no ha procedido de manera voluntaria a cancelar las Prestaciones Sociales y otros conceptos laborales que le corresponden, motivo por el cual acudió al Órgano Jurisdiccional reclamando los conceptos mencionados ut supra.

Manifiesta la accionante que con la finalidad de defraudar sus derechos laborales le solicitaban mensualmente la elaboración de una factura a nombre del GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, por el monto de lo pagado por ésta, tomando en cuenta el número de pacientes atendidos mensualmente.

Que durante la prestación de sus servicios tenía que usar uniforme, era objeto de constantes auditorias, tenía la prohibición de referir a los pacientes a su consulta externa y debía entregar mensualmente un informe de los pacientes que atendía, motivo por el cual se presume la existencia de una relación laboral.

Se solicitó la aplicación de la Convención Colectiva de CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., para el cálculo de las Prestaciones Sociales, ya que es una trabajadora del grupo de empresas CLÍNICAS RESCARVEN, C.A.

Afirma que las codemandadas le adeudan la suma de QUINIENTOS OCHENTA MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y NUEVE BOLÍVARES CON 71/100 CÉNTIMOS (Bs. 580.989,71), por los conceptos de salarios causados y no pagados de los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2013, cupones de alimentación desde diciembre de 2011 hasta diciembre de 2013, vacaciones no disfrutadas ni pagadas 2011-2013, bono vacacional causado y no pagado 2011-2013, antigüedad, utilidades 2011-2013, indemnización por despido injustificado, intereses sobre Prestaciones Sociales, intereses moratorios e indexación.

La codemandada GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO negó la demanda interpuesta en su contra toda vez que la ciudadana accionante no fue su trabajadora, sino que por el contrario, es una persona en el libre ejercicio de su profesión de odontóloga, quien suscribió un contrato de prestación de servicios profesionales, siendo su ingreso por honorarios profesionales, los cuales dependían del

número de pacientes que la misma atendía, motivo por el cual no se posee ninguna deuda de índole laboral con la actora.

Que en la relación de servicios profesionales sostenida con la demandante no se materializaron los elementos característicos de una relación laboral tales como subordinación, dependencia, control disciplinario, pago de un salario a ajenidad, razón por la cual en modo alguno puede proceder la reclamación de Prestaciones Sociales y demás conceptos laborales, ya que la accionante carece de legitimidad activa.

Que los ingresos percibidos por la demandante por concepto de honorarios profesionales en modo alguno pueden considerarse como salario, ya que los mismos dependían del número de pacientes que atendía y que el porcentaje percibido por cada consulta era superior al 50% del monto que pagaba el paciente, es decir, que la actora ganaba más que la empresa por cada paciente atendido.

Que la labor de la demandante consistía en ejercer su profesión de odontología, atendía pacientes, los cuales estaban bajo su responsabilidad, siendo que la empresa no tenía ninguna injerencia en cómo se trataban a éstos, no tomaba decisiones en relación a la praxis de la profesión de odontología, sino que las decisiones las tomaba la actora.

Que los pacientes no eran atendidos todos los días, ya que la accionante no se encontraba sujeta a un horario impuesto, ni tampoco se establecía sanción alguna en el caso que la demandante no asistiera a atender pacientes.

Que además, en la fecha en que supuestamente la ciudadana Vanessa Carolina Guillen Parra prestaba servicios de carácter laboral al GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, igualmente prestaba servicios para la empresa SEGA DENTAL, C.A., y para el SERVICIO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE SALUD DEL MUNICIPIO BARUTA, es decir, no existía exclusividad para el GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO.

Se niega que el GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO hubiese asignado a la accionante a prestar servicios únicamente a los pacientes o afiliados a CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., así como también se niega que exista un vínculo de responsabilidad solidaria entre las codemandadas. Se niega que a la accionante le resulte aplicable la Convención Colectiva de CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., por no existir relación de trabajo, aunado a que no se demuestra de autos la existencia de un vínculo de responsabilidad solidaria, que por el contrario, la demandante establece una supuesta y negada responsabilidad solidaria de manera indeterminada e imprecisa.

En base a la negativa de la relación laboral, se niega el salario y el despido injustificado alegado por la accionante en su escrito libelar, así como las sumas dinerarias y conceptos reclamados.

Expone la codemandada que en caso que el Tribunal considere la existencia de una relación laboral resulta improcedente el pago del beneficio de alimentación, toda vez que la reclamante alega que devengó un supuesto salario muy superior a los tres salarios mínimos, es decir, supera el límite máximo establecido en el artículo 2 de

la Ley de Alimentación para los Trabajadores y Trabajadoras para que proceda la obligación por parte del patrono de otorgar dicho beneficio.

Se solicitó la declaratoria Sin Lugar de la demanda incoada.

Por su parte, la codemandada CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., opuso la falta de cualidad para sostener el juicio por cuanto la parte actora nunca fue su trabajadora, ni prestó servicios en los términos por ella expuestos. En virtud de ello, se niega la existencia de algún tipo de deuda de índole laboral con la demandante.

Que aunado a lo anterior, se afirma que existe un vínculo solidario y no se determina claramente cuál es. Se niega la existencia de una responsabilidad solidaria por sustitución patronal ya que la demandante en ningún momento prestó servicios para CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., aunado al hecho que no ha existido un cambio de titularidad de la propiedad de ésta con la codemandada GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO ni con ninguna otra entidad de trabajo. Se niega a su vez la existencia de una tercerización, ya que no se cumplen los requisitos a los fines de que se decrete su procedencia. Que debe probarse la existencia de una simulación o fraude (hecho de mala fe) por parte de CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., en tratar de obstaculizar la legislación laboral y de autos no se evidencian tales hechos.

Que la única vinculación que tiene CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., con GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO viene derivado de un contrato de prestación de servicios odontológicos, mediante el cual GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, se comprometió a prestar servicios odontológicos a través de profesionales debidamente autorizados para ejercer tal actividad en el país y realizar todas las gestiones ordinarias y necesarias para la atención de las necesidades diarias derivadas del servicio odontológico prestado por los odontólogos independientes en las instalaciones de RESCARVEN, así como la atención odontológica de emergencia a domicilio, a los fines de garantizar que el servicio se ejecutara siguiendo los altos estándares de calidad que el mismo requería, las cuales debían cumplirse con los parámetros establecidos por GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO. Que en tal sentido, éste último se comprometió a gestionar, administrar y controlar el servicio odontológico y sus costos y de igual manera, se comprometió a suministrar los odontólogos que de manera independiente prestan sus servicios profesionales, siendo que CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., no tiene injerencia alguna en la relación de los odontólogos que contrataba GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO.

Niega la codemandada que la accionante haya sido su trabajadora, así como también se negó la prestación de algún tipo de servicio que pudiera ser catalogado como de índole laboral. Negó la codemandada que se haya suscrito con la demandante un contrato por escrito e indeterminado. Que no se tiene conocimiento del contenido del contrato de servicios de la actora con el GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, por ser dos personas jurídicas totalmente distintas.

En virtud de la negativa absoluta de la prestación del servicio, se niega el horario, el uso de uniforme, el salario, la fecha de ingreso y egreso, el motivo de culminación del contrato de trabajo y los conceptos y sumas dinerarias reclamadas.

Se alegó la improcedencia del pago del beneficio de alimentación, toda vez que la reclamante alega que devengó un supuesto salario muy superior a los tres salarios mínimos, es decir, supera el límite máximo establecido en el artículo 2 de la Ley de Alimentación para los Trabajadores y Trabajadoras para que proceda la obligación por parte del patrono de otorgar dicho beneficio.

Se solicitó la declaratoria sin lugar de la demanda incoada.

La codemandada Michelle Annetta Lapadula Kolosova, opuso la falta de cualidad para sostener el juicio por cuanto la parte actora nunca fue su trabajadora, ni prestó servicios en los términos por ella expuestos. En virtud de ello, se niega la existencia de algún tipo de deuda de índole laboral con la demandante.

Que la parte actora no cumple con la carga alegatoria ni probatoria a los fines de conformar el *litis* consorcio pasivo necesario, ya que no describe en su escrito libelar que tipo de vínculo solidario existe entre la persona natural codemandada y el resto de las codemandadas, no afirma si existe una unidad económica, una sustitución de patrono, inherencia o conexidad, siendo ello suficiente para declarar la improcedencia de la demanda.

Que únicamente la parte actora de manera vaga e imprecisa afirma una existencia de tercerización entre las codemandadas CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., y GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, lo cual resulta a todo evento improcedente, por cuanto no se evidencia de autos la existencia de una prestación personal de servicios por parte de la ciudadana Vanessa Carolina Guillen Parra para la persona natural codemandada y por ende, mal puede aplicarse un vínculo solidario en el presente asunto.

Que no resulta aplicable en el presente juicio la disposición contenida en el artículo 151 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, la cual prevé la responsabilidad solidaria de los accionistas de forma natural, ya que la parte actora no solicita la aplicación de la referida norma de manera expresa; no demuestra la constitución accionaria de la entidad de trabajo para la cual a su decir laboró la demandante; no demuestra una insolvencia económica de la entidad de trabajo en donde supuestamente laboró la actora; y no se demuestra que haya sido trabajadora de la entidad de trabajo que demanda de forma principal GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO.

Que en el supuesto negado que el Tribunal considerase aplicable el artículo 151 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, la persona natural únicamente sería condenable por una porción de la deuda, todo ello de acuerdo al porcentaje que posee del capital accionario de la entidad de trabajo.

Se insiste en la negativa de la prestación del servicio; que no hubo relación laboral entre las partes y mucho menos la suscripción de un contrato entre la actora y la persona natural codemandada.

En virtud de la negativa absoluta de la prestación del servicio, se niega el uso de uniforme, el salario, la fecha de ingreso y egreso, el motivo de culminación del contrato de trabajo y los conceptos y sumas dinerarias

reclamadas.

Se niegan todas las sumas dinerarias y conceptos reclamados por la accionante.

Ahora bien, el régimen de distribución de la carga probatoria se fijará de acuerdo con la forma en que la demandada haya dado contestación a la demanda, de conformidad con lo establecido en los artículos 72 y 135 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

En este sentido, del análisis de la demanda y de las contestaciones producidas por las codemandadas, se ha negado el pago de pasivos laborales derivados de una relación de trabajo, siendo que la parte codemandada Clínicas Rescarven, C.A., opuso la falta de cualidad pasiva para ser parte en el juicio, negando la prestación del servicio alegado por la parte actora, de manera que corresponde a ésta la carga de probar su afirmación.

Por su parte, la codemandada Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro reconoció la prestación personal de un servicio, pero negando que el mismo se trate de naturaleza laboral, oponiendo la existencia en una relación contractual de naturaleza civil, asumiendo, en consecuencia, la carga probatoria de demostrar tal hecho nuevo traído al proceso, a lo que la co-demandada Michelle Annetta Lapadula Kolosova, demandada en forma personal, en su carácter de directora de la referida sociedad mercantil, opone la falta de cualidad pasiva, correspondiendo a la parte actora demostrar la solidaridad de las codemandadas.

PRUEBAS

Establecidos los límites de la controversia y distribuida la carga probatoria, corresponde ahora valorar las pruebas que constan en autos a los fines de establecer cuáles de los hechos controvertidos han sido probados.

La parte actora produjo las pruebas instrumentales siguientes:

Documentales:

1. Constante de nueve (9) folios útiles, contrato de prestación de servicio, de fecha 19 de febrero de 2013, suscrito entre la actora y el Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, S.C. (corre inserto desde el folio 201 hasta el folio 209 de la primera pieza del expediente), la cual se le otorga pleno valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, mediante el cual se observan las condiciones y términos pactados por las referidas partes para la prestación de servicios odontológicos.
2. Documentales tituladas “*facturas, notificaciones, carta de permiso, constancia de trabajo*” las cuales corren insertas a los folios 213 hasta 280 de la primera pieza del expediente, no siendo suscrita por persona alguna, razón por la cual se desechan por cuanto nada aportan a los fines de resolver los hechos controvertidos.

3. Copias simples del control de asistencia de pacientes (corre inserta del folio 282 hasta el 329 de la primera pieza del expediente) las cuales se desechan por cuanto no es un hecho controvertido que la actora preste servicios odontológicos, en virtud de la relación contractual sostenida con la empresa Alto Centro S.C., razón por la cual dicha probanza no aporta elemento alguno que deba ser tomado en consideración para las resultas del juicio.
4. Constante de trece (13) folios útiles, contrato suscrito entre Alto Centro S.C. y Administradora de Planes de Salud Rescarven, C.A., el cual fue debidamente autenticado ante la Notaría Pública Cuadragésima Quinta del Municipio Libertador del Distrito Capital, el 6 de septiembre de 2006, quedando anotado bajo el número 20, Tomo 32 de los libros de autenticaciones llevados por esa oficina (corre inserto del folio 94 al folio 106 de la primera pieza del expediente), la cual se valora de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, mediante la cual se desprende que la empresa Clínicas Rescarven, C.A., se vincula comercialmente con la co-demandada Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro mediante un contrato denominado de “Prestación de Servicios Odontológicos” a través del cual, ambas partes se obligan, la segunda, a prestar servicios odontológicos mediante proveeduría de profesionales de la odontología debidamente licenciados, libres e independientes en el ejercicio de su disciplina, y la primera, al pago de una remuneración a la co-demandada Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, de carácter mensual, proporcional al número de beneficiarios efectivamente atendidos que reporte Clínicas Rescarven, C.A., mediante informe, y pagadera en moneda de curso legal, y todo a los fines de que esta última pueda ofrecer servicios de odontología a sus afiliados.

Prueba de Exhibición:

La parte actora solicitó la exhibición del contrato de prestación de servicios de la actora para con la codemandada Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, no obstante a ello, la aplicación de la consecuencia jurídica establecida en el artículo 82 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, resulta innecesaria en virtud que ya fue analizada y valorada, con el mérito que se desprende de su contenido. Y así se establece.

En cuanto a la Exhibición de Documentos promovida de la comunicación de fecha diez (10) de abril de 2012, emanada de RESCARVEN, de la carta de permiso por motivo de viaje a la parta actora, emitida por RESCARVEN en fecha dieciséis (16) de septiembre de 2013 y de los controles de asistencia de pacientes correspondiente a los años 2012 y 2013, se observa que no fueron exhibidas tales documentales, no obstante lo anterior, no resulta aplicable la consecuencia jurídica prevista en la norma del artículo 82 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo en el caso de la no exhibición, en virtud de la negativa absoluta de la prestación de servicio por parte de la referida codemandada.

Prueba Testimonial:

De los testigos admitidos en la promoción de pruebas de la parte actora, se dejó constancia de la incomparecencia de los mismos, razón por la cual no hay deposiciones objeto de valoración alguna.

Prueba de Informes:

En lo que corresponde a la Prueba de Informes promovida con la finalidad que el BANCO OCCIDENTAL DE DESCUENTO remitiera información, se observa que la referida institución financiera suministró los datos requeridos el treinta y uno (31) de julio de 2014, cursantes a los folios doce (12) al cincuenta y dos (52) (ambos folios inclusive) de la segunda pieza del expediente, los cuales una vez analizados se desechan por no aportar elementos suficientes a los fines de dilucidar los hechos controvertidos. Así se decide.

La parte demandada produjo los documentos siguientes:

La codemandada GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO promovió:

Documentales:

1. En cuanto a las documentales que rielan a los folios cincuenta y nueve (59) al setenta y tres (73) (ambos folios inclusive) y ochenta y dos (82) al noventa y tres (93) (ambos folios inclusive) la cual se le otorga pleno valor probatorio de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, por cuanto de las mismas se evidencia la contraprestación devengada por la ciudadana accionante por la prestación de sus servicios para el Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, entre estas las facturas como exigencias del pago de sus honorarios profesionales cumpliendo con las exigencias del SENIAT para sus contribuyentes formales. Así se establece.
2. En relación a los mensajes de datos reproducidos en formato impreso referidos a reclamos u observaciones relacionados con el pago de los honorarios profesionales por el pago de pacientes atendidos, cursantes a los folios setenta y cuatro (74) al ochenta y uno (81) (ambos folios inclusive), los mismos se desechan por cuanto nada aportan a la resolución del asunto debatido. Así se decide.
3. En cuanto a la documental que cursa al folio noventa y cuatro (94), la Sala aprecia a los fines de evidenciar la inscripción de la ciudadana accionante por ante el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales por parte de la sociedad mercantil **SEGA DENTAL, C.A.**, expresando como fecha de egreso: 28/02/2014.
4. En relación a la documental que cursa en el folio noventa y cinco (95), se desestima por cuanto la misma fue impugnada en la oportunidad de celebración de la audiencia de juicio correspondiente. Así se decide.
5. En cuanto a la documental que rielan en el folio noventa y seis (96), correspondiente al Título Universitario, se desestima por cuanto la misma nada aporta a la resolución del asunto debatido. Observándose además, que no se constituyó en hecho controvertido el título de Odontóloga obtenido por la ciudadana Vanessa Carolina Guillén Parra, por lo que su prueba resulta impertinente en el presente procedimiento. Así se decide.

Prueba de Informes:

En lo que corresponde a la Prueba de Informes promovida con la finalidad que el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales remitiera información, la cual no fue remitida al tribunal, motivo por el cual esta Sala no tiene elemento alguno que valorar.

Prueba Testimonial:

De los testigos admitidos en la promoción de pruebas de la parte codemandada, se dejó constancia de la incomparecencia de los mismos, razón por la cual no hay deposiciones objeto de valoración alguna.

La codemandada Clínicas Rescarven, C.A., promovió:

Documentales:

1. En cuanto a las documentales que cursan insertas en los folios ciento dos (102) al ciento ocho (108) (ambos folios inclusive), se reproduce el mérito probatorio explanado *ut supra* con respecto a las documentales aportadas por la parte accionante y cursantes a los folios trescientos treinta (330) al trescientos cuarenta y dos (342) (ambos folios inclusive) de la primera pieza del expediente.
2. En relación a las documentales que cursan insertas en los folios ciento nueve (109) al ciento noventa y ocho (198) (ambos folios inclusive), se desechan por cuanto no aportan datos relevantes a los fines de la resolución de la controversia. Así se decide.

Declaración de Parte:

Se hizo la declaración de parte, conforme a lo establecido en el artículo 103 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, extrayéndose de sus declaraciones los hechos siguientes que interesan al proceso:

La ciudadana Michelle Annetta Lapadula Kolosova, en su carácter de codemandada en el presente procedimiento señaló que la ciudadana accionante fue contratada por GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, y ésta última es quien administra el servicio odontológico para RESCARVEN. Que a los profesionales que prestan el servicio se les otorga un 70% del total del neto que ingresa y GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO coloca todos los equipos (y su mantenimiento) y materiales básicos necesarios para la prestación del servicio de odontología, así como la coordinación del servicio. Que RESCARVEN no coloca ningún equipo o material ya que quien administra el servicio odontológico es ALTO CENTRO. Que en caso de resultar dañado algún equipo, los gastos de reparación y técnicos corren por cuenta de ALTO CENTRO. **Que en los casos que los pacientes ameriten la colocación de una prótesis dental, las piezas dentales son compradas al laboratorio por el odontólogo, con el 70% que le corresponde, así como otros materiales especiales.**

Realizado el análisis de todas y cada una de las pruebas cursantes en autos, la Sala procede a decidir la controversia, con fundamento en las consideraciones siguientes:

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Conforme a los hechos controvertidos y el análisis probatorio realizado precedentemente, corresponde establecer la procedencia de los conceptos reclamados derivados de una relación de trabajo que se ha negado de forma plena y determinante por parte de la codemandada Clínicas Rescarven, C.A., quien opuso la falta de cualidad pasiva para sostener el presente Juicio, negando la prestación del servicio alegado por la parte actora, trasladando así, la carga de probar, el supuesto de hecho del cual pretende valerse, en cabeza de la accionante. Y así se decide.

En cuanto a la codemandada Grupo de Especialidades Odontológicas Alto Centro, el punto medular se centra en determinar la naturaleza de la prestación de servicio realizada por la parte actora, toda vez que las partes se vincularon mediante la suscripción de varios contratos de servicio, debiendo demostrar la citada codemandada que la relación no es de naturaleza laboral y en consecuencia, desvirtuar la presunción de laboralidad que nació a favor de la accionante al aceptar aquella la prestación de los servicios. Y así se decide.

De la Falta de Cualidad de la codemandada CLÍNICAS RESCARVEN, C.A.:

En relación con la falta de cualidad alegada por la empresa codemandada CLÍNICAS RESCARVEN, C.A., se declara la procedencia de la misma en virtud de que como se explicó anteriormente, las empresas codemandadas consignaron el contrato de servicios odontológicos suscrito por ambas partes, según el cual la empresa GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., actuó como contratista de conformidad con lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, para ejecutar servicios a CLÍNICAS RESCARVEN C.A., con sus propios elementos y recursos tanto humanos como económicos, lo que evidencia la falta de cualidad de esta última para ser parte en el presente juicio. Así se declara.

De la Aplicación de la Convención Colectiva de los Trabajadores de Clínicas Rescarven, C.A.:

Establecido lo anterior, corresponde a esta Sala establecer la procedencia respecto a la aplicación o no de la Convención Colectiva de Trabajo de los Trabajadores de CLÍNICAS RESCARVEN C.A., para el cálculo de los derechos y beneficios de la actora. En tal sentido, la accionante aduce, que la conducta asumida por las entidades de trabajo codemandadas al suscribir un contrato de prestación de servicios odontológicos (corre inserto desde el folio 201 hasta el folio 209 de la primera pieza del expediente), se subsume en la llamada tercerización establecida en los artículos 47 y 48 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, lo cual no es cierto, tal y como se señaló anteriormente, en el capítulo del presente fallo mediante el cual se dictamina el recurso de casación, toda vez que del referido contrato se pudo constatar, que la codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, prestaría dichos servicios a través de profesionales, con sus recursos y en las instalaciones de la

codemandada CLÍNICAS RESCARVEN C.A., así como también, gestionar, administrar, controlar el servicio odontológico con sus costos; y que aquella contrataría a los odontólogos, les pagaría y sería responsable de las obligaciones laborales. Aunado a ello, igualmente quedó evidenciado en autos, que la sociedad mercantil GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, suministraría los materiales e insumos odontológicos, los cuales debían ser solicitados previamente por la accionante y que todos los equipos, materiales e instrumentales eran propiedad de la contratada, lo que justifica que actuó como contratista a la luz de lo establecido en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, por ejecutar servicios a CLÍNICAS RESCARVEN C.A., con sus propios elementos y recursos tanto humanos como económicos, lo cual imposibilita considerarla intermediaria o tercerizadora.

Siendo así, esta Sala de Casación Social desestima el alegato de tercerización invocado por la demandante ya que como se estableció anteriormente, CLÍNICAS RESCARVEN C.A., no resultó responsable solidaria de los beneficios que correspondan a los trabajadores de la codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, razón por la cual, mal puede gozar la demandante de los mismos derechos o beneficios de la Convención Colectiva de Trabajo de las trabajadoras y los trabajadores de CLÍNICAS RESCARVEN C.A. En consecuencia, se declara improcedente la pretensión intentada por la reclamante en contra de “CLÍNICAS RESCARVEN C.A.”. Así se declara.

De la Falta de Calidad de la Ciudadana MICHELLE LAPADULA KOLOSOVAS:

En relación con la falta de calidad alegada por la ciudadana MICHELLE LAPADULA KOLOSOVAS, se observa, que ésta no logró desvirtuar el hecho que fuere accionista de la codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO, razón por la cual la presunción prevista en el artículo 151 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, aplica en el presente caso y en consecuencia, debe tenerse a la citada ciudadana, solidariamente responsable de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo que existiera entre la demandante y GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A. Así se declara.

De la Naturaleza de la Relación:

En relación con la naturaleza de la relación que unió a las partes en conflicto se observa, que por su lado, la accionante aduce haber sido trabajadora de la codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., mientras que la referida codemandada admite la prestación de servicios profesionales; no obstante, niega y rechaza el carácter laboral del vínculo.

En tal sentido, la Sala de Casación Social, en reiterada jurisprudencia ha señalado una lista de criterios o indicios, a los fines de poder determinar el carácter laboral o no de una relación, y en fallo N° 1778 de fecha 06 de diciembre de 2005 (caso: *Siomara Carmen Moreno González contra Vallés Servicios de Previsión Funeraria, C.A.*), estableció lo siguiente:

(...) Así, es suficiente la prestación personal de un servicio, para que se presuma la existencia de un contrato de trabajo entre quien presta el mismo (trabajador) y quien lo recibe (patrono); ésta

presunción no es absoluta, pues admite prueba en contrario, es decir, puede quedar desvirtuada mediante elementos probatorios que demuestren que el servicio se presta bajo condiciones que no se enmarcan dentro de una relación de trabajo, considerando necesario advertir que tales pruebas deben versar sobre hechos concretos, que lleven a la convicción del juez sobre la naturaleza no laboral de la relación y que no sólo deben fundarse en manifestaciones formales de voluntad entre las partes.

En tal sentido, los elementos que conceptúan una relación jurídica como de índole laboral, conforme a nuestro ordenamiento jurídico y la doctrina jurisprudencial de esta Sala, son la prestación de servicios por cuenta ajena, la subordinación y el salario, por lo que al verificarse estos elementos en una relación jurídica indistintamente del sistema formal de concreción del vínculo, estaremos en presencia de una relación de trabajo.

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

Para ello, la Sala en la referida 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 Profesores de Venezuela), estableció un inventario de indicios que permiten determinar la naturaleza laboral o no de una relación jurídica, indicando:

‘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, los hechos establecidos serán enmarcados dentro del test de laboralidad, con la finalidad de resolver, cual fue el tipo de relación que unió a las partes:

1. FORMA DE DETERMINACIÓN DE LAS LABORES:

Las actividades desplegadas por la demandante consistían en prestar servicios como odontólogas a “GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A.”, según baremos acordados entre ésta y CLÍNICAS RESCARVEN C.A., y atendiendo a pacientes que aparecieran en lista suministrada por CLÍNICAS RESCARVEN C.A.

2. TIEMPO Y CONDICIONES DEL TRABAJO DESEMPEÑADO:

La codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., no justificó en autos que tales actividades las ejecutara la demandante en forma independiente, por el contrario, de los contratos que suscribieran se desprende que ésta cumpliría turnos u horarios.

3. FORMA DE EFECTUARSE EL PAGO:

En el presente caso no hay controversia respecto al hecho que GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., pagara los servicios a la demandante y en cuanto al hecho que cobraran por consultas correspondientes a los tratamientos “identificados” y el 85% de los tratamientos “no contemplados”, aquella no probó en cuáles supuestos éstas percibieran un 85%.

4. TRABAJO PERSONAL, SUPERVISIÓN Y CONTROL DISCIPLINARIO:

La codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., tampoco demostró que las tareas de las accionantes se caracterizaran por un marco de autonomía, por el contrario, éstas solo podían atender a pacientes que aparecieran en lista suministrada por “CLÍNICAS RESCARVEN C.A.” y aquella (GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A.) designaría una persona para que supervisara y controlara el servicio.

5. INVERSIONES, SUMINISTRO DE HERRAMIENTAS Y MATERIALES PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO:

Al respecto, de la revisión de los contratos cursantes a los autos del expediente se observa, que GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., suministraría los materiales e insumos odontológicos, los cuales debían ser solicitados previamente por la demandante y que todos los equipos, materiales e instrumentales eran propiedad de la referida codemandada.

Sobre la base del *test* que precede, esta Sala de Casación Social del máximo Tribunal, establece que la codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto

Centro, C.A., no logró destruir la presunción de laboralidad prevista en el mencionado artículo 54 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, y que obra en favor de la demandante en los períodos libelados, toda vez que se fundamentó en el libre ejercicio de la profesión por parte de la accionante, en la plena libertad y que en dichas relaciones de servicios profesionales se materializaron los elementos característicos de una relación de trabajo tales como subordinación, dependencia, control disciplinario, pago de salario o ajenidad, habiéndolo demostrado, por tanto, se concluye que los lazos que unieron a las partes eran de carácter laboral dependiente. Así se declara.

Ahora bien, determinado lo anterior, se proceder a establecer si los conceptos pretendidos por la demandante y por el hecho que la codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., haya opuesto como defensa de fondo la inexistencia de una relación de trabajo cuya presunción (art. 53 LOTTT) no pudiera abatir, quedando establecidas las existencias pretéritas de vínculos laborales, la consecuencia inmediata es que se tengan como ciertos todos los alegatos expuestos por sus antagonistas en el libelo, siempre y cuando lo reclamado no sea contrario a derecho, es decir, que los conceptos que integran las pretensiones no sean incompatibles o condiciones distintas a las legalmente permitidas, en acatamiento a la doctrina imperante (ver s. n° 468 de fecha 02/06/2004 dictada por la SCS/TSJ), lo cual se traduce en que se tienen como admitidos, a los fines de este fallo, las duraciones y formas de extinciones de las relaciones de trabajo (despidos), y que la demandante devengó los salarios normales aludidos en el contexto libelar.

Del cúmulo de pruebas se evidencia que la parte accionada no logró desvirtuar la presunción de existencia de la relación de trabajo, quedando evidenciados los elementos que configuran la relación de trabajo por cuenta ajena, la contraprestación por la labor cumplida y la subordinación en el desempeño de la labor. Así se declara.

Como quiera que la parte codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., no compareció la audiencia oral y pública de formalización del recurso de casación, es por lo que conforme al principio procesal “*quantum appellatum tantum devolutum*”, se ratifican y confirman los conceptos condenados por el *ad quem*, dándolos por reproducidos en la presente decisión, a los fines de establecer la autosuficiencia del fallo, quedando los términos de la siguiente

En cuanto al beneficio de alimentación, los tribunales de instancia declararon la improcedencia de dicho concepto por considerar que la demandante alegó que devengaba más de tres (3) salarios mínimos, por lo que se encontraba incluida dentro de las excepciones previstas en el Parágrafo Segundo del artículo 2 de la Ley de Alimentación para los Trabajadores y Trabajadoras vigente para la fecha en que tuvo lugar la relación laboral, y como quiera que la parte actora recurrió en casación sobre el fallo de Alzada; no obstante, no formalizó el mismo, queda firme el referido dictamen, de conformidad con los principios procesales *tantum appellatum quantum devolutum* y *non reformatio in peius*. Y así se establece.

De los Salarios de los meses octubre, noviembre y diciembre de 2013:

En relación con el pago de los meses de octubre a diciembre del año 2013, se observa que la codemandada GRUPO MLK, anteriormente GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS Alto Centro, C.A., no demostró haber pagado estos conceptos. Es por ello que se ratifica el monto condenado a pagar por el juzgado *ad quem* (Bs. 50.927,51), relativo a dicho concepto, de conformidad con el principio de personalidad de los recursos. Así se declara.

De las Vacaciones y Bono Vacacional:

En relación con las vacaciones y el bono vacacional, la parte actora VANESSA CAROLINA GUILLEN PARRA, solicitó el pago de las relativas a los períodos diciembre 2011 hasta el mes de diciembre de 2013.

En este orden de ideas, el artículo 190 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, establece el derecho que tienen los trabajadores cuando cumplan 1 año de trabajo ininterrumpido, de disfrutar de un período de vacaciones remuneradas de 15 días hábiles; y los años subsiguientes tendrán derecho además a un día adicional remunerado por cada año de servicio, hasta alcanzar un máximo de 15 días hábiles.

Por su parte, el artículo 192 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, dispone el derecho a percibir una bonificación especial en la oportunidad de sus vacaciones, de 15 días de salario más 1 día adicional por cada año de servicio.

Ahora bien, el artículo 195 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, dispone el derecho que tienen los trabajadores cuando la relación de trabajo termina sin que éstos hayan disfrutado de las vacaciones a que tienen derecho, de que el patrono les pague la remuneración correspondiente calculada en base al salario normal devengado a la fecha de la terminación de la relación laboral. Mientras que el artículo 196 *eiusdem* establece, que cuando la relación de trabajo termine antes de cumplirse el año de servicio, sea en el primer año o en los subsiguientes, el trabajador tendrá derecho al pago equivalente a sus vacaciones y bono vacacional en proporción a los meses completos de servicio durante ese año.

En el caso analizado, la demandante reclama las vacaciones y el respectivo bono vacacional de toda la vigencia de la relación de trabajo, es decir, desde diciembre del 2011 hasta diciembre de 2013, y siendo que la parte accionada no logró evidenciar el pago de estos conceptos, se declara la procedencia de los mismos en los términos que se reflejan en el cuadro explicativo a continuación.

| Período | Días de Vacaciones | Bono vacacional |
|------------------------|--------------------|-----------------|
| 9-12-2011 al 9-12-2012 | 15 | 15 |
| 9-12-2012 al 9-12-2013 | 16 | 16 |
| TOTAL | 31 | 31 |

Pues bien, del cuadro explicativo se extrae, que a la actora le corresponden 31 días de vacaciones y 31 días por bono vacacional, calculados a Bs. 577,40 de salario normal diario, lo que arroja un monto de Bs. 35.798,80.

Así se declara.

De las Utilidades:

En relación con las utilidades, el artículo 131 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, dispone que los trabajadores tienen derecho a una participación en las utilidades líquidas de la empresa, la cual no puede ser inferior al equivalente a 30 días de salario, ni mayor al equivalente de 4 meses; y en los casos en los cuales el trabajador no hubiere laborado todo el año, tendrá derecho a la parte proporcional de los meses completos de servicios prestados.

En el caso de la demandante, el derecho a las utilidades se generó bajo la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, desde el período 2011-2012 y 2012-2013, lo cual se detalla en el cuadro explicativo realizado a continuación:

| Año | Salario Diario | Días de Utilidades | Utilidades |
|--------------|-----------------------|---------------------------|-------------------|
| 2012 | Bs.441,96 | 30 | Bs.13.258,80 |
| 2013 | Bs.475,01 | 30 | Bs.14.250,30 |
| TOTAL | | 60 | Bs.27.509,10 |

De la Antigüedad:

En cuanto a la prestación de antigüedad conforme a lo establecido en el artículo 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, se ordena realizar el cálculo mediante experticia complementaria del fallo, a cargo de un único experto que será designado por el juzgado de sustanciación, mediación y ejecución que resulte competente, para lo cual deberá tener en cuenta lo siguiente:

En relación a la cantidad que corresponde a la trabajadora por las prestaciones sociales establecidas en el artículo 108 de la derogada Ley Orgánica del Trabajo (1997), las cuales deben incorporarse al nuevo sistema (en virtud que el monto que resulte de ambos cálculos a su vez deberán ser sumados entendiéndose que la totalidad constituye la garantía de prestaciones sociales generadas por el accionante durante la relación laboral de conformidad con lo establecido en el numeral 1 de la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras), se calcularán a razón de 5 días por cada mes de prestación de servicio, iniciando el 9 de diciembre del año 2011, hasta el mes de abril del año 2012, toda vez que a partir del mes de mayo del año 2012, se debe aplicar lo establecido en el artículo 142 literales “a” y “b” de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras.

Ahora bien, de conformidad con los literales “a” y “b” de la citada norma, el experto deberá calcular dicha prestación con base a 15 días de salario integral, por cada trimestre tomando en cuenta el último salario

devengado en el mismo, más 2 días de salario adicional por cada año, luego del primer año de servicio.

En aplicación del literal “c” el experto deberá calcular la prestación de antigüedad con base a 30 días por cada año de servicio o fracción superior a 6 meses, tomando en cuenta el último salario integral, el cual está conformado por el último salario normal diario de Bs. 652,79, más la alícuota de bono vacacional correspondiente (15 días), más la alícuota de utilidades correspondiente (30 días).

Obtenido los resultados de las anteriores operaciones, conforme a lo establecido en el literal “d” de la referida norma, el juez de sustanciación, mediación y ejecución que resulte competente, ordenará el pago de la cantidad que resulte más favorable para el trabajador. Así se declara.

De los intereses sobre la prestación de antigüedad:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, se ordena la realización de una experticia complementaria del fallo a practicarse por un solo experto contable, a los fines de calcular los intereses sobre la prestación de antigüedad, para lo cual el perito considerará las tasas de interés fijadas por el Banco Central de Venezuela para cada período, tomando en cuenta las fechas de ingreso y egreso ya establecidas. (9-12-2011, hasta 13-12-2013). Así declara.

De la indemnización por despido injustificado:

De conformidad con el artículo 92 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras, le corresponde el pago de la indemnización por terminación de la relación de trabajo por causas ajenas a la trabajadora, toda vez que la parte accionada no demostró que la terminación de la relación laboral fue por causa justificada. En tal sentido, deberá pagarle una indemnización equivalente al monto que le corresponde por las prestaciones sociales. Así se declara.

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 (13-12-2013), hasta la oportunidad del pago efectivo, conforme a lo establecido en el artículo 92 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, 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 e intereses sobre prestaciones sociales (prestación de antigüedad), no operará el sistema de capitalización de los propios intereses.

De igual forma, se ordena la indexación o corrección monetaria, la cual será calculada mediante la realización de una experticia complementaria del fallo, para lo cual el perito designado deberá tomar en consideración que, con respecto al pago por concepto de prestación de antigüedad, el cómputo de la indexación debe hacerse desde la fecha de finalización de la relación laboral (13-12-2013), mientras que para el resto de los conceptos, deberá tomar como inicio del período a indexar la fecha de notificación de la demandada (14 de

marzo de 2014) y deberá computarla hasta que se realice el pago efectivo, debiendo tomar en cuenta los indicadores oficiales del Banco Central de Venezuela y, excluyendo de dicho cómputo, los lapsos en los cuales la causa se hubiere paralizado por acuerdo entre las partes o por motivos no imputables a ellas, como caso fortuito o fuerza mayor, vacaciones judiciales, paros o huelgas tribunalicias.

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

Sin embargo, esta Sala establece, que si para el momento de la ejecución de la presente decisión está en práctica en dicho tribunal lo previsto en el acuerdo que dictó el Reglamento del Procedimiento Electrónico para la Solicitud de Datos al Banco Central de Venezuela de fecha 30 de julio de 2014, emanado de la Sala Plena de este Máximo Tribunal, publicado en Gaceta Judicial N° 47 de fecha 5 de marzo de 2015 y en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 40.616 de fecha 9 de marzo de 2015, el juez procederá a aplicar con preferencia a la experticia complementaria del fallo, para el cálculo de los intereses moratorios e indexación de los conceptos condenados. Así se declara.

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: DESISTIDO** el recurso de casación interpuesto por la codemandada sociedad mercantil **GRUPO MLK**, anteriormente **GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO**. **SEGUNDO: CON LUGAR** el recurso de casación anunciado y formalizado por la parte codemandada sociedad mercantil **CLÍNICAS RESCARVEN, C.A.** contra la sentencia dictada por el Juzgado Quinto Superior del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, de fecha 25 de mayo de 2015; **TERCERO: se ANULA** el fallo recurrido; y **CUARTO: PARCIALMENTE CON LUGAR LA DEMANDA** intentada por la ciudadana **VANESSA CAROLINA GUILLÉN PARRA** contra la sociedad mercantil sociedad mercantil **GRUPO MLK**, anteriormente **GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO** y contra la ciudadana **MICHELLE ANETTA LAPADULA KOLOSOVA**.

Se condena en costas del recurso a la parte codemandada sociedad mercantil **GRUPO MLK**, anteriormente **GRUPO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS ALTO CENTRO**, por haber quedado desistido, de conformidad con el artículo 175 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Dada la naturaleza de la presente decisión no hay expresa condenatoria en costas del proceso.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente a la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Particípese de esta remisión al Juzgado Superior de origen, antes identificado, todo de conformidad con el artículo 176 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los veintinueve (29) días del mes de abril de dos mil diecinueve. Años: 209° de la Independencia y 160° 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-2015-000871.

Nota: Publicada en su fecha a las

La Secretaria,