

//tencia No. 344

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZÁLEZ

Montevideo, veintiuno de setiembre de dos mil dieciséis

VISTOS:

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: **"RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, ANA Y OTRA C/ COMISIÓN DE APOYO DE PROYECTOS ASISTENCIALES ESPECIALES UE 068 Y OTRA - PROCESO LABORAL ORDINARIO LEY 18.572 - CASACIÓN"**, IUE: 2-23622/2014, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en virtud de los recursos de casación interpuestos por las codemandadas A.S.S.E. y Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales Especiales UE 068 contra la sentencia definitiva N° 6/2016 dictada por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1° Turno.

RESULTANDO:

I) Por sentencia definitiva N° 65 del 14 de noviembre de 2014, el Juzgado Letrado de Primera Instancia del Trabajo de 11° Turno falló:

"Haciendo lugar a la excepción de falta de legitimación interpuesta por ASSE y desestimando la demanda [contra la] Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales Especiales de la Unidad Ejecutora 068 -ASSE. Costas a cargo de la parte demandada" (fs. 398-405).

II) Por sentencia definitiva N° 90 del 13 de mayo de 2015, el Tribunal de Apelaciones

del Trabajo de 2º Turno falló:

"Confírmase la sentencia de primera instancia, excepto en cuanto a la desestimatoria de la excepción de falta de legitimación pasiva de ASSE en lo que se revoca, conforme lo expresado en el Considerando II (...)" (fs. 471-475 vto.).

III) Por sentencia definitiva Nº 287 del 4 de noviembre de 2015, la Suprema Corte de Justicia anuló la sentencia recurrida por vicio de forma y, en su mérito, remitió la causa a conocimiento del Tribunal de Apelaciones del Trabajo subrogante para que resolviera el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 409-414 (fs. 518-524).

IV) Por sentencia definitiva Nº 6 del 3 de febrero de 2016, el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1º Turno falló:

"1. Revócase la sentencia de primera instancia. 2. Desestímase la excepción de falta de legitimación pasiva de la co demandada ASSE y condénasela en forma solidaria con la Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales Especiales de la unidad ejecutora 068, a pagar a las accionantes, las horas comunes, horas extra, nocturnidad, antigüedad conforme la liquidación de la demanda, a la que se adicionará el interés legal y la actualización hasta su efectivo pago

(...)” (542-552).

Interpuestos los recursos de aclaración y de ampliación por el representante de la parte actora (fs. 556-556vto.), la Sala resolvió:

“1) Atento a las variables previstas en el art. 4 de la ley 10.449 y los hechos que surgen de autos, fíjense los daños y perjuicios en el 10%. 2) Teniendo en cuenta la ausencia de controversia categórica que surge de la contestación de la demanda, condénese a la demandada a pagar a los accionantes la licencia complementaria estando a la liquidación de la demanda. 3) Ampárase la pretensión de condena en las proporciones que los rubros acogidos generan en licencia, salario vacacional y aguinaldo, estando a la liquidación de la demanda” (fs. 558).

V) La codemandada A.S.S.E. dedujo recurso de casación contra la mencionada sentencia (fs. 570-576), expresando, en síntesis, los siguientes agravios:

a) Las Comisiones son personas jurídicas diferentes a la Unidad Ejecutora a la cual le brindan apoyo, con una individualidad propia que les permite generar actos jurídicos propios, que, por lo tanto, no obligan a la Unidad Ejecutora respectiva. A.S.S.E. resulta extraña al reclamo que formuló la parte actora contra la Comisión de Apoyo de la Unidad

Ejecutora 068.

b) La ley 18.099 ha sido modificada por la ley 18.251, por lo cual a falta de ley que imponga la solidaridad, no puede deducirse su existencia.

c) Los actores celebraron un contrato de trabajo con la Comisión, esto es, se vincularon a través de un contrato de carácter netamente privado, que nada tiene que ver con la relación estatutaria que surge como consecuencia del vínculo de un funcionario público con una persona pública estatal.

d) El tribunal *ad quem* aplicó erróneamente lo establecido en las leyes 10.449 y 14.791 y en el decreto 138/05, disposiciones en las cuales se establece la exclusiva competencia del Poder Ejecutivo para determinar la inclusión en los distintos Grupos de Actividad. En nuestro país, la fijación de salarios se efectúa por medio de la convocatoria a los Consejos de Salarios, órganos de integración tripartita que, mediante el mecanismo del diálogo social, establecen salarios mínimos, categorías y otros beneficios.

e) En tal sentido, el órgano de segundo grado no tuvo en cuenta que la Comisión de Apoyo no brinda servicios de salud de forma directa, sino que su función es asistir a la gestión

hospitalaria. Cabe concluir, entonces, que, en la sentencia de segunda instancia, resultan violentadas las normas que le atribuyen al Poder Ejecutivo la potestad exclusiva de efectuar la categorización en los distintos Grupos de Actividad, conculcando, por lo tanto, la seguridad jurídica.

VI) La Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales Especiales 068 también dedujo recurso de casación contra la sentencia del Tribunal de Apelaciones (578-593 vto.), articulando, en lo medular, estos agravios:

a) La Sala aplicó incorrectamente el art. IX del decreto 463/006 y el Convenio del Consejo de Salarios del Grupo 20 del 25 de octubre de 2013. La norma refiere a los cargos, y no al conjunto de beneficios establecido en el Grupo 15, como se pretendió en la demanda. En el Grupo 20, se regulan expresamente la antigüedad, la nocturnidad y la licencia, pero el Tribunal no dice qué hacer con esos beneficios, sino que simplemente se desliza hacia los beneficios del Grupo 15, sin analizar los beneficios del Grupo 20. Además, tampoco reparó en los beneficios establecidos por el Convenio Colectivo de Empresa y remite a los "beneficios y categorías", lo que viola la norma de envío que, textualmente, habla de cargos.

b) El tribunal *ad quem*

sostuvo que su parte, al evacuar el traslado del recurso de apelación, no invocó concretamente los convenios colectivos. Tal afirmación no es correcta. En la contestación, se señaló que la licencia para el personal es de 25 días anuales conforme al Grupo 20 (numeral 20 de la contestación); en cuanto a la nocturnidad, se indicó que, conforme al grupo de actividad al que pertenecen las comparecientes, sería el 20% (fs. numeral 21 de la contestación), y, en el numeral 22, se expresó que existen diversos convenios colectivos que consagran los respectivos aumentos salariales, así como otros beneficios. En definitiva, no corresponde hacer lugar al pago de diferencias de antigüedad y de nocturnidad. Para el caso de no amparar totalmente este agravio, cabría condenar a pagar la suma referida en la liquidación efectuada, descartando la condena a pagar licencia especial o, en su defecto, abatiéndola a la mitad.

c) El Tribunal violó la ley 5.350, el art. 6 del decreto del 29 de octubre de 1957 y el Convenio Colectivo del 24 de abril de 2014. La parte actora no dijo si el retén se cubría desde la casa o no. Pero las accionantes solo son convocadas para urgencias, ya que el resto de las intervenciones en que participan es programado y coordinado con antelación. Desde el punto de vista ontológico, el retén no es lo mismo que estar a la orden.

d) La Sala también vulneró el principio de competencia, que tiene su fundamentación en el art. 190 de la Constitución y está consagrado en: los arts. 5 y 6 de la ley 10.449, el decreto-ley 14.791, el decreto 138/005, y los art. 7, 11 y 14 de la ley 18.566. Las personas estatales pueden hacer lo que la Constitución o sus cartas orgánicas les facultan, por el propio imperio de la reserva legal. Dentro de la DI.NA.TRA., funciona la Comisión de Clasificación y Agrupación de Actividades Laborales, por lo cual no es el empleador quien elige dentro de qué grupo está o a qué grupo pertenece, sino que dicho órgano específico es quien lo asigna.

e) El Tribunal también aplicó en forma incorrecta el art. 8 de ley 18.572; los arts. 117.5, 139, 140, 141, 170, 171 y 172 del C.G.P.; el art. 4 de la ley 10.449; la ley 15.996; y los decretos 258/87 y 440/985. Así, la Sala no tuvo en cuenta: la falta de alegación en la demanda y de indicación de la prueba; la prueba documental incorporada al proceso, que choca con lo que surge de los recibos glosados; y la prueba testimonial diligenciada en la audiencia. El tribunal *ad quem* vulneró las reglas de valoración de la prueba al no interpretar las planillas de pagos agregadas, que reflejan que las trabajadoras cobraron siempre. Es

grosero condenar conforme a las horas que figuran en los recibos, cuando surge probada su falsedad ideológica, por lo que no corresponde la condena a pagar horas extras.

VII) Los recursos de casación fueron debidamente sustanciados.

Recibidos los autos en la Corporación, ésta dispuso el pasaje de los autos a estudio, al término del cual se acordó el presente pronunciamiento en forma legal y oportuna.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por el quórum legalmente requerido (art. 56 inc. 1 de la ley 15.750), casará la sentencia recurrida en cuanto a la condena que le impuso a la codemandada A.S.S.E. y, en su lugar, desestimará la demanda promovida en su contra por falta de legitimación pasiva; y la casará también en cuanto condenó a la codemandada Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales Especiales de A.S.S.E. UE 068 a pagar los rubros horas extras, nocturnidad, antigüedad y licencia complementaria, desestimando la pretensión deducida en tal sentido.

II) La estructura procesal para tramitar pretensiones laborales contra Administraciones públicas

Con carácter liminar, co-

rresponde que la Corporación se pronuncie sobre la estructura procesal por la cual se debieron haber tramitado las pretensiones acumuladas en el presente proceso, ya que ello tiene incidencia en la forma en la que se tramitó el recurso de casación.

A juicio de este Colegiado (en tesitura que comparten sus cinco miembros naturales), las pretensiones acumuladas en autos debieron haberse tramitado por la estructura del proceso ordinario de conocimiento prevista en el Código General del Proceso, y no -como se hizo de hecho- por la estructura del proceso ordinario regulada por la ley 18.572.

El art. 7 de la ley 18.572 dispone:

"(Ámbito de aplicación). Con excepción de lo establecido en normas que prevean procedimientos especiales, en materia laboral el proceso se regirá por lo previsto en esta ley".

A su vez, el art. 2 de la citada ley define a la materia laboral como: "asuntos originados en conflictos individuales de trabajo"; definición que coincide con la brindada por el art. 106 de la ley 12.803.

El concepto de conflicto individual de trabajo fue legalmente limitado por el

art. 341 de la ley 18.172, en cuanto dispone:

"Declárase que los conflictos individuales de trabajo a que refiere el artículo 106 de la Ley N° 12.803, de 30 de noviembre de 1960, no incluyen aquellos casos en los que, cualquiera sea la naturaleza de la relación, una parte en la misma sea una Administración estatal".

La norma continúa vigente, por ser una disposición especial que no puede considerarse derogada por la ley del proceso laboral.

Por ello, la estructura procesal que resulta aplicable a los procesos en que se juzguen conflictos individuales de trabajo en los que sea parte una Administración estatal no es la del proceso laboral ordinario previsto en la ley 18.572, sino la del proceso ordinario de conocimiento regulado en el Código General del Proceso.

La duda interpretativa se instaló en la doctrina de forma casi inmediata a la entrada en vigor de la ley.

Sobre esta cuestión, Klett plantea:

"De todas formas, no corresponde soslayar las dificultades que pueden plantearse en torno a la interpretación del art. 2 de la Ley, para armonizarlo con lo dispuesto en la Ley N°

18.172. En tal sentido cabría preguntarse, si resultan de aplicación estas nuevas estructuras, en los procesos en que el objeto del proceso lo constituye un conflicto individual de trabajo, cuando una parte es una Administración pública estatal. Y, ello aunque se entienda que esta competencia permanece en los Juzgados Letrados de lo Contencioso Administrativo y en los Jueces de Paz según la cuantía del asunto" (Klett, Selva, "Proceso ordinario", en *Nuevas especialidades del proceso sobre materia laboral. Ley N° 18.572*, 1ª edición, F.C.U., Montevideo, febrero de 2010, pág. 163).

En esta misma línea de razonamiento, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5º Turno, en su sentencia N° 541/2012, expresó:

"No deben confundirse las normas competenciales, que meramente determinan qué órganos jurisdiccionales han de conocer en un asunto, con las sustanciales (de Derecho Laboral o Administrativo) que pueden resultar aplicables al objeto del litigio como solución de fondo ni con las procedimentales, que establecen simplemente cuál es el trámite que ha de seguir el asunto sometido a decisión.

Por ejemplo, que se trate de un conflicto individual de trabajo contra el Estado solamente determina que en el plano competencial resulten convocadas para conocer del asunto, en

Montevideo y en el Interior, en primera instancia, las sedes con competencia contencioso-administrativa, y en alzada, los Tribunales de Apelaciones en lo Civil.

Pero ello no determina la procedencia de las estructuras procesales previstas por la Ley n° 18.572 ni condiciona el régimen sustantivo aplicable a la pretensión, en ningún sentido. Lo último constituye una cuestión de mérito a examinar en la eventual sentencia definitiva a recaer. A su vez, la temática relativa al procedimiento es independiente del Derecho Sustantivo que resulte aplicable, y en los conflictos individuales contra el Estado, se apliquen o no normas laborales, la vía procesal a seguir no es la de la Ley n° 18.572 (en mayor ni menor cuantía) sino la ordinaria del Código General del Proceso.

La vía ordinaria es la común, la procedente a falta de otra específica designada, de acuerdo con lo establecido por el art. 348 del Código General del Proceso, y resulta ser la indicada en el presente caso, porque la parte actora incurre en error al sostener que se rige, en procedimiento, por la Ley n° 18.572.

Esta última prevé en su art. 2 que 'Los Tribunales de la jurisdicción laboral entenderán en los asuntos originados en conflictos individuales de trabajo' y en el 7° que 'Con excepción

de lo establecido en normas que prevean procedimientos especiales, en materia laboral el proceso se regirá por lo previsto en esta ley'.

Por consiguiente, una pretensión laboral típica ingresa en la competencia laboral especializada y ha de ser tramitada por las vías que la Ley citada prevé 'en materia laboral'.

Pero un conflicto de trabajo que involucre al Estado se rige desde el punto de vista de la competencia por el art. 341 de la Ley n° 18.172, norma especial cuya vigencia bien fundó la apelada; y en cuanto al procedimiento, dado que ya no configura materia laboral típica, sino la especial con participación del Estado, o contencioso-administrativa, no ingresa en el art. 7 de la Ley n° 18.572 y carece de norma que le asigne otro procedimiento extraordinario o especial, de manera que ha de sustanciarse por la vía común, procedente toda vez que no existe otra señalada, que es la estructura ordinaria del Código General del Proceso'".

En los supuestos de acumulación inicial de pretensiones conforme al art. 120 del C.G.P. (una, de materia laboral; y otra, no estrictamente laboral -por imperio del art. 341 de la ley 18.172-), corresponde aplicar la estructura que brinda mayores garantías.

Como ha expresado la doctrina, cabe destacar que:

"La otra cuestión que se plantea, es si es viable la acumulación de pretensiones sometidas a tractos procesales diferentes. La respuesta afirmativa se impone, en función del principio dispositivo, en tanto el accionante, a quien beneficia la abreviación estructural, puede renunciar a la misma para optar por la deducción conjunta de dos pretensiones, las que obviamente habrán de tramitarse por la estructura que revista las mayores garantías.

Esta solución no emana de la letra directa de la ley, la que tampoco lo prohíbe. En aplicación de la norma de integración (art. 15) es lícito recurrir a un instituto de ratio similar como es la acumulación de autos, respecto del cual el art. 324.8 adopta la tesis que se postula" (Vescovi, Enrique, De Hegedus, Margarita, Klett, Selva, Minvielle, Bernadette, Simón, Luis María, Pereira Campos, Santiago, *Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado*, Tomo 3, Editorial Ábaco, 1995, pág. 216).

Por ello, la Suprema Corte de Justicia considera que el recurso de casación debe ser tramitado con arreglo a lo previsto por el Código General del Proceso, y no de acuerdo con las normas de la ley 18.572.

Como también se ha expresado a nivel doctrinario, en suma, sostener la vigencia del art. 341 de la ley 18.172 implica sostener, simultáneamente, el acotamiento de la definición legal de la materia laboral contenida en el art. 2 de la ley 18.572 (jurisdicción del trabajo). De acuerdo con este postulado, los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal ingresan en la competencia de los Juzgados de Paz Departamentales de la Capital o de los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en el Departamento de Montevideo, o bien en la de los Juzgados de Paz del interior (de todas las categorías) y de los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior con competencia en materia contencioso administrativa, siempre dependiendo de la cuantía del asunto. Y, en todos los casos, la estructura procesal aplicable será la del proceso ordinario de conocimiento previsto en el Código General del Proceso (Olivera Rangel, Germán, "La regulación legal de la competencia laboral y su relación con la estructura procesal aplicable en caso de procesos en que sea parte una Administración estatal", en *R.U.D.P.* 2/2011, pág. 1029).

Ello, sin perjuicio de que se entienda que, en casos como el de autos, la parte actora puede optar -en caso de que los codemandados sean

un particular y una Administración pública- entre presentar su demanda ante la Justicia del Trabajo o ante la Justicia Contencioso Administrativa (como entienden los Sres. Ministros Dres. Chediak, Hounie y Martínez; cf. sentencias Nos. 1.726/2009, 1.996/2009, 2.317/2010, 420/2012, 788/2013, 1.769/2013, 1.941/2014 y 1.189/2015, 2.185/2015 y 105/2016 de la Corporación, entre muchas otras); o bien que se considere que, aun en tales hipótesis de acumulación, la competencia exclusiva la ostentan los Juzgados con competencia en materia contencioso administrativa -por imperio del art. 341 de la ley 18.172- ya sean de Paz o Letrados, dependiendo de la cuantía del asunto (opinión de los Sres. Ministros Dres. Larrieux y Pérez Manrique; cf. sentencia N° 1.696/2012 de la Corporación; y discordias extendidas por los referidos Sres. Ministros en las sentencias Nos. 1.529/2013, 1.804/2013 y 2.091/2015 de este Alto Cuerpo, entre otras).

Finalmente, el hecho de que ambas instancias hayan sido tramitadas por la estructura ordinaria regulada en la ley 18.572 y de que las partes lo hayan consentido resulta irrelevante para la Corporación, por el carácter indisponible de las normas procesales y por no existir preclusión al respecto (cf. sentencia N° 192/2016 de la Suprema Corte de Justicia).

III) La ausencia de legitimación de la codemandada A.S.S.E.

A juicio de los Sres. Ministros Dres. Larrieux, Chediak, Pérez Manrique y Hounie, le asiste razón a la codemandada A.S.S.E. en cuanto a que carece de legitimación pasiva en causas como la que se promovió en estos autos.

La Corporación ya se ha pronunciado en varias oportunidades sobre la falta de legitimación de A.S.S.E. en casos como el debatido en este expediente.

Así, este Colegiado ha expresado, en términos que es dable reproducir, que:

"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 instruyentista, 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 correcta-

mente 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" (sentencia N° 830/2014; cf. sentencias Nos. 81/2015, 308/2015, 19/2016, 29/2016 y 56/2016 de la Corporación).

IV) Recurso de casación interpuesto por la codemandada Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales Especiales de A.S.S.E. UE 068

Los Sres. Ministros Dres. Larrieux, Chediak y Pérez Manrique consideran que los agravios articulados por la referida codemandada son parcialmente de recibo, como se analizará a continuación.

IV.1) La recurrente señaló que la Sala aplicó incorrectamente el art. IX del decreto 463/006 y el Convenio del Consejo de Salarios del Grupo 20 del 25 de octubre de 2013. Según la codemandada, la norma refiere a los cargos, y no al conjunto de beneficios establecido en el Grupo 15, como se pretendió en la demanda.

Sobre este punto, el Tribunal señaló que correspondía reconocerles a los trabajadores de la Comisión de Apoyo los beneficios del Grupo 15 en caso de que desempeñen categorías no

previstas en el Grupo 20.

El agravio esgrimido es parcialmente de recibo.

En la reciente sentencia N° 189/2016, la Suprema Corte de Justicia (con las voluntades conformes de los Sres. Ministros Dres. Larrieux, Chediak y Pérez Manrique) analizó la temática debatida en autos, despejando toda duda con respecto a la interpretación que la mayoría de este Alto Cuerpo efectúa de la remisión dispuesta por la norma invocada por la parte recurrente.

En cuanto a ello, la mayoría de la Corporación considera que la remisión debe entenderse únicamente a fin de obtener el salario correspondiente, y no es posible extenderla a otro tipo de beneficios acordados en dicho Grupo. Ello, por cuanto si se entendiera lo contrario, podría traer aparejado que se verifique un beneficio indebido o que se reclamen beneficios de uno y otro grupo en forma indistinta.

La regla es que los empleados de la Comisión de Apoyo integran el Grupo 20. Por consiguiente, los salarios y cualquier otro beneficio deben ser buscados en el Grupo de referencia. Ahora bien, de acuerdo con la remisión hecha en el propio decreto 463/006, en caso de que la categoría no se encuentre prevista, se puede acudir a otro Grupo por

la existencia de una norma que lo habilita, pero va de suyo que la remisión debe ser interpretada en forma estricta y debe ser entendida únicamente al efecto de obtener el salario, pero de ningún modo puede pensarse que dicha remisión incluye beneficios que se establecieron, estrictamente, para personas que trabajan en una rama de actividad diversa.

De conformidad con lo que señaló la Suprema Corte de Justicia en su sentencia N° 203/2015:

"(...) debe señalarse que, para el Grupo 20, rige el Decreto No. 463/2006, que, además de establecer las categorías del referido Grupo, expresamente prescribe, en su art. IX, que los cargos que no estén contemplados en ellas serán remunerados de acuerdo con lo fijado por los Grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a dichas actividades.

El mencionado decreto no hizo más que recoger el contenido del acuerdo a que se arribó por el Grupo 20, que abarca a las Entidades Sociales, Gremiales y Deportivas, Subgrupos 02 y 03, que, en su art. 9 (IX, Disposiciones Generales), estableció que: 'Los cargos que no estén contemplados en este laudo y referidos a funciones deportivas, educativas o de enseñanza, salud, gráficos, servicios gastronómicos y servicios de hotelería y similares, de

construcción o metalúrgica, etc., serán remunerados de acuerdo a lo fijado por los Grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a dichas actividades’.

Así, pues, no puede imputársele error al Tribunal, en la medida en que no surge de su decisión que hubiese colocado a los actores dentro del Grupo 15, que regula los servicios de salud y anexos, ni que desconociera que la Comisión no realiza prestación de salud en forma directa.

La decisión de la Sala se dictó de acuerdo con el contenido de la norma transcrita, por lo que, habida cuenta de que los cargos de los actores no se encontraban contemplados en el Grupo 20, en cuanto a su remuneración, estuvo a lo dispuesto por el Consejo de Salarios correspondiente a la actividad desempeñada, que se halla comprendida en el Grupo 15, que refiere a la salud.

El correcto razonamiento del órgano de segundo grado partió de la base de que la inclusión de la categoría a la que pertenecen los accionantes, según los Grupos de actividad de los Consejos de Salarios, es de competencia privativa del Poder Ejecutivo - M.T.S.S. en vía administrativa, y tal organismo la catalogó como integrante del Grupo 20 (antes, Grupo 42). Sin perjuicio de ello, evaluó, atinadamente, la incidencia que sobre la citada

calificación tiene el Decreto No. 463/2006, el cual, además de establecer las diferentes categorías del Grupo 20, prevé, expresamente, que los cargos que no estén contemplados en el laudo y que estén referidos -entre otras- a funciones de salud (como es el caso de autos) serán remunerados de acuerdo con lo fijado por los Grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a tales actividades".

Por ende, sí corresponde condenar a pagar la diferencia que emerge con respecto al Grupo 15 (por la remisión efectuada por el referido decreto), que establece salarios mínimos aplicables a cada categoría, diferencia que surgirá entre lo abonado por la Comisión y el mínimo establecido. Pero no los beneficios establecidos para el Grupo 15, grupo al cual no pertenecen las promotoras.

IV.2) En tal sentido, teniendo en cuenta lo señalado precedentemente, no cabe la condena impuesta a pagar horas extras, nocturnidad, antigüedad ni licencia complementaria, reclamos todos efectuados al amparo de las previsiones establecidas para el Grupo 15.

Según la Sala, corresponde estar al planteo de la parte actora, calificando como extras a todas aquellas horas que, en el mes, excedieran de 130.

El fundamento fue el siguiente: las accionantes "(...) indicaron que la calificación de unas y otras se deducía de lo dispuesto por el decreto n. 258/87 del 26 de mayo de 1987 que indica un máximo de 130 horas mensuales de guardia de retén para los técnicos hemoterapeutas.

La co demandada Comisión de Apoyo al contestar la demanda se limitó a expresar que 'no es cierto la realización de hora extra alguna, extremo que será de su exclusiva carga probarlo'. Pero nada dijo acerca de la regla de derecho objetivo aplicable invocada por la parte contraria" (fs. 547).

La mencionada mayoría de este Colegiado no comparte dicho razonamiento.

Como señalaron las propias accionantes, el decreto 258/87 de 1987 (fs. 48 y siguientes), que estableció un máximo de 130 horas mensuales de guardias de retén, no corresponde al Grupo 20, sino que, como surge de fs. 48, fue un acuerdo logrado por los Consejos de Salarios para el rubro de trabajadores técnicos y no técnicos comprendidos en el Grupo 40 (hoy Grupo 15) "Asistencia Médica y Servicios Anexos". En consecuencia, no procede la pretendida condena, por los fundamentos detallados párrafos arriba.

El rubro licencia complementaria también fue reclamado con fundamento en el art.

2 del decreto 258/987, señalándose que dicha norma dispuso que "(...) quien desempeñe sus tareas en régimen de trabajo rotativo gozará de una licencia de 10 días complementarios a los establecidos en la ley 12.590" (escrito de demanda, fs. 143 vto.), por lo que tampoco procede su recepción.

Lo mismo cabe decir con relación a la antigüedad y a la nocturnidad, rubros que fueron peticionados con fundamento en el decreto 440/985, que refiere al Personal Técnico del Grupo 40 (actual Grupo 15), (fs. 127 y siguientes).

Como se indicó en la sentencia N° 527/2013 de este Alto Cuerpo, dichos rubros están específicamente regulados para el Grupo 20 en el decreto 630/990, interpretado por Convenio de acta de fecha 22 de octubre de 2007 ante la DI.NA.TRA., pero no se reclamó en base a éste, lo que determina la improcedencia del pedido, pues los citados rubros fueron computados tal como están regulados para el Grupo 15.

Como ya se explicitó, al interpretarse que la remisión establecida en el decreto 463/006 debe ser entendida únicamente vinculada con el salario, va de suyo que la pretensión del pago de un rubro establecido para otra rama de actividad no puede prosperar.

IV.3) Por último, en rela-

ción con la condena impuesta por concepto de daños y perjuicios del 10% conforme al art. 4 de ley 10.449, no corresponde modificarla en la presente etapa.

Por un lado, porque la parte recurrente se limitó a invocar esta norma, pero no fundamentó, claramente, en qué consistiría su agravio, incumpliendo con lo dispuesto en el art. 273 del C.G.P; y, por otra parte, ya que tal como ha expuesto la Corporación (cf. sentencia N° 363/2013), el numeral tercero del art. 4 de la ley 10.449 establece, con total claridad, que una vez que es admitida la deuda por rubros laborales, procede la condena preceptiva al pago de los daños y perjuicios, perteneciendo a la órbita de discrecionalidad de los órganos de mérito la fijación del porcentaje aplicable al caso concreto, siempre que éste no supere el 50%.

La discrecionalidad de que goza el órgano de mérito en la fijación del porcentaje impide que se verifique un error normativo susceptible de ser corregido en el ámbito casatorio, salvo que arribe a una conclusión absurda, hipótesis excepcional en la que sí sería posible su reexamen por parte de la Suprema Corte de Justicia, pero ello no ocurrió en autos.

V) Las sanciones causídicas

La correcta conducta

procesal de ambas partes, la decisión parcialmente casatoria a la que se arriba y la existencia de dos discordias en el seno de la Corporación obstan a imponer especiales condenaciones causídicas en la presente etapa (art. 688 del C. Civil y arts. 56.1 y 279 del C.G.P.).

Por los fundamentos expuestos y las normas citadas, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría,

FALLA:

ANÚLASE LA SENTENCIA RECURRIDA EN CUANTO A LA CONDENA QUE LE IMPUSO A LA CODEMANDADA A.S.S.E. Y, EN SU LUGAR, DESESTÍMASE LA DEMANDA PROMOVIDA EN SU CONTRA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA; Y ANÚLASE TAMBIÉN EN CUANTO CONDENÓ A LA CODEMANDADA COMISIÓN DE APOYO DE PROYECTOS ASISTENCIALES ESPECIALES DE A.S.S.E. UE 068 A PAGAR LOS RUBROS HORAS EXTRAS, NOCTURNIDAD, ANTIGÜEDAD Y LICENCIA COMPLEMENTARIA, DESESTIMÁNDOSE LA PRETENSIÓN DEDUCIDA EN TAL SENTIDO.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO, PUBLÍQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

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

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

DR. JORGE O. CHEDIAK GONZÁLEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. FELIPE HOUNIE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE, por cuanto considero que corresponde desestimar íntegramente el recurso de casación interpuesto por la Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales 068, dado que ninguno de los agravios esgrimidos es de recibo.

1) En cuanto al agravio basado en la incorrecta aplicación del artículo 9 del Decreto 463/2006 y del Convenio del Grupo 20 de fecha 25 de octubre de 2013.

Este agravio fue desarrollado por la recurrente bajo el título: "Incorrecta aplicación del art. IX del Decreto 463/006 y [del] Convenio del Consejo de Salarios [del] Grupo 20 de fecha

25 de octubre de 2013" (fs. 579-579vto.).

El cuestionamiento se basa en el alcance que cabe dar a lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto 463/2006, que establece el laudo del Consejo de Salarios del Grupo 20, comprensivo del sector de actividad de la empleadora demandada.

En lo que interesa a este caso, en el artículo 9 del Decreto 463/2006 se dispone que los cargos que no estén contemplados en el laudo del Consejo de Salarios del Grupo 20 referidos a ciertas funciones, como las de salud, serán remunerados de acuerdo con lo fijado por los grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a dichas actividades. En el caso, el grupo de los Consejos de Salarios correspondiente a la salud es el Grupo 15.

La recurrente postula que la remisión que esta disposición realiza "es a la categoría, no al conjunto de beneficios establecido en el grupo 15" (fs. 579vto.). No funda en qué consistiría la infracción al Convenio del 25 de octubre de 2013.

No le asiste razón a la recurrente.

La decisión de la Sala se dictó de acuerdo con el contenido de la norma transcrita, por lo que, habida cuenta de que el cargo de las actoras (técnico hemoterapeuta) no se encuentra

contemplado en el Grupo 20, en cuanto a su remuneración estuvo a lo dispuesto por el Consejo de Salarios correspondiente a la actividad desempeñada, que se halla comprendida en el Grupo 15, que refiere a la salud en general.

No comparto el argumento de que la remisión dispuesta en el artículo 9 del Decreto 463/2006 fuese a la categoría y no al conjunto de beneficios establecido en el Grupo 15. Es muy claro que lo que la norma establece es que, en ausencia de previsión de la remuneración de una categoría laboral en el Grupo 20, rija la remuneración fijada en el grupo del Consejo de Salarios de que se trate. Al no estar fijada en el laudo del Grupo 20 la remuneración de la categoría o cargo "técnico hemoterapeuta", debe estarse a la remuneración fijada para tal categoría en el Grupo 15, "servicios de salud y anexos".

Cabe señalar que al contestar la demanda, la Comisión de Apoyo no formuló una liquidación alternativa a la propuesta por las actoras, lo que torna improcedente el agravio que, en casación, articuló al respecto.

Sobre el incumplimiento de la carga de la controversia de la liquidación en materia laboral, comparto los fundamentos expuestos por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1^{er} Turno en

sentencia N° 588/2011 y por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 2° Turno en sentencia identificada como SEF 0511-000172/2014.

Así, la Sala del Trabajo de 1^{er} Turno, en la sentencia referida, sostuvo:

Teniendo presente que el artículo 15 de la Ley 18.572 exige el dictado de sentencia líquida, como consecuencia de lo previsto acerca del contenido de la demanda, en cuanto a que proceda a 'la liquidación detallada de cada uno de los rubros reclamados', según dispone el artículo 8, debe concluirse que una oposición correcta, que cumpla con lo dispuesto por el artículo 130.2 CGP, requerirá una controversia precisa, que no sólo discuta teóricamente la efectuada por el actor, sino que a la vez realice la liquidación que se considera correcta, realizando las correspondientes operaciones (...).

La Ley 18.572, que rige este proceso, establece, en su artículo 8, que la demanda debe ajustarse a lo previsto por el artículo 117 CGP, agregando además que 'deberá incluir el valor total de la pretensión y la liquidación detallada de cada uno de los rubros reclamados...' y el artículo 9, establece que 'el demandado contestará por escrito en la forma prevista en el artículo 130 CGP...', por lo que no existe duda alguna que la remisión expresa a las normas

aludidas determina la aplicación de aquéllas con la interpretación que siempre se ha efectuado con respecto a ellas, en cuanto a que adoptan la mencionada teoría de la sustanciación, con las consecuencias derivadas de ello (...).

Más allá de lo señalado, con la redacción del artículo 8 y 9 de la Ley 18.572, no quedan dudas que tanto demanda como contestación deben contener la liquidación de los rubros reclamados; la primera porque lo establece claramente el artículo 8 y la segunda porque la remisión al artículo 130 CGP determina que deba contener el pronunciamiento categórico sobre los hechos alegados y la autenticidad de los documentos, lo que incluye también la liquidación, por lo que en caso de silencio, respuestas ambiguas o evasivas, deberá tenerse como admisión de esos hechos (...).

De todas maneras y teniendo presente la posibilidad de que se niegue la existencia del vínculo o que se aduzca alguna otra circunstancia que determine la no aplicación de la regla estricta del artículo 130.2 CGP, la misma norma establece que la demandada deberá exponer 'razones debidamente fundadas', como también establece la misma norma.

La exigencia del artículo

130.2 CGP, aplicable al proceso laboral ordinario regido por la Ley 18.572, en base a su artículo 9, en cuanto a que el demandado debe pronunciarse categóricamente sobre la veracidad de los hechos alegados en la demanda, implica que la defensa deba contener también la introducción precisa de los hechos que contradigan la versión del contrario, puesto que basta la negativa cuando ésta es la postura procesal asumida, pero ello no sucede cuando se alega algún hecho impeditivo, modificativo o extintivo y ello fundamentalmente porque el artículo 139 CGP coloca como carga de la prueba de quien los alega, a esos supuestos, por lo que haciendo una interpretación contextual de ambos artículos, debe concluirse que si la parte demanda alega alguno de esos supuestos, no le bastará la negativa genérica para cumplir con el artículo 130.2 CGP, sino que le será exigible la alegación clara y precisa, no vacía de contenido, de esos hechos, puesto que de otro modo no nacería su carga de acreditarlos.

Siendo así, la reticencia sobre la alegación de supuestos como éstos, debe obrar en contra de los intereses de quien incurre en esa omisión.

No es suficiente decir que la liquidación del contrario no es acertada, sino que debe indicarse con precisión las objeciones que merece

la practicada, incluso en su caso, planteando excepción, como la de defecto legal en el modo de preparar la demanda o aun solicitando aclaración en oportunidad de la audiencia única.

2) En cuanto al agravio por violación de la ley 5350, del artículo 6 del decreto del 29 de octubre de 1957 y del convenio colectivo del 24 de abril de 2014.

La recurrente argumenta que quien cumple funciones como retén no está a disposición de su empleador dentro de su centro de trabajo, por lo cual no presta trabajo efectivo. Al no prestarse trabajo efectivo, no regiría la limitación de la jornada que estableciera la ley 5.350, cuyo ámbito de aplicación supone que el trabajador está a disposición del empleador.

No es de recibo el agravio, en el bien entendido de que, como expuse anteriormente, la remisión prevista en el artículo 9 del Decreto 463/2006 hace aplicable la remuneración del Grupo 15 a las actoras. Y ello porque la regulación aplicable, remisión mediante, expresamente prevé y regula la realización de horas extras.

Por otra parte, cabe agregar que el convenio citado por la recurrente es posterior en el tiempo al período reclamado por las

actoras (que abarca hasta marzo de 2014), sin que se hubiera invocado o probado que tal convenio rige en forma retroactiva.

3) En cuanto al agravio por violación de las normas sobre determinación de salarios.

Este agravio fue desarrollado por la recurrente bajo el título: "Violación del principio de competencia. Ley 10.449 art. 5, 6 decreto-ley 14.791 y decreto 138/005, ley 18.566 art. 7, 11, 14" (fs. 586-586vto.).

La recurrente sostuvo que la Sala había violado las normas que establecen la competencia de quiénes deben fijar los salarios y beneficios laborales, "ya que las partes legitimadas para la negociación fijaron las pautas de aumentos que fueron incluso mayores al grupo 20" (fs. 587).

El agravio no es de recibo.

En el caso, la parte actora pretendió obtener la condena de su empleadora al pago de rubros previstos expresa y claramente para el Grupo 20 de los Consejos de Salarios en función de la remisión establecida en el artículo 9 del Decreto 463/2006. Su pretensión no se fundó en hacer aplicable a su caso un grupo de actividad de los Consejos de Salarios distinto del Grupo 20.

Por último, cabe señalar que el hecho de que los porcentajes de aumento acordados para el Grupo 20 fueran inferiores a los del Grupo 15 es un hecho ajeno de objeto del proceso, pues no integró la pretensión deducida, que se refirió a las partidas salariales previstas únicamente para el Grupo 20.

4) En cuanto al agravio por violación de lo dispuesto en los artículos 8 de la ley 18.572, 117 numeral 5, 139, 140, 141, 142, 170, 171 y 172 del C.G.P., ley 15996 y decretos 258/1987 y 440/1985.

Este agravio fue desarrollado por la recurrente a fs. 587-592vto. y comprende varias críticas a la sentencia recurrida.

En primer término, la que refiere a la forma en que se articuló la demanda, la cual se estructuró en términos genéricos que importan el incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 117 numeral 5, 139, 140, 141, 142, 170, 171 y 172 del C.G.P. (párrafos N^{os} 1.1 a 3.1 y 4.8 del recurso, fs. 587-588, 591vto.-592). Ello, afirmó la recurrente, la habría determinado a tener que contestar también en forma genérica.

Tal cuestionamiento no puede prosperar en casación, resultando ostensiblemente extemporáneo, por cuanto refiere a cuestiones que no

fueron planteadas en la contestación de la demanda.

En segundo término, la que refiere a la valoración de la prueba realizada por la Sala (párrafos N^{os} 3.2 a 4.7, fs. 588-591vto.). En lo medular, la recurrente cuestionó: 1) que se hubiese condenado al pago de horas extras según lo que surgía de los recibos aportados; 2) que no se hubiera descontado lo que percibieron por sus horas como funcionarias de la ASSE (30 horas semanales más 24 de retén), ya que es ilógico e irracional que la Comisión remunere un tiempo de trabajo que ya fue remunerado por la ASSE.

No obstante, a pesar de que el tema de las horas extras integró la demanda, no fue contradicho en la contestación, por lo que mal puede ahora la demandada pretender introducir su consideración en etapa de casación. Tampoco puede la recurrente pretender defenderse con base en la calidad de dependientes de la ASSE de las actoras, cuestión que no fue planteada ni en la demanda ni en la contestación.

PARCIALMENTE DISCORDE:

porque considero que corresponde desestimar los recursos de casación deducidos, sin especial condena procesal.

DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

1) A efectos de arribar a la

solución desestimatoria del recurso de casación deducido por Comisión de Apoyo de Proyectos Asistenciales de la Unidad Ejecutora 068, comparto los fundamentos expuestos por el Dr. Hounie en su discordia, a los que me remito en honor a la brevedad.

2) Respecto del recurso deducido por A.S.S.E., a diferencia de lo sostenido por la mayoría, considero que sí cuenta con legitimación pasiva, tal como he expresado en diversas discordias.

Partiendo de los hechos de autos, valorados de acuerdo a los criterios legales en la materia (art. 140 del C.G.P.) y dentro del marco normativo que antecede, se puede tener por conformada la figura de "empleador complejo" entre A.S.S.E. y la Comisión de Apoyo.

La figura del "empleador complejo" responde a una elaboración doctrinaria y jurisprudencial que, partiendo de los principios protector y de primacía de la realidad, adjudican responsabilidad a todos aquellos sujetos que directa o indirectamente se benefician con el trabajo humano, aunque no lo hayan contratado.

En este marco, comparto las consideraciones teóricas realizadas por la recurrida, a las cuales me remito.

Se define a la figura del

empleador complejo por la existencia de una pluralidad de empresas, por lo que el hecho de que ambos demandados sean personas jurídicas diversas no resulta un argumento admisible para el rechazo de la legitimación de una de ellas.

Del análisis de la "razón de ser" de la creación de las Comisiones de Apoyo y el marco regulatorio establecido por el artículo 82 de la Ley No. 16.002 y los artículos 149 de la Ley No. 16.170 y 396 de la Ley No. 16.736 y Decreto No. 193/000, puede concluirse que siendo el cometido de las Comisiones el mejoramiento de la gestión de áreas hospitalarias, gestión que corresponde a A.S.S.E., es ésta quien se beneficia con el trabajo realizado por los sujetos contratados como trabajadores por la Comisión de Apoyo, la cual por otra parte no cumple ninguna otra función en los hechos que la de proveer de mano de obra que la Comisión contrata para A.S.S.E., para que los trabajadores realicen tareas propias del área de la salud, en ciertos casos como el de autos.

Por otra parte, A.S.S.E. no puede negar que ejerce dirección o sentido determinado, primero, a la actividad desplegada por las Comisiones y, segundo, a la desarrollada por los accionantes, por lo que aparece el efectivo y concreto uso o utilización del poder de dirección y fiscalización

que son propios de la subordinación jurídica.

No se discute que los trabajadores están bajo la dirección de personal jerárquico de A.S.S.E. (Directores y otros mandos medios de los respectivos Hospitales) y es éste quien controla y organiza su trabajo, en beneficio de ambas demandadas.

Por otra parte, todos los elementos materiales e instalaciones en que los actores prestaban su trabajo, pertenecen a A.S.S.E., mientras el dinero de las retribuciones que abona la Comisión a los trabajadores proviene directamente de transferencias de fondos desde A.S.S.E.

Así las cosas, no puede afirmarse que A.S.S.E. sea un "extraño" ajeno a la relación trabada formalmente entre la actora y la co-demandada Comisión de Apoyo.

La circunstancia de que se trate de personas jurídicas diferentes es insuficiente, pues ambas entidades aparecen, frente a los trabajadores actores, como ejerciendo cometidos indisolubles, relativos a la prestación de salud.

En suma, a juicio de la suscrita, no existe una clara delimitación de los fines; por el contrario, existe confusión de intereses y cometidos.

Por otra parte, la

conclusión a la que se arriba determina que la condena sea solidaria dada la naturaleza de la relación entre las partes.

Sobre la base fáctica y normativa relevadas, procede confirmar la calificación jurídica realizada en la recurrida y, en el punto, desestimar el agravio.

DR. CARLOS ALLES FABRICIO
PRO-SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA