

MINISTRO REDACTOR: DOCTOR JORGE T. LARRIEUX RODRÍGUEZ

Montevideo, tres de mayo de dos mil trece

VISTOS:

Para sentencia estos autos caratulados:
"LUZARDO, NESTOR Y OTROS C/ COMISIONES FOMENTO NUCLEO VECINAL
ABAYUBA Y OTROS - DEMANDA LABORAL - CASACION", IUE 2-19783/2010.

RESULTANDO QUE:

I.- Por Sentencia Definitiva No. 46 dictada el 22 de agosto de 2011, el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral de 14to. Turno, falló: "1o.) Declarando que existe la figura de empleador complejo entre los co demandados 'Comisión Fomento Núcleo Vecinal Abayubá', contra la 'Asociación Civil Pro Fomento Social y Edilicia Tres Ombúes', y contra la 'Intendencia Municipal de Montevideo' (IMM), y por ende los tres son solidariamente responsables por los créditos a que se hace lugar en la presente.

2o.) Amparando parcialmente la demanda y en su mérito se condena a la parte demandada a abonar a los actores las sumas reclamadas en la demanda por los rubros licencias no gozada, salarios vacacionales, diferencias salariales, aguinaldo e indemnización por despido, en este último caso para los demandados Luzardo y Viva.

El crédito se reajustara desde la fecha de interposición de la demanda dado que se realizó el cálculo sobre el último salario.

Se impone una condena preceptiva en concepto de daños y perjuicios del orden del 20% sobre los rubros salariales.

No se hace lugar empero a los rubros daños y perjuicios por no aportación a la seguridad social y a la ampliación de la demanda formulada por la Dra. Silvana D'Orsi.

Sin especial condenación en costos, costas a las co-demandadas.

Y, habida cuenta que la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 18.572 solo alcanzó a la co demandada recurrente si la co-demandada Intendencia Municipal de Montevideo considerase del caso recurrir la presente deberá consignar el 50% del crédito para lo cual se faculta a la oficina actuaria a disponer la apertura de cuenta en el Banco de la República a la orden del Juzgado y bajo el rubro de autos" (fs. 1898/1950).

II.- Por Sentencia Definitiva No. 361 dictada el 11 de setiembre de 2012 por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 2do. Turno, se confirmó la sentencia apelada, salvo en cuanto a estos puntos que se revocó: "...A) Condena al pago del rubro licencia, de la que se absuelve a las accionadas; B) Liquidación del rubro salario vacacional, la que debe efectuarse sobre el liquido de la sentencia. Las costas del grado de cargo de las demandadas, sin especial imposición de costos..." (fs. 2101/2110).

III.- El representante de la Intendencia Municipal de Montevideo, interpuso recurso de casación (fs. 2116/2133).

En síntesis expresó lo siguiente:

- Improcedencia de la confirmación de la desestimación de la excepción de caducidad.

La Sala desaplicó el art. 39 de la Ley No. 11.925. Confundió prescripción con caducidad. Ninguna norma prohíbe la existencia de regímenes distintos de caducidad o prescripción, cuando existe más de un demandado. La norma en cuestión regula hipótesis de caducidad, y en autos han caducado los créditos que eventualmente se hubieren generado contra la Intendencia Municipal, especialmente diferencias de salario y de aguinaldo, con anterioridad a setiembre de 2005 (la fecha de solicitud de audiencia de conciliación fue en setiembre de 2009).

- Improcedencia de la confirmación del amparo de la calidad de empleador complejo de la Intendencia.

El contrato celebrado entre las Organizaciones Sociales y la I.M.M. carecía del encargo base, fundamental para la existencia de una relación de subcontratación. Dichas entidades, nunca fueron intermediarias, dado que estas brindaron los servicios directamente al público y no al "supuesto" empresario principal. El concepto de "beneficio" atiende al punto de vista económico, elemento que no existe en la presente relación, ya que las entidades contratantes son asociaciones civiles sin fines de lucro. Los beneficiarios fueron siempre, los destinatarios del servicio de salud. La intendencia nunca ejerció poder disciplinario sobre los actores.

- Improcedencia de la confirmación del amparo de la relación laboral encubierta entre las O.N.G. y la parte actora previa al año 2006.

No existió relación laboral previa al año 2007 entre las O.N.Gs. y los actores de autos. La parte actora admitió que comenzó a trabajar para la O.N.G. CEATECO previa suscripción del contrato de arrendamiento de Servicio con la misma, algunos de ellos agregados en autos. La ausencia de la exigencia de presentación de facturas demuestra únicamente que los actores no cumplían con sus obligaciones tributarias y pago de impuestos correspondientes. No pueden fundar su pretensión en su propia omisión.

- Improcedencia de la confirmación del amparo de la aplicabilidad de los laudos relativos al Grupo 15 de los Consejos de Salarios.

A este respecto, la Sala no sólo valoró erróneamente la prueba, sino que tampoco aplicó la normativa correctamente, por cuanto de esta surge que indudablemente, los laudos aplicables a los actores son los correspondientes al Grupo 20 de los Consejos de Salarios. Los laudos correspondientes al Grupo 15 no se aplican a instituciones públicas, como la Intendencia, ni tampoco a las O.N.Gs. como Tres Ombúes o Abayubá, ni a Entidades de Beneficencia. Estas últimas se rigen por el ex-grupo no. 40, hoy Grupo no. 20.

- Agravio eventual respecto a la condena por rebaja salarial reclamada.

El Tribunal amplió la sentencia dictada en primera instancia, condenando a la parte recurrente por la rebaja salarial reclamada, por entender que no se puede reducir el salario efectivamente cobrado por los trabajadores, siendo de cargo de los empleadores las consecuencias de no haber efectuado los aportes debidos a la seguridad social. La Intendencia había deducido agravio eventual respecto a la condena por rebaja salarial, es decir, para el caso en que la Sala revocara en este punto, pero la contraria no articuló agravios contra la sentencia de primera instancia, por lo que, la Sala, en aplicación del principio

dispositivo y de congruencia, no podía ampliarlo en perjuicio del apelante sin vulnerar el principio de congruencia por ultra petita.

- Improcedencia de la confirmación del amparo del despido de Luzardo y Viva.

La Sala tampoco valoró adecuadamente la prueba respecto al despido de Luzardo y Viva, por cuanto lo que se verificó fue la renuncia de los dos trabajadores.

- Improcedencia de la confirmación del amparo de la antigüedad denunciada por los actores.

El Tribunal amparó la antigüedad denunciada por los actores, siendo improcedente su amparo, por cuanto la misma refiere a la suma de años trabajados para distintas O.N.Gs., que inclusive no han sido demandados en estos autos, por lo que mal pueden tomarse en cuenta para el cálculo de los rubros salariales que se reclama a la parte recurrente.

- Improcedencia de la confirmación del amparo de la forma de cálculo del aguinaldo reclamado sin descontar lo efectivamente abonado.

De la documentación incorporada en autos, así como del propio cálculo efectuado por la actora, es posible identificar las cifras efectivamente abonadas a los actores, y deducirlas del cálculo efectuado a partir del 2006.

- Improcedencia de la confirmación del amparo de la actualización y cálculo de intereses en los rubros, diferencias, aguinaldo, salarios vacacionales y licencias no gozadas.

La actualización y el cálculo de los intereses debió realizarse conforme los valores históricos aportados por la propia demandada y no conforme el último salario percibido o que le correspondiere percibir.

A modo de agravio eventual, ha de considerarse que el art. 16 de la Ley No. 18.572, no es de aplicación retroactiva sino inmediata. En consecuencia los intereses legales referidos a créditos exigibles con anterioridad al 18 de octubre de 2009, día de entrada en vigencia de la Ley citada, no pueden comenzar a correr sino a partir de dicha fecha.

- Finalmente invocó la omisión de pronunciamiento respecto a la fijación del 20% por concepto de daños y perjuicios preceptivos.

En este sentido el Tribunal confirmó indirectamente el porcentaje estimado por la Sede de primer grado, el que resulta desmedido y contrario a derecho. Además, no se trata de una obligación laboral, por lo que la Intendencia no puede ser responsabilizada al pago de los mismos.

IV.- Conferido traslado (fs. 2135), fue evacuado por el representante de los accionantes que, por los fundamentos que allí expuso, solicitó se "... mantenga la Sentencia en todos sus términos, o en su defecto si entendiere aplicable el grupo 20 condene a los demandados al pago de las diferencias salariales y al pago de las partidas de antigüedad y Presentismo emergentes de dichos grupos" (fs. 2140/2154 vto.).

V.- Elevados y recibidos los autos (fs. 2168/2169), se confirió vista al Sr. Fiscal de Corte (fs. 2170), quien dictaminó aconsejando que "... en cuanto al agravio examinado (aplicación al sub-lite del art. 39 de la Ley 11.925), el mismo es de recibo..." (fs. 2172/2175).

VI.- Previo pasaje a estudio, se acordó sentencia en forma legal y oportuna.

CONSIDERANDO:

I.- La Suprema Corte de Justicia hará parcialmente lugar al recurso de casación deducido. Por

mayoría, revocará la impugnada en cuanto ubicó a los actores en el Grupo 15 de los Consejos de Salarios y, en su lugar, los situará en el Grupo 20 subgrupo 3. Y, por unanimidad, acogerá el recurso deducido respecto de la condena a pagar diferencias por rebaja salarial, punto que será revocado.

II.- En cuanto a la calidad de empleador complejo conformado por la Intendencia Municipal de Montevideo y las O.N.G. demandadas, no resulta de recibo el agravio.

Liminarmente, ateniendo a que el cuestionamiento se encuentra referido a la valoración de la prueba, cabe recordar que, en cuanto a lo dispuesto por el art. 270 del C.G.P., es criterio de la Corporación que: "A pesar de que la referida disposición prevé, incluso, como causal de casación la infracción a las reglas legales de admisibilidad o de valoración de la prueba, el ámbito de la norma queda circunscripto a la llamada prueba legal, o sea aquella en que la propia Ley prescribe que verificándose ciertos presupuestos, por ella misma indicados, el Juez, aunque opine distinto, debe darle el valor y eficacia previamente fijados; o en el caso de apreciación librada a las reglas de la sana crítica, cuando incurre en absurdo evidente, por lo grosero e infundado".

"Es jurisprudencia constante de esta Corporación que tanto la revisión de la plataforma fáctica, como la revalorización de la prueba, no constituyen motivo casable, por cuanto el ingreso a ese material convertiría esta etapa casatoria o de revisión meramente jurídica, en una tercera instancia no querida por el legislador (cf. Sentencias Nos. 6, 124, 158 y 165/91; 24 y 58/93; 35, 47 y 59/94, 14/96 y 716/96, entre otras)".

"A mayor abundamiento: 'El ingreso al material fáctico en instancia casatoria requiere una condición o código de acceso ineludible: es menester que el error en la valoración de la prueba en que haya incurrido la Sala de mérito configure un absurdo evidente, un razonamiento notoriamente ilógico o aberrante, en suma, que la infracción a la regla de derecho contenida en el art. 140 C.G.P., revista una excepcional magnitud, fuera de toda discusión posible (cf. Sentencias Nos. 2/2000, 228/06, entre otras).

En definitiva, cuando la valoración probatoria efectuada en la sentencia cuya casación se pretende, contradice abiertamente las reglas de valoración previstas en los artículos 140 y 141 del C.G.P., y ello emerge de la forma en que se han estructurado los agravios, aun cuando el impugnante no haya invocado, expresamente, la existencia de absurdo evidente o arbitrariedad, la Corte está habilitada para ingresar al estudio del caudal fáctico allegado y valorar la prueba aplicando las normas referidas.

En el presente caso, no aparece -y menos demuestra el impugnante- la presencia de absurdo en la valoración de la prueba. No se puede decir fundadamente que se esté ante una valoración arbitraria o absurda del mismo, sino que, por añadidura, sus conclusiones probatorias se ajustaron en plenitud al principio legal de la sana crítica (art. 140 C.G.P.).

En tal sentido, cabe destacar que las declaraciones testimoniales brindadas en el expediente dan cuenta de que existía un sistema complejo mediante el cual diversos profesionales de la salud prestaban sus servicios en policlínicas zonales, recibiendo directivas de la Intendencia Municipal de Montevideo, la cual les abonaba sus salarios a través de un "pagador" y supervisaba el cumplimiento de sus tareas. Además, la propia Intendencia era quien decidía la desvinculación de los profesionales. También debe señalarse que era A.D.E.O.M. quien

representaba a los actores en sus tratativas con la I.M.M. a fin de que regularizara la relación laboral que había entablado, de modo encubierto, con los profesionales accionantes.

Así, pueden citarse las declaraciones de: - Elizabeth Fernández indicó: "La comisión de la salud de los vecinos de la zona 14 es quien nos contrata. La Intendencia libera una partida fija a los vecinos que sería para nuestros sueldos...Tres Ombúes prestó la personería jurídica para firmar el convenio y se deposita a través de un 'pagador' de la Intendencia que es quien nos hace efectivo los pagos" (fs. 1707); - María Jiménez señaló que la Intendencia "... pagaba por intermedio de una comisión. La Intendencia regía las pautas y las normas de trabajo, así como los materiales de trabajo", "...En el año dos mil cinco se coloca un reloj de control horario puesto por la Intendencia...", los planteos de índole laboral "... nos juntamos todos los convenios y fuimos a hablar con ADEOM. En realidad éramos todos empleados de Intendencia, fue ADEOM quienes nos representaron frente a la Intendencia ya que entendieron que éramos empleados igual que ellos", "...hice un juicio... arreglé con los abogados de la Intendencia y fui citada en el piso 2 y se me pagó..." (fs. 1718 y ss.); - Mónica Falero declaró: "La asociación tenía firmados convenios con la Intendencia luego pasó a ser donación modal a partir del dos mil ocho", "El convenio era con respecto a la policlínica que funcionaba en el barrio. Se recibía de la Intendencia todos los fondos" (fs. 1719 vto. y ss.).

Como viene de indicarse, surge de las probanzas allegadas a la causa que existió realmente un empleador complejo, figura que se ha aplicado en supuestos "... en los que existe una pluralidad de empresas que organizan, dirigen y se benefician simultáneamente de los servicios de un trabajador, pero que en principio carecen de lazos de dependencia entre sí y no están sometidas a un mismo centro de dirección, lo que las aleja de la figura del conjunto económico (Alejandro Castello. "Responsabilidad solidaria en el D. del Trabajo, pág. 125")..." (citado en sentencia de la Corporación No. 578/2012).

III.- Con respecto a la no aplicación del régimen de caducidad cuatrienal previsto en el artículo 39 de la Ley No. 11.925, la Corte entiende que no existió error en la normativa aplicada por el Tribunal, no siendo en consecuencia de recibo el agravio.

La relación trabada entre los actores con la Intendencia Municipal de Montevideo, se trata de una relación laboral, que conforma la figura de empleador complejo analizada en el Considerando anterior.

Como ha sostenido el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1er. Turno: "... si bien es cierto que la demandada es una administración del Estado, también es cierto que la sentencia se pronuncia por la calificación como una relación de trabajo, estableciendo que el vínculo de los reclamantes con los demandados es claramente de naturaleza laboral y no una relación funcional. Por consiguiente, si la Intendencia (...) se comportó como un empleador privado, entablando una relación de trabajo similar a la de cualquier empleador privado con sus trabajadores, los créditos que de ella derivan tienen que ser juzgados en su tempestividad para ser demandados conforme con tal naturaleza. Y la Ley No. 18.091, no hace distinciones entre sujeto pasivo privado o público, además es posterior en el tiempo y más favorable al trabajador" (cfe. Sentencia No. 468/2012).

Si se concluye que las tres co-demandadas configuran un empleador complejo, como tal, y en el entendido de que entabló una relación laboral de índole privada con

los actores, será de aplicación la normativa que rige la caducidad (prescripción) de los créditos laborales.

El Sr. Ministro Dr. Ricardo C. Pérez Manrique indica que en situación de duda, procede aplicar el régimen más favorable al trabajador, por lo que le asiste razón al Tribunal cuando a fs. 2104 afirma que el régimen a aplicar debe ser el propio y específico para la materia laboral, por tratarse de una materia de innegable carácter social, tuitivo de los derechos del trabajador.

IV.- En cuanto al cuestionamiento relativo a la valoración de la prueba en lo que dice relación con el vínculo laboral existente en fecha anterior al año 2006, no es de recibo el agravio.

El Tribunal falló conforme con las reglas de la sana crítica, en aplicación del principio de la primacía de la realidad, ante la inexistencia de la debida documentación, no siendo de recibo los fundamentos del recurrente.

Los actores se vincularon con las O.N.Gs. en primer término por contratos de arrendamiento "de obra" (a fs. 16 y 17 lucen agregados dos de ellos, firmados por el término de un año). Los servicios prestados por los profesionales se continuaron realizando a pesar de que se vencieron los respectivos contratos y los mismos no fueron renovados. La continuidad es típica de las relaciones laborales. Además, las irregularidades puestas de manifiesto motivaron a los trabajadores a realizar reclamaciones de índole laboral ante la propia I.M.M. - División Salud (fs. 55). Quedó además demostrado en autos, que la I.M.M. ejerció su potestad disciplinaria en más de una oportunidad respecto de los médicos accionantes. Lo anterior, aunado al hecho de la no facturación por el pago de los supuestos honorarios, permiten arribar a la conclusión de que la relación trabada entre las partes era de índole laboral.

Como sostuvo la Corte en Sentencia No. 107/2003: "Nuestra doctrina laboralista ha afirmado que la jurisprudencia vernácula ha admitido la vigencia del arrendamiento de servicios que debe diferenciarse del contrato de trabajo por la inexistencia de subordinación, además de otros criterios de elaboración jurisprudencial, aplicando en el análisis de cada caso el principio de primacía de la realidad (Mangarelli, Cristina. "Los principios del derecho del trabajo y el proceso de descentralización. Grupo de los miércoles, cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo". Fundación de Cultura Universitaria, año 2000, Págs. 267-281, "Arrendamiento de servicios").

La actuación del principio de primacía de la realidad, supone que en el caso de existir discordancia entre lo que sucede en la práctica y lo que surge de documentos o convenios, debe darse preferencia a lo que ocurre en el terreno de los hechos, por sobre las formas, formalidades o apariencias, a la búsqueda de la verdad real sobre lo que las partes hayan acordado de modo más o menos solemne o expreso (Cf. Plá Rodríguez. "Los principios del derecho del trabajo", págs. 313 y ss.).

El principio de realidad informa que deben tenerse presentes todas las consideraciones anteriores para desentrañar cual era el efectivo vínculo que unía a las partes más allá de apariencias formales. Por lo cual se debe estar a la ejecución del contrato y al desenvolvimiento del mismo en la realidad y no al nomen iuris del contrato".

El Sr. Ministro Dr. Ricardo C. Pérez Manrique, agrega que, como lo señalara al analizar la referida

temática en Sentencia No. 186/90, publicada en Revista de Derecho Laboral, al reiterarse la vinculación laboral se configura un contrato determinado porque al repetirse varias veces el mismo da origen a un único contrato de duración indeterminada. Así se expresó: "Siendo en los hechos la relación del actor con la demandada aún en la posición de Plá Rodríguez, una sucesión de contratos de plazo determinado, por zafra, con un período que abarca tres años, el principio de continuidad hace inferir que el actor debió ser reincorporado" (fs. Cf. Revista de Derecho Laboral, Tomo XXXIV, No. 163 julio-setiembre 1991, págs. 582 y ss.).

V.- En lo que tiene que ver con el agravio ejercitado sobre el amparo de la aplicabilidad de los laudos relativos al Grupo 15 de los Consejos de Salarios a los actores, la mayoría que suscribe el presente pronunciamiento, estima que la impugnación es de recibo.

Los actores prestan sus servicios en "entidades sociales". Las co-demandadas son organizaciones sin fines de lucro y como tales quedan comprendidas dentro del grupo 20. El grupo 15, según el Decreto No. 138/2005 (publicado el 25 de abril de 2005) se integra por: "Los servicios de salud y anexos. Hospitales, sanatorios, Instituciones de Asistencia Médica Colectiva (mutualistas, cooperativas médicas y centros de asistencia de gremios o sindicatos), Instituciones de Asistencia Médica Privada Particular de cobertura total o parcial, laboratorios de análisis clínicos, clínicas de técnicas de diagnóstico, clínicas médicas, diálisis. Servicios de emergencia móvil. Centros de rehabilitación; Servicios de acompañantes, casas de salud, residencias de ancianos; clínicas de 'fitness' que presten servicios médicos y paramédicos. Servicios odontológicos (incluyendo mecánicas, prótesis dental y clínicas dentales)". Del mismo modo lo regularon los decretos anteriores, en los que -desde 1985- las entidades sociales no resultaban incluidas en dicho grupo.

Las entidades sociales o de beneficencia, como las co-demandadas, tienen un grupo específico, el grupo 20 (subgrupo 3) que además, prevé la situación de médicos y odontólogos (Convenio Colectivo de noviembre de 2006 en su numeral 8 de la tabla anexa), lo que determina que los rubros laborales deban ser calculados de acuerdo al laudo vigente para el grupo específico al que pertenecen.

No se comparte la argumentación ensayada por la Sala, en tanto en la particular situación del caso de autos, no se verifica una instancia administrativa para recurrir, por lo que corresponde aplicar el laudo vigente que regula el tipo de actividad que desempeñan los actores, quienes contrataron directamente con la O.N.G. pero bajo la égida de la Intendencia Municipal de Montevideo.

VI.- Respecto al agravio ejercitado en relación a la condena por rebaja salarial, por unanimidad, la Corporación considera que dicho agravio también es de recibo.

Ello por cuanto es de señalar que la sentencia definitiva de primer grado fue apelada únicamente por las co-demandadas I.M.M. y Asociación Civil Pro-Fomento Social y Edilicia Tres Ombúes. Y si bien la Intendencia introdujo un agravio eventual con relación a la condena por rebaja salarial reclamada, no correspondía al órgano de segundo grado de mérito ingresar a su análisis, al no haber sido deducido eficazmente recurso de apelación por parte del actor. El Tribunal decidió fuera de los márgenes que el legislador le habilita conforme al principio "tantum devolutum quantum appellatum", vulnerando -en el punto- el principio "non reformatio in pejus".

VII.- La parte recurrente también se agravió respecto del despido de los actores Luzardo y Viva, por entender que existió errónea valoración de la prueba cuando en realidad los trabajadores renunciaron, aspecto en el que no le asiste razón a la parte.

La Sala valoró correctamente la prueba a este respecto, habida cuenta de que se acreditaron los atrasos en el pago de los haberes salariales, lo que motivó que los trabajadores se consideraran indirectamente despedidos.

En tal sentido, cabe precisar, liminarmente, que la tarea de determinar si la plataforma fáctica de autos encarta en el concepto jurídico de despido indirecto constituye, sin dudas, "quaestio iuris" que, como tal, es pasible de ser revisado en casación (Sentencia No. 78/2012 Suprema Corte de Justicia).

Asimismo, corresponde reiterar lo expresado por la Corporación en Sentencia No. 1801/2010, en cuanto a que: "Para demostrar el despido indirecto se requiere probar que el empleador cometió un incumplimiento grave o intolerable de sus obligaciones, a causa del cual la situación se ha tornado insoportable para continuar la relación laboral.

En este sentido ha expresado la Corte citando a Plá Rodríguez que: "...El incumplimiento del empleador es el elemento básico y originario de esta figura. Constituye el ingrediente objetivo y fundamental sin el cual no puede ni empezarse a considerar si existe el despido".

El incumplimiento debe tener las siguientes características: Debe ser grave. Ha de generar una situación intolerable, insoportable. Todas las definiciones coinciden en poner énfasis en la imposibilidad de continuar la relación laboral. Una sentencia italiana alude a que 'el comportamiento incida en la confianza ínsita en la relación de trabajo de modo tal de no consentir su prosecución aunque sea provisoria'. Y un fallo uruguayo expresa: hay despido indirecto 'cuando las circunstancias concretas en que se desenvolvía la vinculación evidencian que razonablemente le era imposible al trabajador continuar en el cargo...' ('El despido indirecto', en Revista Derecho Laboral, t. XXIV, No. 122, págs. 288/289)... (Sentencia No. 54/01).

De autos surge acreditado que la empleadora no pagaba puntualmente el salario correspondiente, circunstancia que, de acuerdo con la doctrina especializada y jurisprudencia, configura un incumplimiento que permite ser calificado de grave, lo que habilita a los empleados a considerarse indirectamente despedidos, como sucedió en el supuesto de autos.

VIII.- Tampoco resulta de recibo el agravio ejercitado respecto de la condena a abonar un 20% por concepto de daños y perjuicios preceptivos.

Ello por cuanto, como se señalara reiteradamente por la Corte, el art. 4 de la Ley No. 10.449, establece que constatándose deuda por rubros salariales - como en el caso de autos atento a lo señalado en el Considerando anterior- resulta preceptiva la condena al pago de daños y perjuicios.

Asimismo, su determinación es discrecional de los órganos de mérito, siempre que no supere el 50%, fijando la norma como pauta a tener en cuenta por el oficio las cargas familiares de los reclamantes, así como el transcurso del tiempo en que han dejado de percibir los rubros salariales, en función de lo cual no puede sostenerse que existiera infracción por

parte del "ad quem" respecto de la aplicación de la referida normativa.

IX.- Con respecto al agravio referido a la liquidación del aguinaldo, en tanto el impugnante no señaló, siquiera, los documentos en los cuales entiende se basó la discrepancia, limitándose a una crítica genérica, corresponde rechazar el agravio.

X.- En lo que tiene que ver con la antigüedad amparada por la Sala, esta se condice con el tiempo de duración de la relación laboral, entre los actores y el empleador complejo, por lo que también procede desestimar al agravio articulado

XI.- Por último, tampoco se advierte error en cuanto a la imposición de los intereses, los que fueron correctamente calculados por la parte actora desde la presentación de la demanda, tal como señaló el "ad quem".

XII.- La conducta procesal desplegadas por las partes ha sido correcta, no dando mérito a especial condenación en gastos causídicos.

Por tales fundamentos, la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

HACIENDO PARCIALMENTE LUGAR AL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO, Y EN SU MERITO, REVOCASE LA RECURRIDA EN CUANTO UBICO A LOS ACTORES EN EL GRUPO 15 DE LOS CONSEJOS DE SALARIOS, Y EN SU LUGAR, CORRESPONDE INCLUIRLOS EN EL GRUPO 20 SUBGRUPO 3; Y EN CUANTO CONDENO A PAGAR DIFERENCIAS POR REBAJA SALARIAL, LO QUE SE REVOCA.

SIN ESPECIAL CONDENACION.
OPORTUNAMENTE, DEVUELVA.

DR. JORGE RIBAL. DISCORDE, exclusivamente, en cuanto considero que no corresponde hacer lugar al Agravio referido a la aplicación de los laudos relativos al Grupo 15 de los Consejos de Salarios.

El cuestionamiento formulado en el recurso, respecto de este punto, se fundó en la existencia de una errónea valoración de la prueba y de la normativa vigente, alegando los impugnantes que los laudos aplicables a los actores serían los correspondientes al Grupo 20.

El planteo no resulta de recibo, en tanto entiendo compartible la posición asumida en las sentencias tanto de primera como de segunda instancia.

En efecto, en el ámbito del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, funciona la "Comisión de clasificación y agrupamiento de actividades laborales" que es "la Comisión que asesora al Director Nacional de Trabajo en la ubicación de empresas concretamente identificadas (no actividades genéricas) dentro del Grupo y Subgrupo -y en su caso, capítulo- de actividad que le corresponde en los Consejos de Salarios, de conformidad con la descripción establecida por el Decreto 138/005".

"Se integra en forma tripartita, contando con dos representantes de los empleadores, dos de los trabajadores y tres del Poder Ejecutivo".

"La Comisión de Clasificación adopta resoluciones que pueden ser por unanimidad o por mayoría de votos de las respectivas delegaciones. Las resoluciones se elevan a

la Dirección Nacional de Trabajo que es quien resuelve, pudiendo ser recurridas dentro de los 10 días corridos a su notificación".

"El cambio que pudiera operarse respecto a la clasificación anterior, tendrá vigencia a partir de la fecha de resolución de la Dirección Nacional de Trabajo" (http://www.mtss.gub.uy/index.php?option=com_content&view=article&id=1662&Itemid=488).

Ahora bien, como fuera señalado por el decisor de primera instancia: "En la especie no surge de los recibos de haberes pagados por la Comisión Barrio Abayubá en qué grupo figuraban los actores".

"Cuando pasaron -los que pasaron- a trabajar en TRES OMBUES en los recibos figuran en el Grupo 40-101 y éste pasó ahora a ser el Grupo 15...".

"(omissis)"

"La Contadora Falero en su testimonio ya citado señala (sic) que estaban clasificados en el Grupo 15, aunque por error y luego de estos problemas fueron reclasificados al grupo 20..." (fs. 1946).

Por consiguiente, no habiéndose promovido ante el Ministerio de Trabajo la reclasificación de la actividad en el Grupo correspondiente, cabe concluir que "si hubo o no error en la clasificación el mismo no le es imputable a los accionantes y la demandada deberá responder por ello máxime que la reclasificación lo hizo por sí misma la citada ONG y ante el surgimiento de reclamos y sin la menor duda con la conformidad expresa o tácita de la Intendencia Municipal" (fs. 1947).

En definitiva, como se sostuvo en la atacada: "... de no existir adecuación a la clasificación, debe recurrirse a la vía administrativa denunciando la eventual inobservancia, lo que otorga seguridad jurídica a todo el conjunto. Pretender lo contrario y aplicar normas específicas de otro grupo de actividad, comportaría desvirtuar todo el sistema de fijación de salarios y beneficios previstos para determinado rubro de actividad" (fs. 2106 vto./2107).

En conclusión, el Grupo de actividad correspondiente es el 15, tal como se entendió en la sentencia recurrida.