

MINISTRO REDACTOR: DOCTOR RICARDO C. PEREZ MANRIQUE

Montevideo, diecisiete de marzo del dos mil catorce

VISTOS:

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: PEREIRA, WALTER Y OTROS C/ FUNDACION INSTITUTO DEL HOMBRE -I.D.H- Y OTRA - DEMANDA LABORAL - CASACION" - IUE: 2-104709/2011.

RESULTANDO:

1.- Por sentencia definitiva No. 101 del 6 de diciembre de 2012, la Sra. Jueza Letrado de Primera Instancia del Trabajo de 4o. Turno falló:

"Desestimando las excepciones interpuestas y en su mérito condenando a la I.M.M e I.D.H a abonar en forma solidaria a los Dres. Salari, Pereira, Conde y Zuna las sumas que ascienden a \$14.975.711 (suma esta que incluye actualización, intereses, multa y daños y perjuicios hasta la fecha de la sentencia).

Sin especial condenación en costos..." (fs. 2606/2636).

2.- Por sentencia definitiva SEF 0511-000288/2013 del 17 de setiembre de 2013 el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 4o. Turno falló:

"Confírmase la sentencia recurrida, salvo en cuanto, a los siguientes puntos en lo que se la revoca: 1) Existencia de la relación laboral con anterioridad al mes de abril de 2007 en el entendido de haber mediado un arrendamiento de servicio. 2) Grupo salarial, debiéndose estar al grupo 16. 3) Licencias a excepción de la de egreso. 4) Compensación por paciente visto, improcedente en el grupo 16. 5) Liquidación, la misma se efectuará por el grupo 16, en la forma que se dispuso en este pronunciamiento, estándose al Considerando X, teniendo presente que el salario vacacional corresponde al jornal líquido de la licencia, teniendo presente el Considerando VI y VII, más los daños y perjuicios en el porcentual fijado en primera instancia y acrecidos hasta la fecha de su efectivo pago... (fs. 2765/2775 vto.).

3.- El representante legal de los actores interpuso recurso de casación (fs. 2779/2801), expresando en síntesis los siguientes agravios:

- Deberá deslindarse el alcance de la sentencia del Tribunal respecto a la Intendencia de Montevideo y al Instituto del Hombre. El único agravio esgrimido por el codemandado Instituto del Hombre al apelar la sentencia de primera instancia se refirió al Grupo de actividad en el que se incluyó a los trabajadores. Por consiguiente, se deben considerar consentidos por dicho codemandado los puntos relativos a la existencia de relación laboral antes del año 2007 y la procedencia de todos los rubros laborales reclamados.

- La Sala valoró erróneamente la prueba e hizo una interpretación incorrecta de las normas de derecho con relación a los siguientes puntos: revocación de la existencia de una relación laboral antes del año 2007, fundando su postura en la existencia o no de dicha relación a la mera calidad de profesionales de los accionantes, y la consecuencia de una rebaja salarial, inadecuada inclusión de los trabajadores en el Grupo 16, y su consecuencia (el no pago de la partida por pacientes vistos), exclusión del pago de la licencia no gozada, el cómputo del interés legal y de la multa, y los salarios vacacionales.

En definitiva, solicita se case la impugnada en los siguientes aspectos: a) reconociendo la existencia de una relación laboral previo al año 2007 y la rebaja salarial reclamada; b) la asignación del grupo 15 a los trabajadores y del pago del paciente visto; c) la condena a la licencia no gozada por ser un agravio extra petita; d) la condena a los intereses y multa en los términos de la demanda por idénticas razones; e) la irrelevancia del criterio de liquidación de los salarios vacacionales por coincidir con los liquidados en la demanda (fs. 2801).

4.- El representante de la codemandada Intendencia Departamental de Montevideo evacuó el traslado conferido, solicitando se mantenga en todos sus términos la sentencia impugnada, con imposición en costas y costos (fs. 2806/2814 vto.).

5.- Recibidos los autos por la Corte, por Decreto No. 2086/2013 (fs. 2822), se confirió vista al Sr. Fiscal de Corte, quien en dictamen No. 4384/13 (fs. 2824), al entender que ninguno de los agravios esgrimidos en la impugnación, se encuentran comprendidos en la hipótesis del art. 276.1 del C.G.P. (en la redacción dada por el art. 1o. de la Ley No. 19.090), nada tiene que observar en el recurso en vista.

6.- Por Auto No. 2180/13 dispuso el pase a estudio y autos para sentencia (fs. 2826).

CONSIDERANDO:

I.- La Suprema Corte de Justicia hará lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto y, en su mérito casará la sentencia recurrida en cuanto entendió que no hubo relación laboral antes del mes de abril de 2007 y que el Grupo salarial aplicable a los actores es el 16, disponiendo, en su lugar que existió relación laboral entre ambas partes antes de abril de 2007 y que los actores se les aplica el Grupo 20 Subgrupo 3 de los Consejos de Salarios, debiendo ser calculados los rubros laborales de acuerdo con el laudo vigente para dicho Grupo.

II.- Liminarmente, merece ser puesto de relieve que, en su relativamente extenso libelo de casación, la parte recurrente no mencionó ni siquiera una norma jurídica concreta que hubiese considerado transgredida o aplicada en forma errónea por parte del Tribunal.

En efecto, véase que los impugnantes señalaron que, en su opinión, la Sala habría valorado en forma equivocada la prueba, pero no individualizaron ninguna norma jurídica supuestamente vulnerada o infringida.

Por consiguiente, puede entenderse que el recurso en examen no cumple con los requisitos exigidos por el art. 273 del C.G.P., motivo que, por sí solo, determinaría la inadmisibilidad de la impugnación.

Como ha sostenido esta Corte en múltiples ocasiones, citando opinión de Vescovi, el requisito fundamental del recurso en casación consiste en individualizar el agravio, de modo de que, a través de los motivos, también pueda individualizarse la violación de la Ley que lo constituye (art. 273 del C.G.P.) (Cfme. Sentencias Nos. 806/2012, 251/2013 y 466/2013, entre otras).

III.- No obstante las deficiencias formales señaladas, el hecho de que la parte impugnante haya fundado la procedencia del recurso en un reciente pronunciamiento de la Corte en un caso de similares características al de autos (en especial, fs. 2781-2782 y 2792 vto.) habilita a analizar la fundabilidad de los motivos de objeto de agravio.

En primer lugar, la parte recurrente se agravia por la errónea valoración de la prueba efectuada por la Sala de segundo grado, que la llevó a concluir que no existió relación laboral previo al año 2007.

Al respecto, se considera que la ponderación del material probatorio realizada por el Tribunal "ad quem" no se ajustó a las reglas de la sana crítica, aspecto que siguiendo jurisprudencia de la Corte determina su revocación.

Sobre tal punto y con argumentos trasladables -mutatis mutandi-, la Suprema Corte de Justicia expresó en su reciente Sentencia No. 250/2013 lo siguiente: "(...) En cuanto al cuestionamiento relativo a la valoración de la prueba en lo dice relación con el vínculo laboral existente en fecha anterior al año 2006, no es de recibo el agravio.

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

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

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

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

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

En función de ello, corresponde revocar la sentencia en este sentido, y disponer que sí existió relación laboral antes del mes de abril de 2007.

IV.- Por otra parte, los recurrentes alegan que, a diferencia de lo que entendió el Tribunal ad quem, corresponde incluir a los actores en el Grupo 15 o, en su defecto, en Grupo 20.

Con relación al Grupo de actividad, aplicable a hipótesis como la de autos, los Sres. Ministros Dres. Larrieux, Chediak, Chalar y el redactor de la presente, consideran que también resultan trasladables los fundamentos expuestos en la citada Sentencia No. 250/2013 de la Suprema Corte de Justicia oportunidad en la que se expresó:

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

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

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

V.- En cuanto a la liquidación de la licencia no gozada, la recurrente alega que debe ser revocada en tanto no fue controvertido en oportunidad de contestar la demanda, por lo que al no haber integrado dicho rubro el objeto del proceso, violenta el principio de congruencia.

El agravio no es de recibo.

Ello por cuanto surge de la contestación de la demanda promovida por la Comuna, específicamente en la liquidación que la misma practicara, la controversia formulada respecto a tal rubro (fs. 2081 y ss.).

Además cabe precisar que los actores alegaron que “A lo largo de los más de 12 años de relacionamiento irregular las ONGS y la IMM, nos otorgaron el goce de licencia anual reglamentaria, es decir, que una vez por año nos habilitaban el goce de licencia y a pesar de no concurrir a trabajar igualmente se nos pagaba el salario pertinente” (fs. 784).

En función de ello, como lo consignó el Tribunal de alzada surge de la demanda que este reclamo no integraba su pretensión, en tanto afirman los actores que gozaban efectivamente de licencia, y que percibieron el salario, no existe fundamento para su condena, excepto el pago de las licencias generadas y no gozadas al egreso.

VI.- Con relación a la aplicación de interés legal, señalan los recurrentes que al ser un tema introducido por la I.M.M. en oportunidad de la apelación, conforme el principio de congruencia no deberá tomarse en consideración, además porque dicha codemandada debió en virtud del principio de eventualidad, realizar una liquidación en forma acorde a su postura al contestar la demanda, motivos por los cuales entiende que debe condenarse al pago de los intereses en los términos liquidados en la demanda.

Tampoco es de recibo el agravio.

En efecto, si bien puede entenderse que la demandada expresamente no controvertió tal extremo en oportunidad de contestar la demanda promovida en autos, en la medida que no incluyó el interés legal en la liquidación que efectuara, va de suyo, que entendía no correspondía su aplicación.

VII.- En lo que dice relación a la procedencia de la condena a la multa impuesta por el art. 29 de la Ley No. 18.572, en los términos explicitados en la demanda, como se indicara en el numeral precedente, sin perjuicio que la Comuna no controvertió expresamente éste rubro en su contestación de la demanda, se entiende que al no haberla incluido en la liquidación que practicara en dicha oportunidad, consideraba que no correspondía su aplicación.

No obstante lo expuesto, se comparte la solución adoptada por la Sala en cuanto sostiene que corresponde la aplicación de la multa prevista por el art. 29 de la Ley No. 18.572 a los créditos exigibles desde la vigencia de la Ley.

Sobre el punto, la Corte en Sentencia No. 788/2012 expresó: "...la Ley entró en vigencia el 18 de octubre de 2009, se entiende que la multa deberá calcularse únicamente sobre los créditos laborales generados desde esa fecha, teniendo en cuenta el carácter sancionatorio de dicha norma, que en definitiva impone esa solución".

Por tales fundamentos la Suprema Corte de Justicia

FALLA:

CASASE PARCIALMENTE LA RECURRIDA Y, EN SU MERITO, SE DISPONE QUE EXISTIO RELACION LABORAL ENTRE LAS PARTES ANTES DE ABRIL DE 2007, Y QUE A LOS ACTORES SE LES APLICA EL GRUPO 20 SUBGRUPO 3 DE LOS CONSEJOS DE SALARIOS, DEBIENDO SER CALCULADOS LOS RUBROS LABORALES QUE SE RECIBEN DE ACUERDO CON EL LAUDO VIGENTE PARA DICHO GRUPO, DESESTIMANDO EN LO DEMAS, SIN ESPECIAL CONDENACION.

PUBLIQUESE Y OPORTUNAMENTE DEVUELVANSE.

DR. JORGE RUIBAL DISCORDE PARCIAL: Entiendo que corresponde desestimar el agravio referido a la errónea aplicación de los laudos relativos al Grupo 15 de los Consejos de Salarios, fundada en una errónea valoración de la prueba y de la normativa vigente, siendo que los laudos aplicables a los actores serían los correspondientes al Grupo 20.

Como lo señalé en la discordia de la Sentencia No. 250/13: "...en el ámbito del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, funciona la 'Comisión de clasificación y agrupamiento de actividades laborales' que es 'la Comisión que asesora al Director Nacional de Trabajo en la ubicación de empresas concretamente identificadas (no actividades genéricas) dentro del Grupo y Subgrupo -y en su caso, capítulo- de actividad que le corresponde en los Consejos de Salarios, de conformidad con la descripción establecida por el Decreto 138/005'".

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

"La Comisión de Clasificación adopta resoluciones que pueden ser por unanimidad o por mayoría de votos de las respectivas delegaciones. Las resoluciones se elevan a la Dirección Nacional de Trabajo que es quien resuelve, pudiendo ser recurridas dentro de los 10 días corridos a su notificación".

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

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

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

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