

//tencia No.26

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR FELIPE HOUNIE

Montevideo, veintidós de febrero de dos mil dieciséis

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: **"ALZUGARAY, Nicolás y otros c/ INTENDENCIA MUNICIPAL DE MALDONADO. Cobro de pesos. Daños y perjuicios. Casación"**, IUE 289-276/2012, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte actora contra la sentencia identificada como SEF 0005-000023/2015, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º Turno.

RESULTANDO:

I) Por sentencia definitiva de primera instancia N° 22/2014, la titular del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Maldonado de 5º Turno, Dra. Ivón Olivera Kamaid, amparó parcialmente la demanda, y ordenó (...) *liquidar en vía incidental el adeudo correspondiente a cada funcionario demandante con las salvedades apuntadas al respecto en los considerandos anteriores y como condena de futuro para el caso [de] que se den los extremos mencionados en la normativa del art. 40 del Decreto N° 3881/2011, la que no distingue para el cobro de la compensación del 25% respecto de las infracciones debidamente*

constatadas, con prescindencia de que el adeudo haya sido pagado totalmente o no, por el infractor, en el caso de los convenios de pagos celebrados (...), (fs. 212-220).

II) En segunda instancia entendió el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º Turno, integrado por los Sres. Ministros, Dres. John Pérez, Tabaré Sosa y Álvaro França, órgano que, por sentencia definitiva identificada como SEF 0005-000023/2015, dictada el 25 de febrero de 2015, revocó la sentencia recurrida y, en su lugar, desestimó la demanda (fs. 244-249).

III) El representante de los actores interpuso recurso de casación (fs. 251-255).

Sostuvo, en lo medular, lo siguiente:

La Sala infringió el art. 40 del decreto 3881/2011 de la Junta Departamental de Maldonado.

Dicho decreto no establece que la compensación correspondiente a los inspectores deba ser abonada por la Administración recién cuando ésta perciba el importe de la multa por parte del administrado.

Tampoco surge del referido decreto que en los casos en los que el administrado

efectúe un convenio de pago con la Intendencia, ésta deberá abonar la compensación a los inspectores al momento de su cancelación.

La compensación deberá abonarse, tal y como lo establece la norma, "por la simple constatación de infracciones debidamente comprobadas" (fs. 252vto.), sin que quepa afirmar que vulnere los principios de razonabilidad, equidad y prohibición de enriquecimiento indebido.

En definitiva, solicitó que se casara la sentencia recurrida y se acogiera la demanda.

IV) Los representantes de la Intendencia Municipal de Maldonado evacuaron el traslado del recurso de casación, abogando por su rechazo (fs. 261-266vto.).

V) Por providencia del 16 de junio de 2015, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º Turno resolvió conceder el recurso para ante la Suprema Corte de Justicia (fs. 268).

VI) El expediente se recibió en la Corte el 22 de julio de 2015 (fs. 272).

VII) Por providencia N° 942/2015 (fs. 273vto.) se confirió vista al Sr. Fiscal de Corte, quien, por las razones que expuso en el dictamen N° 2454/2015 (fs. 275), consideró que nada

tenía que observar al recurso en vista.

VIII) Por providencia N° 1041/2015 se dispuso el pasaje a estudio sucesivo y se llamaron los autos para sentencia (fs. 277).

IX) Una vez cumplidos los trámites de estilo, se acordó dictar sentencia en el día de la fecha.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por mayoría, hará lugar al recurso de casación interpuesto y, en su mérito, casará la sentencia recurrida y confirmará el fallo de primer grado.

II) En el caso, los actores, en su calidad de inspectores de la Intendencia Departamental de Maldonado, demandaron a la Comuna sosteniendo que, de acuerdo con el art. 34 del decreto 3810/2006 y con el art. 40 del decreto 3881/2011 (ambos dictados por la Junta Departamental de Maldonado), tienen derecho a percibir una compensación del 25% de las infracciones y contravenciones debidamente comprobadas en los procedimientos respectivos.

La demandada no ha cumplido con dichas normas y sólo les abona el 25% de las multas que los infractores pagan al contado o cuando se salda la última cuota de los convenios de facilidades de pago que aquellos suscriben con la Comuna.

Por su parte, ésta sostuvo que si el pago es el modo natural de extinción de una obligación pecuniaria -como es el caso de una multa de tránsito-, el pago del porcentaje del 25% a los inspectores municipales debe hacerse efectivo siempre que se verifique el cumplimiento total del convenio de facilidades de pago suscripto por el infractor, de acuerdo con la solución de principio prevista en el Código Tributario (arts. 28 y ss.) que, ante un vacío normativo como el que se da en el caso, resulta de estricta aplicación (fs. 92vto.-93).

Corresponde aplicar, además, el principio de la prevalencia del interés de la función sobre el interés particular del funcionario, no pudiendo admitirse que los actores pretendan cobrar sumas que aún no han ingresado a la tesorería de la Comuna (fs. 94).

Hasta aquí una síntesis de los principales hechos y argumentos de las partes que entendimos del caso reseñar en aras de una mejor comprensión del tema en litigio.

III) Como lo señaló la Sala, el quid de la cuestión consiste en determinar (...) *si los actores deben percibir el importe establecido, independientemente de su efectivo cobro por parte del órgano municipal, o si, por el contrario, el mismo debe*

hacerse efectivo por el solo hecho de impuesta la multa correspondiente (fs. 247).

Así planteados los términos de la controversia, entendemos del caso transcribir la norma en cuestión, puesto que de su análisis dependerá la suerte de la litis.

El art. 40 del decreto 3881/2011 establece: *Modifícase el artículo 34 del Decreto 3810, el que quedará redactado de la siguiente manera: Los funcionarios municipales que perteneciendo al escalafón inspectivo, realicen tareas de ese carácter en el control del cumplimiento de normas regulatorias del tránsito o presten servicios inspectivos de tránsito a solicitud de particulares, percibirán una compensación por la constatación de infracciones debidamente comprobadas y servicios prestados, de acuerdo al siguiente detalle:*

a) *25% sobre infracciones y contravenciones en general.*

b) *Hasta un 50% sobre servicios inspectivos de tránsito realizados a solicitud de particulares.*

Ahora bien, a juicio de la mayoría que conforma este fallo, esta norma no condiciona el pago de la compensación al cobro efectivo de la multa por parte de la Administración.

Se coincide con los actores en que si la compensación se genera "por la constatación de infracciones debidamente comprobadas y servicios prestados", el derecho a cobrarla por parte de los inspectores nace con la mera constatación de la infracción.

En tal sentido, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno, en sentencia identificada como SEF 0006-000102/2014, sostuvo que (...) *el derecho de los actores nace con la mera constatación de las infracciones y contravenciones en general y no al momento del pago de la multa por parte de los obligados, requisito este último que no está contemplado en el art. 40 del referido decreto.*

Del claro tenor de la norma en examen, se desprende que el derecho al cobro de la compensación por parte de los inspectores de tránsito se produce con la "constatación" de la infracción, derecho que no fue condicionado al efectivo cobro de la multa por parte de la Comuna.

Tal conclusión no resulta enervada por los arts. 28 y ss. del Código Tributario, puesto que el caso de autos se rige por una norma especial y particular (el art. 40 del citado decreto) que, como tal, prima sobre las normas generales que

pretende aplicar la apelante alegando la existencia de un vacío legal que no es tal.

Al evacuar el traslado del recurso de casación, la Comuna sostuvo que, al demandar, los actores omitieron afirmar, en forma categórica, en qué procedimientos actuaron y en cuáles de ellos se suscribieron convenios que llevaron a que no se les pagaran las compensaciones debidas.

En la misma oportunidad procesal, la Comuna señaló que cuando se fijó el objeto del proceso se manejaron conceptos como los de "comisión" y "multa", siendo que esta última no podía ser confundida con una "infracción", término que tiene un diverso alcance jurídico (fs. 261-266vto.)

No son de recibo tales alegaciones.

Ello, porque la Comuna debió oponer esas defensas en las respectivas oportunidades con las que contó a lo largo del proceso (cuando contestó la demanda, cuando alegó de bien probado y cuando apeló la sentencia definitiva de primera instancia), lo que no hizo, comportamiento procesal que obsta a que puedan ser analizadas en casación.

En tal sentido, en sentencia N° 515/2014, esta Corte sostuvo que: (...)

los referidos motivos de cuestionamiento constituyen defensa basada en nueva argumentación, en la medida que no fueron alegados en la demanda, como tampoco en las sucesivas instancias procesales, lo que determina su rechazo por extemporáneos (art. 272 del C.G.P.).

Sobre el punto, Fernando De la Rúa enseñaba que: "Para que el sujeto pueda adquirir capacidad legal para impugnar, el agravio debe versar sobre una cuestión que fue oportunamente planteada y mantenida en las instancias ordinarias del proceso" (El Recurso de Casación, pág. 440, cfme. Sentencia No. 731/94).

Así, en Sentencia N° 21/92 la Corte expresó: "La crítica jurídica contenida en el recurso de casación debe referirse a la sentencia impugnada. Esta, a su vez y en mérito al principio de congruencia, debe pronunciarse sobre las cosas litigadas, entre las que no se encontraban los temas que el recurrente recién plantea al interponer el recurso de casación. Por consiguiente, los citados motivos no pueden ser introducidos ulteriormente y no puede recaer sobre ellos pronunciamientos en sede de casación, sin quebrantar el precitado principio de congruencia".

IV) La conducta procesal de las partes no justifica imponer, en esta etapa, especiales condenaciones en gastos causídicos (art. 279

del C.G.P.).

Por los fundamentos
expuestos, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría,

FALLA:

Cásase la sentencia recurrida
y, en su mérito, confírmase el pronunciamiento de primer
grado, sin especial condenación procesal.

Y devuélvase.

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

DR. FELIPE HOUNIE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

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

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

DISCORDES:

POR CUANTO

ENTENDEMOS

QUE CORRES-

PONDE DE-

SESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO, POR LOS
SIGUIENTES FUNDAMENTOS:

I) Los motivos de agravio

ejercitados en la recurrencia no logran demostrar que el órgano de segundo grado de mérito hubiera incurrido en error en la interpretación normativa que se le imputa, sino que, por el contrario, su decisión se encuentra amparada por el ordenamiento positivo aplicado al subexámine.

El art. 40 del Decreto No. 3881/2011 establece: *"Modifícase el artículo 34 del Decreto No. 3810, el que quedará redactado de la siguiente manera 'Los funcionarios municipales que perteneciendo al escalafón inspectivo, realicen tareas de ese carácter en el control del cumplimiento de normas regulatorias del tránsito o presten servicios inspectivos de tránsito a solicitud de particulares, percibirán una compensación por la constatación de infracciones debidamente comprobadas y servicios prestados, de acuerdo al siguiente detalle:*

a) 25% sobre infracciones y contravenciones en general.

b) Hasta un 50% sobre servicios inspectivos de tránsito realizados a solicitud de particulares'".

Disposición que, sin lugar a dudas debe ser interpretada para precisar su alcance y determinar, en consecuencia si asiste o no razón a los pretensores en cuanto a que les corresponde percibir

los porcentajes establecidos como "comisiones" aún antes de que la Intendencia efectúe la recaudación respectiva.

En sede de interpretación, la Corte ha señalado en Sentencia No. 2.417/2010 citando Pronunciamientos Nos. 65/06 y 174/2002 que fueran dictados en relación a la interpretación constitucional, pero extensibles a toda interpretación normativa que: *"...el principio subyacente a la tesis de la interpretación literal -'in claris non fit interpretatio' ('donde la Ley es clara no se debe a través de la interpretación conducirla a un significado distinto'), paradigmático para la Escuela de la Exégesis, es puesto en tela de juicio por la moderna teoría del Derecho.*

En realidad, la claridad de la norma es el resultado de una inmediata interpretación -que significa comprender la norma en su significado jurídico- y es propiamente la interpretación -que siempre resulta una tarea necesaria- la que nos muestra que aquella norma se entiende en tal o tal otro modo, y por lo tanto es clara. Al respecto, es útil recordar las palabras de Ortega y Gasset: 'Limitarse literalmente a lo expreso en un texto sería no entender ese texto y no absorber el pensamiento que ese texto encierra'. Corresponde, además, tener en cuenta que el

derecho, a diferencia de las matemáticas, no cuenta con medios de expresión inequívocos en tanto formula sus preceptos en lenguaje humano natural, sujeto en consecuencia a equívoco e imperfección (Cf. López Oñate, cit. por Rezzónico, Juan Carlos, 'Principios Fundamentales de los Contratos', Buenos Aires, 1999, págs. 111-112).

La interpretación -escribe Carnelutti- 'tiene por objeto no sólo el núcleo textual de la misma, sino también los demás hechos que sirven para integrarla; de ahí que consista sobre todo en la reunión de tales hechos y en su construcción lógica para que pueda expresar el pensamiento que es, al fin, en cuanto a los mandatos, la voluntad del que ha mandado' (Teoría General del Derecho, Madrid, 1941, pág. 311) (en el mismo sentido, Sentencia No. 127/09).

El tenor gramatical del texto objeto de interpretación no es entonces el único elemento a tener en cuenta en la tarea interpretativa; ha de acudirse a otros criterios hermenéuticos".

Aplicando tales conceptos al subexámine, resulta ajustada a derecho la interpretación normativa propiciada por la Sala en tanto si se confiriera al art. 40 el alcance que pretenden los recurrentes, vulneraría los principios de razonabilidad

y de buena administración que deben presidir las relaciones entre los funcionarios y la Comuna en la que desarrollan sus actividades.

Los impugnantes interpretan la norma en el sentido de que basta la constatación de infracciones por parte de los inspectores para que nazca su derecho a percibir la compensación establecida en la misma, aspecto en el que no les asiste razón.

Por el contrario, basta analizar el pronunciamiento de segunda instancia para advertir que el tribunal fundó adecuadamente los motivos por los que considera que la compensación no debe ser abonada al aplicarse la multa sino cuando la Comuna efectivamente la percibe.

Como se indica a fs. 248 el art. 40 del Decreto No. 3881/2011 establece el "hecho generador" que da lugar a la percepción de la compensación, es decir la "constatación de infracciones", no afirmando que deba ser abonada en ocasión de cobrar la multa. Ello atiende a su naturaleza en tanto punitivos, que ingresan efectivamente a las arcas de la Administración cuando el obligado los abona, lo que no permite "el pago anticipado" a los actores por concepto de "comisión" de un porcentaje que aún no ha sido percibido por la Comuna.

La interpretación de los recurrentes también colide con aspectos de índole presupuestal, en la medida que para hacer frente a tales erogaciones, la Intendencia debería disponer de fondos presupuestales para afrontarlas, o bien "desviar" el destino de aquellos que se encontraban dispuestos para otras necesidades de la Comuna con la finalidad de satisfacer tales requerimientos.

Se comparte lo afirmado por el Tribunal de mérito cuando señala que *"...mal puede la Administración, como pretenden los actores, abonar un porcentaje que no percibió y que no sabe cuándo y en qué forma lo percibirá, en forma anticipada ya que para hacerlo tendría que disponer de fondos presupuestalmente destinados a otras necesidades, extremo este claramente prohibido por el ordenamiento jurídico"* (fs. 248).

Por lo tanto, la conclusión que emerge en forma indubitable, contrariamente a lo propugnado por los recurrentes, es que debe descartarse que en la especie existió una errónea aplicación de la norma. Siendo ajustada a derecho la conclusión a la que arribó la Sala en este punto en cuanto afirma que *"...el porcentaje reclamado sea abonado cuando efectivamente percibe la multa la demandada o en el caso de convenio cuando se cancele el*

mismo..." (fs. 248 vto.).

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