

//tencia No.81

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JORGE RUIBAL PINO

Montevideo, seis de abril de dos mil quince

VISTOS:

Para sentencia, estos autos caratulados: **"C. G., R. Y OTROS C/ COMISIÓN DE APOYO DE PROGRAMAS ASISTENCIALES ESPECIALES DE A.S.S.E. Y OTRA. DEMANDA LABORAL. CASACIÓN"** IUE: 2-22281/2013, venidos a conocimiento de esta Corporación, en virtud del recurso de casación interpuesto por el representante de la co-demandada Comisión de Apoyo de Programas Asistenciales de A.S.S.E., contra la sentencia identificada como SEF-0012-000231/2014 del Tribunal de Apelaciones en lo Trabajo de 1er. Turno.

RESULTANDO QUE:

1.- Por Sentencia No. 4/2014 del Juzgado Letrado de Primera Instancia del Trabajo de la Capital de 2do. Turno, se falló: "Desestimando las excepciones de carencia de legitimación y de caducidad y/o prescripción opuestas en autos".

"Haciendo lugar parcialmente y según lo que resulta del expositivo (Considerando II), del presente pronunciamiento) a la excepción de transacción movilizada en autos respecto de la co-actora Sra. D. y en su mérito condenando a las integrantes de la parte demandada solidariamente al pago a la actora Sra. D., por concepto de diferencias en nocturnidad generadas entre el

1º de junio de 2008 al 19 de marzo de 2010 inclusive y sus incidencias, reajustes, intereses, multa y daños y perjuicios preceptivos calculados a razón de un 10%, y desestimando la demanda a su respecto en todo lo restante”.

“Condenando solidariamente a ambas integrantes de la parte demandada a abonar a la actora (sic) R. C., A. G., S. G., y E. I., los conceptos de diferencias en el pago por nocturnidad y sus respectivas incidencias en rubros salariales, en licencia, salario vacacional y aguinaldo reajustes intereses y multa”.

“Condenando solidariamente a ambas integrantes de la parte demandada a abonar a las integrantes de la parte actora Sras. R. C., L. F., A. G., S. G., y E. I., los conceptos de compensaciones por antigüedad e incidencias correspondientes, en licencia, salario vacacional y aguinaldo, reajustes legales, intereses y multa”.

“Condenando solidariamente a ambas integrantes de la parte demandada a abonar a las actoras Sras. L. F., A. G. B., S. G., y E. I., por concepto de compensación (sic) en área cerrada (trabajo en C.T.I.), reajustes intereses y multa”.

“Condenando solidariamente a las integrantes de la parte demandada al pago de los daños y perjuicios preceptivos (artículo 4to., Ley 10.449) calculados a razón de un 10% sobre los montos correspondientes a adeudos de rubros de naturaleza salarial

reconocidos por la presente sentencia respecto de cada accionante".

"Todo lo antedicho, según detalle relativo a cada integrante de la parte actora correspondiente a cada uno de los créditos reconocidos en la presente sentencia y su cuantificación formulada por la Sede en la liquidación del día de la fecha expresada en el Considerando destinado a 'pautas liquidatorias y liquidación' (Considerando VI) y de acuerdo a lo expresado en el dispositivo de la presente sentencia".

"A las sumas adeudadas se aplicarán los intereses legales en forma lineal no acumulable y los reajustes y accesorios legales correspondientes hasta su efectivo pago, con exclusión de los intereses de la base de cálculo de la multa".

"Recházase la pretensión de condena a futuro".

"Desestímase la demanda de autos en todo lo restante".

"Sin especiales condenas procesales en costos, las costas a cargo de la demandada..." (fs. 343/377 vta.).

Decisión que fue confirmada por la atacada (fs. 491/501).

2.- A fs. 506/511, la representante de la co-demandada A.S.S.E. interpuso recurso de casación, y luego de fundar la admisibilidad de la

recurrencia, postuló que el Tribunal habría infringido, o aplicado en forma errónea, los arts. 137, 140, 141, 197, 198 y 257 del C.G.P., así como lo establecido en las Leyes Nos. 10.449, 11.925, 14.791, 16.002, 16.170, 16.736 y 18.161 y en los Decretos Nos. 185/2004 y 138/2005.

Alegó, en síntesis, que la decisión impugnada no valoró las pruebas aportadas, considerando cada una de las producidas en su conjunto ni racionalmente de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Debió considerarse que A.S.S.E., es una persona jurídica distinta a la co-demandada Comisión de Apoyo, que presenta la calidad de persona jurídica privada sin fines de lucro, que tiene como principal objetivo colaborar en el desarrollo de las tareas de A.S.S.E., tratándose de una persona jurídica diferente a la Unidad Ejecutora a la cual presta su apoyo, con una individualidad propia que le permite generar actos jurídicos propios y que, por tanto, no obligan a la Unidad Ejecutora respectiva.

Asimismo, la sentencia atacada, infringió las disposiciones que establecen la exclusiva competencia del Poder Ejecutivo, para determinar la inclusión en los distintos Grupos de Actividad, conculcando, por lo tanto, la seguridad jurídica.

Contiene, además, una incorrecta interpretación o aplicación de la ley al condenar en forma solidaria a ambas demandadas, dado que -

en el caso- no se da la hipótesis del supuesto "empleador complejo". El hecho de que A.S.S.E. aporte los recursos materiales, sea el titular del centro asistencial en el cual prestan funciones los profesionales reclamantes, y emita directivas de funcionamiento de dicho centro, no constituyen por sí solos elementos que evidencien una solidaridad con la Comisión de Apoyo en sus responsabilidades.

Asimismo, no corresponde a ningún empleador en forma exclusiva, realizar la clasificación de cada actividad en un grupo determinado, sino que corresponde a la Comisión referida, debiendo inferirse que tampoco le compete al Poder Judicial; la sentencia de segunda instancia recurrida recalificó la categorización del Grupo, tarea que la ley le otorga al Poder Ejecutivo.

La sentencia vulneró lo establecido en el art. 39 de la Ley No. 11.925, que dispone la caducidad de todos los créditos y reclamaciones contra el Estado a los cuatro años de que pudieron ser exigibles, por entender que no corresponde su aplicación al caso de autos.

Solicitó se dicte sentencia casando la recurrida, dictando la que en su lugar corresponda.

3.- Conferido traslado (fs. 513), fue evacuado a fs. 516/522 vta., por la representante de

los actores, abogando por el rechazo de la impugnación.

4.- Por Resolución del 24 de septiembre de 2014 (fs. 524), el "ad-quem", dispuso el franqueo del recurso y la elevación de los autos para ante esta Corporación, donde fueron recibidos el 3 de octubre de 2014 (nota de cargo, fs. 530).

5.- Se confirió vista al Sr. Fiscal de Corte (fs. 531), quien, por Dictamen No. 4362/2014, analizando el agravio referido a la recalificación en un Grupo de actividad, sostuvo que correspondía su rechazo.

6.- Habiendo cesado en su cargo, el Sr. Ministro Dr. Julio César Chalar, el 5 de noviembre del año 2014, se dispuso la celebración de la correspondiente audiencia para el sorteo de integración (Decreto No. 2.163/2014, fs. 540), recayendo el azar en el Sr. Ministro Dr. Adolfo Fernández de la Vega (fs. 545).

7.- Completado el pasaje a estudio dispuesto por Auto No. 1.913/2014 (fs. 536), se acordó el dictado de sentencia en forma legal.

CONSIDERANDO QUE:

I.- La Suprema Corte de Justicia, integrada y por mayoría, habrá de acoger parcialmente el recurso de casación interpuesto y, en su mérito, anulará la decisión atacada, en cuanto condenó a A.S.S.E. y, en su lugar, desestimaré la demanda a su respecto.

II.- En primer lugar, debe tenerse

presente que -en autos- sólo interpuso recurso de casación la co-demandada Administración de los Servicios de Salud del Estado (en adelante A.S.S.E.).

Por lo tanto, el fallo de segunda instancia ha quedado firme respecto del otro accionado, es decir la Comisión de Apoyo de Programas Asistenciales Especiales de la UE 068 (A.S.S.E.).

III.- En cuanto al agravio fundado en la inexistencia de conjunto económico entre ambas Instituciones, corresponde recibir el agravio.

Se agravió el impugnante por entender que: "En el presente caso, no se da la hipótesis del supuesto 'empleador complejo'" (fs. 508 in fine), agregando que: "En la medida que las accionantes celebraron contratos con la Comisión de Apoyo de ASSE, persona jurídica distinta del Estado, creada por el artículo 82 de la Ley 16.002, art. 149 de la Ley 16.170, art. 396 de la Ley 16.736, no puede procesalmente aceptarse la legitimación pasiva en la causa de ASSE, condenándola solidariamente con la codemandada" (fs. 508 vta./509).

En este orden, asiste razón al impugnante, resultando trasladable lo expresado por esta Corporación, en Sentencia No. 830/2014: "...resulta susceptible de análisis el agravio referido al acogimiento de la excepción de falta de legitimación pasiva de A.S.S.E., el que resulta de rechazo".

"La parte actora entabló su

reclamo contra ambas Instituciones, fundando su legitimación pasiva en la figura del empleador complejo, alegando que se desempeñaban para ambas empleadoras, existiendo subordinación jurídica respecto de las dos, señalando que la Comisión de Apoyo es quien los contrata, paga el salario, y a su vez los trabajadores se desempeñan en un servicio asistencial perteneciente a A.S.S.E...".

"Tanto el decisor de primera instancia como el Tribunal 'ad quem' relevaron la falta de legitimación sustancial pasiva de A.S.S.E., en razón de que no existe vínculo funcional entre los promotores respecto de los rubros demandados, decisión que -como se señalara ut supra- si bien es pasible de revisión conforme el art. 268 in fine del C.G.P., corresponde su rechazo al compartirse los fundamentos expuestos en ambas instancias para arribar a tal decisión".

"Refiriéndose a la figura del empleador complejo, la Corte ha sostenido que ella se da 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 (Castello, Alejandro, responsabilidad solidaria en el D. del trabajo, pág. 125,' (Sentencias Nos. 578/2012 y 381/2014)".

"Tal como precisaran los

Tribunales de mérito: "...en la especie no se da el supuesto de empleador complejo reclamado por la accionante. En efecto, como bien lo sostiene la codemandada Comisión de Apoyo a los Programas Asistenciales de A.S.S.E. (fs. 214) la referida teoría del empleador complejo tiene su fundamento en que el trabajador no tiene porque saber quién es jurídicamente su empleador, extremo que no se da en la especie. En efecto, las accionantes tienen pleno conocimiento de que contrataron sus servicios con la referida Comisión de Apoyo y no con A.S.S.E.".

"En el subexamine, como fue relevado en ambas instancias, los promotores comenzaron a prestar funciones para la Comisión en el Hospital Pereira Rossell a partir del primero de agosto de 2000, trabajando como auxiliares de enfermería e instrumentista, celebrando contratos con dicha Comisión, no existiendo vínculo funcional alguno con A.S.S.E., por lo que procede desestimar el agravio deducido".

"Con las naturales adecuaciones, resulta trasladable lo expresado por la Corte en Sentencia No. 409/2014: "...la Comisión Honoraria del Patronato del Psicópata y el M.S.P. no conforman un conjunto económico, ya que ambos son personas jurídicas independientes, como ya se señalara por la Corte en caso análogo al presente donde, por mayoría, se sostuvo que: "...en el caso, la legitimación pasiva del M.S.P. no fue adecuadamente fundada en la demanda, limitándose los

accionantes a expresar que el Patronato del Psicópata depende del M.S.P..., lo que no es cierto, puesto que se trata de una persona pública no estatal, con su propia estructura jerárquica y cometidos definidos por Ley' (cf. Sentencia de la Corte No. 408/2003)'".

"Además, y como correctamente lo señala el tribunal, la Comisión es persona jurídica de derecho público no estatal, conforme Ley No. 11.139 y su modificativa No. 15.594, posee un patrimonio propio, distinto del M.S.P., con cometidos definidos en su norma de creación".

IV.- Al entenderse que no existe vínculo funcional alguno con A.S.S.E., es decir, al carecer de legitimación dicha co-demandada, no corresponde ingresar al análisis de los agravios referidos a la supuesta recalificación por parte del "ad-quem", de la categorización del Grupo, tarea que la ley le otorga al Poder Ejecutivo, ni tampoco el que refiere a la inaplicación del art. 39 de la Ley No. 11.925.

Ello, por cuanto, como se indicó párrafos arriba, en el presente, la parte actora demandó a Comisión de Apoyo y A.S.S.E. y siguiendo lo expuesto por la Corporación en la Sentencia No. 830/2014, cabe recordar que la Comisión de Apoyo es una persona jurídica de derecho público no estatal, como ya se sostuviera en Pronunciamiento No. 1.807/2013, por lo que no es aplicable el régimen de excepción establecido en la

parte final del art. 268 del C.G.P.

En el subexamine, el Tribunal confirmó la sentencia de primera instancia y, lo hizo sin discordias, por lo que al entender que A.S.S.E. carece de legitimación, deviene improcedente la revisión del resto de los agravios deducidos.

V.- La conducta endoprocesal de las partes no da mérito para imponer especial condenación en gastos causídicos en el grado (art. 688 C.C., art. 279 y 56.1 C.G.P., in ordine).

Por tales fundamentos, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría,

FALLA:

ANÚLASE, PARCIALMENTE LA SENTENCIA IMPUGNADA, EN CUANTO CONDENÓ SOLIDARIAMENTE A LA ADMINISTRACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD DEL ESTADO Y, EN SU LUGAR, DESESTÍMASE LA DEMANDA A SU RESPECTO.

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL.

OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

**DR. JORGE O. CHEDIAK GONZÁLEZ
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. JORGE RUIBAL PINO
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

DR. JORGE T. LARRIEUX RODRÍGUEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

Discorde parcialmente, en
tanto voto por desestimar
DR. ADOLFO FERNÁNDEZ DE LA VEGA el recurso de casación,
MINISTRO también respecto de la
condena solidaria a la Administración de los Servicios de
Salud del Estado (A.S.S.E.).

En efecto, aún admitiendo que
se trata de un asunto altamente opinable, pero manteniendo
la posición jurisprudencial adoptada para casos similares,
entiendo que no resulta de recibo la causal casatoria
referente a que no estemos ante un supuesto de "empleador
complejo".

Es verdad que analizando la
evolución del instituto, encontramos que la denominada
Administración de los Servicios de Salud del Estado

(A.S.S.E.) es actualmente un Servicio Descentralizado, con personería jurídica propia y de naturaleza privada, que se relaciona con el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Salud Pública. A su vez, la Comisión de Apoyo de Programas Asistenciales Especiales de la U.E. 068 de A.S.S.E., fue creada de acuerdo a la Resolución Ministerial No. 312 de fecha 16 de junio de 1993, conforme lo previsto por el art. 82 de la Ley No. 16.002, a lo que debe agregarse el art. 149 de la Ley No. 16.170 y 396 de la Ley No. 16.736 y Decreto No. 193/000, por lo que, goza de personería jurídica y presupuesto propio, regulándose por el derecho común (art. 765 inc. 3 Ley No. 16.736). Tiene como cometido el mejoramiento de la gestión de áreas hospitalarias, sus miembros integrantes son honorarios, no tiene fines de lucro, no presta servicios de salud directamente, sino que apoya la gestión hospitalaria de la unidad ejecutora en cuestión, siendo su deber celar por los fondos públicos que se les transfiere y obtener niveles de prestación de salud equiparable a los servicios privados. Por consecuencia, no debe soslayarse a la hora de emitir opinión, que la Comisión de Apoyo reconoce su origen en la necesidad de mejorar la gestión hospitalaria en los centros de tratamiento intensivo a fin de alcanzar el nivel que se advertía en las instituciones privadas, extendiéndose luego a distintos proyectos del área asistencial -incluyendo el de las técnicas radiólogos como la actora- debiendo tenerse presente que la Comisión no presta servicios en forma

directa, sino que, como viene de decirse, apoya la gestión hospitalaria de la unidad ejecutora en cuestión, aplicando para ello fondos públicos. El art. 396 de Ley No. 16.736 habilitó la transferencia de recursos económicos a las Comisiones de Apoyo (A.S.S.E.) los cuales deberán ser ejecutados bajo la supervisión del Director de cada unidad ejecutora (Hospital).

Pero al respecto, entiendo de recibo los argumentos de las sentencias de primera instancia a los que remito "*brevitatis causae*", que cuentan más allá de reiterar que estamos ante un tema opinable, actualmente con el aval de las Salas Laborales y de alguna Civil, y que no se ven enervados por los agravios esgrimidos por A.S.S.E., pues que sean la Comisión y A.S.S.E. dos órganos distintos e independientes, así como que el trabajador sepa que ha contratado con la primera, no obsta a que se integre un supuesto de empleador complejo, cuando se dan los fundamentos que se establece doctrina y jurisprudencia para la configuración de este instituto, que tienen que ver con casos en los que existe una pluralidad de personas jurídicas 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 de conjunto económico.

Sobre el punto se comparte

con lo establecido por el T.A.T. de 1er. Turno entre otras en sentencia DFA-0012-000299/2014 SEF-0012-000160/2014 de fecha 6 de junio de 2014: "La parte actora pretendió la condena de ASSE por entenderla conformadora junto con la Comisión de Apoyo, de la figura del empleador complejo.

Y la Sala entiende que estando a los propios términos de la contestación de la demanda por su parte, surgen elementos de hecho que abonan el planteo accionante.

Por un lado debe verse cómo se define el empleador complejo y por otro si de la información de autos surgen elementos de hecho que encarten en la figura.

En cuanto al concepto de empleador complejo y la consecuente irradiación de responsabilidad - solidaria - constituye una creación de la doctrina ampliamente recogida por la jurisprudencia nacional.

La complejización de los procesos productivos, la especialización, los desarrollos tecnológicos, han provocado la modificación del mundo de trabajo en varios aspectos, entre ellos han acarreado la despersonalización del empleador clásico como único beneficiario directo del trabajo humano prestado en relación de dependencia. Esa despersonalización del empleador en el sentido indicado - más de un sujeto receptor y beneficiario del trabajo humano prestado en

relación de dependencia -, aún estando legitimada por el ordenamiento jurídico, conlleva el riesgo de la atomización de la responsabilidad ante los créditos laborales. De allí que el ordenamiento jurídico responde con reglas de derecho objetivo aplicables a los distintos fenómenos y con distinto alcance. Y a ello se suman elaboraciones doctrinarias y jurisprudenciales, acerca de la personería laboral del empleador (con el mismo sentido apuntado precedentemente) construidas en base a los principios de protección del trabajo humano y primacía de la realidad, que persiguen la eficacia de la protección del crédito laboral y que, privilegiando los hechos sobre las formas, sindicán la responsabilidad en el beneficiario del trabajo humano. Exponente de ello es la figura del empleador complejo (Rossi Rosina. Los terceros atípicos en la relación de trabajo. XV Jornadas nacionales de Derecho Procesal. Pág. 162).

Se identifica como empleador complejo a una pluralidad de empresas que organizan, dirigen y se benefician simultáneamente con los servicios de un trabajador dependiente pero que en principio carecen de ligazón de dependencia entre sí y no están sometidas a un mismo centro de dirección, diferenciándose así del modelo del conjunto económico (Castello Alejandro. Responsabilidad solidaria en el Derecho del Trabajo. Págs. 125. Grzeticich, Antonio. 'El juego de las responsabilidades en la descentralización empresarial' en Cuarenta estudios

sobre la descentralización empresarial y el Derecho del Trabajo. Montevideo, 2000. pág. 105 y sgtes.).

El fenómeno del empleador complejo, según se extrae de los todavía difusos contornos dibujados por la jurisprudencia, aparece como una hipótesis de coordinación entre varias empresas sin perjuicio de que en los hechos la diferencia en dimensión y el poderío económico produzca una suerte de dominación fáctica de una sobre otra. La jurisprudencia ha manejado la figura como el género de varias especies que sin embargo presentan aspectos comunes: la independencia - en medida variable - entre las empresas que lo conforman y al tiempo, la coordinación entre ellas, también en medida variable (Rossi, Rosina op. Cit.).

Siendo tal el planteo de los accionantes, debía indagarse si entre las co demandadas efectivamente ocurría una suerte de coordinación al tiempo de beneficiarse directa o indirectamente con el trabajo de aquellos.

Y las expresiones de la contestación de la demanda así como un conjunto de indicios , así lo revelan.

En tal sentido: La Comisión de Apoyo de los Servicios Asistenciales de la Administración de los Servicios de Salud del Estado (ASSE) contrató a los accionantes. Pero fue ASSE quien los designó a trabajar en determinados centros de salud. Además, la

Comisión de Apoyo opera como unidad ejecutora de ASSE por lo que viene a beneficiarse del trabajo humano prestado por los reclamantes. Por otra parte también ASSE es quien asume los costos de la contratación.

De allí que a la hora de la ejecución y sin perjuicio de las formalidades de la contratación o incorporación a la relación e trabajo privada, ASSE resulta beneficiaria y se ubica por ende en la relación jurídica triangular.

Por cuanto viene de decirse, no se estimará el agravio".

Además se comparten los siguientes conceptos vertidos por el T.A.T. de 2º Turno en Sentencia No. 511/2012 en un caso similar al que nos ocupa: "Sobre el agravio por entenderse que en el caso las codemandadas constituyen un empleador complejo, la sala entiende que no asiste razón a la recurrente, ya que la sentencia concluye correctamente que estamos ante la figura del empleador complejo.

A manifestado este Tribunal 'lo que interesa a juicio de la sala y conforme a la opinión jurídica recibida al respecto, es que para configurar dicha complejidad de empleador importa la dependencia concomitante del trabajador respecto de más de una empresa: no la vinculación que estas mantuvieran entre sí.'

'Según lo entendió esta

Cámara, la dependencia directa del trabajador de su empleador, no se determina exclusivamente por la contratación inicial sino por el relacionamiento ulterior que apareciere realmente subordinado al mismo a determinada persona. Habiéndose constatado que el trabajador contrata con determinada empresa que le indica destino y salario, pero realizándose el trabajo en y para otra empresa y bajo las órdenes de ésta, en consecuencia, para la sala son responsables cada uno por el todo' (Sentencia N° 50 de 6/2007 de este Tribunal).

La sentencia recurrida analiza la prueba obrante en cuanto a la instrumental y a su vez la testimonial de foja 1938 a 1941 vuelto y concluye que se trataba de un empleador complejo donde la Intendencia de Montevideo fomentaba la prestación de servicios de salud a las zonas más cadenciadas de la Ciudad, ya sea directamente en algunos casos o a través de Convenios de donaciones modales con ONG, pero que ejercía un verdadero poder de contralor, dirección y pago (foja 1942).

Se coincide con las conclusiones a las que arriba el magistrado de primer grado, que analizó y valoró adecuadamente la prueba según artículo 140 del Código General del Proceso.

Afirma el Dr. Alejandro Castello: 'El empleador complejo. En los últimos años la jurisprudencia laboral uruguaya ha comenzado a elaborar una

nueva noción: la de empleador complejo. Si bien sus contornos son aún poco definidos puede afirmarse que se trata de una figura afín pero distinta a la de 'conjunto económico' y se derivaría o vincularía con el instituto de la personería laboral del empleador, convergen la Teoría del Conjunto Económico, la de empleador complejo y otras formas análogas.

Cabe recordar que según la noción de personería laboral del empleador creada por la jurisprudencia uruguaya se entiende que el Derecho Laboral tiene suficiente autonomía como para otorgar personería laboral a determinadas realidades, y pueden también descartar dentro del campo laboral privándola de efectos, la personería derivada de otras ramas jurídicas.

El concepto de empleador complejo 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 de conjunto económico.

Uno de los casos en que la jurisprudencia ha utilizado el concepto de 'empleador complejo' es en el suministro de mano de obra.

También el Tribunal de Apelaciones de Segundo Turno ha utilizado la noción de

'empleador complejo' aplicándola a un caso en que el trabajador se desempeñó en forma sucesiva e ininterrumpida para dos empresas que tenían el mismo giro comercial, utilizaron el mismo local, la misma clientela, idéntico mobiliario y a su frente se encontraba la misma persona.

En el estado actual del pensamiento solo puede endilgarse que con esta nueva noción la jurisprudencia pretendería responsabilizar solidariamente a todas las empresas que aún no siendo formalmente del trabajador son receptores y usuarios de los servicios que este cumple.

Frente al trabajador todas las empresas que lo ordenan e instruyen se exteriorizan como empleadores y tienen atributos propios de esta figura, lo que determina que pueda hablarse de empleador plural o complejo' (*'Responsabilidad solidaria en el derecho del trabajo'* páginas 125 - 126 Fundación de Cultura Universitaria).

Y aplicando estos conceptos al caso de autos, de la prueba producida y que bien valora la sentencia recurrida de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 140 del Código General del Proceso, se acreditó que ASSE controlaba en forma directa la actividad de los actores y se beneficiaba de la misma. Asimismo surge acreditado que ASSE designó a los integrantes de la Comisión de Apoyo, como que el principal recurso financiero de la misma es brindado por el Ministerio de Salud Pública

a través de ASSE y esta contrata, selecciona el personal que se desempeña en los hospitales y la dirección de los mismos efectúa el control y dirección de su trabajo, en igual condición que lo hace la Comisión de Apoyo, todo lo que hace que se tenga por cierta la existencia de un empleador complejo, por lo que se rechaza el agravio a su respecto".

La Sala Laboral de 3er. Turno en Sentencia Definitiva No. 119/2013 también se ha pronunciado en este sentido agregando: "En otro orden y claramente vinculado a la legitimación pasiva está el agravio formulado por ambas codemandadas que niega la existencia de la figura del empleador complejo.

En lo cual también se entiende que las recurrentes carecen de razón puesto que respecto de tal figura refiere el Dr. Castello: '...Si bien sus contornos son aún poco definidos, puede afirmarse que se trata de una figura afín pero distinta a la de 'conjunto económico' y se derivaría o vincularía con el instituto de la personería laboral del empleador'. (...) 'El concepto de empleador complejo 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' (vide 'Responsabilidad Solidaria en el Derecho

del Trabajo', páginas 125-126).

Se da en la especie una pluralidad de empleadores que organizan dirigen y se benefician simultáneamente de los servicios de un trabajador (vide de Castello-Mariezcurrera en la Revista de Derecho Laboral Nro. 223 página 607 y ss.).

'La figura del empleador complejo se aplica tanto para el caso en que las empresas sean genuinas, auténticas y carezcan de lazos de dependencia entre sí, como en los casos en que una de ellas posee una supremacía o interferencia sobre la otra u otras. En el primer caso, estamos en presencia de formas de colaboración y cooperación inter empresarial, como pueden ser las redes de empresas, joint venture, consorcios, uniones transitorias de empresas, agrupaciones de interés económico, etc. La noción de empleador complejo se utiliza para alcanzar los casos en que existen trabajadores que prestan servicios indistintamente para todas las empresas del grupo de coordinación, por lo que todas ellas se tornan responsables solidariamente frente al trabajador. En el segundo caso, la empresa comitente ejerce su conducción sobre las demás empresas proveedoras de servicios (empresas auxiliares o periféricas), por lo que éstas se convierten en simples órganos de transmisión de directivas emanadas de aquella. Ello cuando ocurre en el proceso de externalización media una injerencia claramente invasora del poder organizativo, directivo y disciplinario de la

principal sobre el ámbito de actuación de la tercera, de tal forma que el personal de ésta responda indistintamente a las directivas de una u otra, se está en presencia de un empleador complejo, que justificaría una hipótesis de responsabilidad solidaria'.

Lo que fue expuesto en punto a la legitimación pasiva resulta fundamento bastante a los efectos de demostrar inequívocamente la condición de empleador complejo que ambas codemandadas se concluye revisten".

Es que como ha señalado la Sala Laboral de 4to. Turno en Sentencia DFA-0511-000159/2014 SEF-0511-000118/2014 de fecha 13 de mayo de 2014: "Lo relevante es, que es claro que ASSE se benefició con el trabajo de las auxiliares de enfermería contratadas por la Comisión de Apoyo para desempeñarse en el C.T.I. del Hospital Pereira Rosell, por ende, estas fueron dirigidas y controladas por las jerarquías del Hospital, encargándose la Comisión de contratarlas y abonarles el salario con fondos provenientes del MSP. Vale decir, que las actoras estaban sometidas al poder de dirección del Hospital y la Comisión les abonaba el salario. Entonces, es evidente que se da la hipótesis del empleador complejo alegada en la demanda y recogida por la recurrida (fs. 226), más allá de que sean entidades independientes, siendo inconcuso que la Comisión fue creada a los efectos de apoyar a ASSE con el suministro de personal de la salud como es el caso de las

actoras en régimen de derecho privado".

Cabe señalar que también ha aceptado que estamos ante un supuesto de empleador complejo el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5to. Turno en Sentencia No. 96 /2011 de fecha 27 de julio de 2011, cuando establece que: "*Cabe inferir de lo expuesto que la situación de autos se acerca a una eventual hipótesis de empleador complejo, alejándose firmemente de los fenómenos de 'intermediación' o de 'suministro de mano de obra' y claramente, también, de una hipótesis de 'subcontratación', que presuponen la existencia de organizaciones empresariales formal y sustancialmente independientes.*

Si bien se trata de situaciones que guardan conexión directa o indirecta con la descentralización empresarial y más aún con la responsabilidad solidaria, su ausencia de tratamiento específico en la las Leyes Nos. 18.098, 18.099 y 18.251 determina la imposibilidad de analizar la eventual configuración del fenómeno, en la medida que no conformó el fundamento de la pretensión (Cf. Jorge Rosenbaum y Alejandro Castello en Subcontratación e Intermediación Laboral, pág. 27, 2da. Ed. FCU año 2008)".

DR. FERNANDO TOVAGLIARE ROMERO
SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

