

//tencia No. 121

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZÁLEZ

Montevideo, veintidós de febrero de dos mil dieciocho

**VISTOS:**

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: **"CACHES, JENNIFER C/ BONIFACINI, TERESITA Y OTRO - DEMANDA LABORAL - CASACIÓN"**, IUE: 370-33/2016, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte actora contra la Sentencia Definitiva DFA-0014-000402/2017 SEF-0014-000280/2017, dictada por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 3er. Turno, el día 16 de agosto de 2017.

**RESULTANDO:**

I) En autos la Sra. Jennifer Stephanie Caches Tagliabue dedujo demanda laboral contra los Sres. Teresita Odali Bonifacini Delgado y William Ever Bonifacini Delgado (fs. 44-49 vto.).

II) Por Sentencia Definitiva No. 90/2016, de fecha 24 de octubre de 2016, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de San José de 2do. Turno, se falló: *"Amparando la demanda y en su mérito, condénase a los demandados Teresita Odali y William Ever Bonifacini Delgado a pagar a la actora, Jennifer Stephanie Caches Tabliabue, la suma de \$3.052.305,9 (tres millones cincuenta y dos mil*

*trescientos cinco punto nueve) por concepto de horas extra, descansos semanales, licencia, salario vacacional, sueldo anual complementario, indemnización por despido daños y perjuicios preceptivos, multa más la actualización de los meses que transcurran desde agosto de 2014 hasta la fecha del efectivo pago.*

*Costas a cargo de los demandados y sin especial condenación en costos... "*  
*(fs. 210-227).*

III) Por Sentencia Definitiva DFA-0014-000402/2017 SEF-0014-000280/2017, de fecha 16 de agosto de 2017, el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 3er. Turno, falló: *"Confírmase parcialmente la impugnada, la cual se revoca en los siguientes puntos: lapso de relación laboral amparable la cual se reconoce solamente por el lapso 1/1/2010 a 28/2/2012; condena por descansos semanales trabajados y por indemnización por despido disponiéndose la absolución de la demanda respecto de la condena dispuesta por los conceptos de descansos semanales e indemnización por despido. Asimismo revócase la impugnada en cuanto a la determinación de los montos adeudados por los conceptos de horas extra, licencia, salario vacacional, aguinaldo y por reajustes, multa legal y daños y perjuicios preceptivos, quedando determinados los montos respectivos según lo expresado considerando VII) de la presente*

*sentencia.*

*Sin especiales condenas procesales en costos en al presenta instancia, siendo las costas de cargo de la demandada..." (fs. 257-272 vto.).*

IV) Contra dicha sentencia, la parte actora dedujo el recurso de casación en estudio (fs. 276-283 vto.).

En tal sentido, expresó, en síntesis, los siguientes agravios:

a) La sentencia impugnada vulnera principios fundamentales del Derecho del Trabajo, como el principio protector, la regla *in dubio pro operario*, el principio de irrenunciabilidad y el de primacía de la realidad.

Resulta inadmisibles entender que una empleada doméstica trabaje un primer período de tiempo como dependiente y, posteriormente, por un documento realizado unilateralmente por la parte empleadora, devenga en una empresa unipersonal.

Cuestionó la calificación del vínculo que realizó el Tribunal *ad quem* a partir del contenido del referido documento, emanado de los empleadores y fechado en febrero de 2012.

Indicó que la actora realizó siempre la misma tarea, consistente en cuidar a

una señora mayor; la labor se cumplió siempre en el mismo lugar físico. Puntualizó que carece de algún tipo de certificación técnica de la que pudiere inferirse un arrendamiento de servicios. La relación laboral fue continuada, sin ningún intervalo en el tiempo.

b) No resulta razonable la conclusión de que la actora (que se desempeñó como empleada doméstica) fue dependiente al inicio de la relación de trabajo y, luego, en un segundo período de tiempo, devino en una empresa unipersonal.

La parte demandada no hizo ninguna referencia al contestar el accionamiento a esos dos períodos de tiempo a los que alude el Tribunal *ad quem*. Podría haberlo hecho e, hipotéticamente, en base a ello, haber planteado la prescripción de la acción. Pero no lo hizo; se limitó a negar la relación laboral.

c) El punto es que el Tribunal le asignó un valor literal a un documento de fecha marzo de 2012, pasando por alto los principios de primacía de la realidad, irrenunciabilidad y autonomía del Derecho Laboral, para negar a la relación su carácter dependiente.

La sentencia de segunda instancia pretende ubicar la discusión en la prueba de la relación laboral, empero, la discusión no está ahí. La relación laboral que vincula a ambas partes, es un

asunto que ha recogido la misma sentencia impugnada, en tanto condena a los demandados por un primer período de tiempo.

El documento firmado por la trabajadora no tiene aptitud para modificar la naturaleza del vínculo. No puede transformar una relación de trabajo subordinado en una relación de independencia. La doméstica no puede devenir en empresaria por un documento realizado, unilateralmente, por la parte empleadora.

d) No hay dudas de que se logró probar la existencia de una relación de trabajo subordinado, que fue desconocida por los demandados al contestar la demanda, sin distingo sobre períodos de tiempo. Esa relación laboral ha sido admitida por el Tribunal (por un período de tiempo) y, en consecuencia, no puede hablarse, en este caso, de una relación laboral que luego dejó de serlo.

Carece de sentido racional la firma de ese documento por la trabajadora, máxime cuando la relación se dio siempre con las mismas características y condiciones de trabajo. Transcurrió en el mismo lugar físico y se cumplieron iguales tareas.

Lo único cierto y probado es que, desde el año 2010 hasta el año 2015, la actora prestó tareas en relación de dependencia para los

demandados. Ellos dirigían su actividad, le indicaban las tareas a realizar y le abonaban un salario a cambio de su trabajo. Es más, los demandados se negaron a controvertir el carácter subordinado del vínculo, sin cuestionar en ningún momento el lapso de duración del mismo.

e) El documento realizado por los empleadores acerca de la constitución de la empresa unipersonal carece de valor, por alejarse de los principios del Derecho del Trabajo y, también, desde el punto de vista técnico-formal. Si la actora tuviera una empresa unipersonal, debería haber expedido facturas de cobro de honorarios y debería haber realizado aportes al Banco de Previsión Social. Sin embargo, ello no ocurrió. Aparecen agregados en autos los recibos de sueldo de la trabajadora, elaborados unilateralmente por la parte empleadora, que fueron extendidos en su perjuicio y con desconocimiento de sus derechos.

Por lo expuesto, debe concluirse (tal como lo hizo la decisora de primera instancia) que la actora trabajó siempre en relación de dependencia, lo que justifica la condena oportunamente impuesta.

f) En definitiva, solicitó se ampare el recurso de casación interpuesto y, en su mérito, se case la sentencia de segunda instancia,

confirmándose la dictada en primer grado (fs. 283 y vto.).

V) Sustanciado el recurso (fs. 285), fue evacuado por la parte demandada de fs. 289-304, abogando por la desestimatoria.

VI) Franqueada la casación (fs. 306), los autos fueron recibidos en este Cuerpo el 9 de octubre de 2017 (fs. 311).

VII) Por Auto No. 1942/2017, de fecha 18 de octubre de 2017 (fs. 312), se dispuso el pasaje de los autos a estudio para sentencia, al término del cual se acordó el presente pronunciamiento en forma legal y oportuna.

**CONSIDERANDO:**

I) La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus miembros, amparará parcialmente el recurso de casación interpuesto por la parte actora y, en su mérito, anulará en parte la sentencia de segunda instancia, en cuanto revocó la condena de primer grado por los rubros correspondientes al periodo comprendido entre los meses de marzo de 2012 y noviembre de 2015, sin especial condenación procesal.

II) Con carácter liminar, corresponde recordar que el Tribunal *ad quem* consideró probada la existencia de una relación de trabajo entre las partes por el período comprendido entre el 1° de

enero de 2010 y el 28 de febrero de 2012. Está fuera de discusión que, en ese primer tramo, existió una relación de trabajo subordinado entre la actora y los demandados.

Luego de esa data, esto es, en el lapso comprendido entre el 1º de marzo de 2012 y el 21 de noviembre de 2015, lo que ocurrió (a juicio de la Sala) fue que el vínculo cambió de naturaleza, porque la actora dejó de realizar su labor como empleada dependiente y pasó a prestar sus servicios fuera de la relación de dependencia.

Por ese motivo, la Sala revocó parcialmente la condena impuesta en primera instancia, para acotarla proporcionalmente al periodo en el que, a su entender, tuvo lugar la relación de trabajo subordinado.

A su vez, únicamente (y siempre por al referido lapso) revocó la condena al rubro descansos semanales (por entender que en ese lapso se probó que la actora gozaba de los mismos) y, parcialmente el rubro horas extra y el rubro indemnización por despido, por entender que el despido se produjo cuando la relación laboral mutó de naturaleza (esto es: en marzo de 2012).

El Tribunal afirmó que, como la actora no reclamó el despido en relación a ese evento, su pretensión por despido no puede progresar.

Atento a lo expresado y a los efectos de facilitar la comprensión de la subexamine, se analizarán por separado los respectivos agravios articulados por la impugnante en relación a cada período.

III) Período comprendido entre el 1º de enero de 2010 y el 28 de febrero de 2012.

Como se adelantó, por el referido período, la Sala mantuvo íntegramente la condena impuesta en primera instancia excepto en dos rubros: los descansos semanales y las horas extra. Entendió que el trabajo en tiempo de descanso semanal no fue debidamente acreditado. A idéntica conclusión llegó en lo concerniente a las horas extra, excepto en el período enero de 2012 a febrero de 2012 (ver fs. 269 vto. y 270; Considerandos Nos. V y VI).

En su recurso de casación, la impugnante no formuló una crítica razonada sobre esa decisión, con las características reclamadas por el art. 273 del C.G.P. Apenas, se limitó en un escueto numeral de un párrafo (fs. 282 vto.) a plantear que deberá condenarse al pago del descanso semanal, sin especificar el período. No cuestionó debidamente la valoración probatoria realizada en el grado ni la decisión propiamente dicha; sobre este punto, ni siquiera mencionó que haya sido una valoración absurda o

irracional del material probatorio.

Lo mismo vale para la decisión de revocar parcialmente la condena por el rubro horas extra (fs. 282-282 vto.); no hay siquiera una crítica que identifique la decisión judicial en concreto y explique sus desaciertos jurídicos.

A criterio de la Corporación, los defectos formales referidos sellan la suerte de la impugnante en el punto. En consecuencia, en relación a la condena por los rubros del período comprendido entre el 1° de enero de 2010 y el 28 de febrero de 2012, corresponde confirmar la solución impuesta en segunda instancia.

IV) Período abarcado entre el 1° de marzo de 2012 y el 21 de noviembre de 2015.

La Suprema Corte Justicia, por unanimidad de sus miembros, aunque por fundamentación disímil, amparará los agravios articulados por la recurrente.

V) En opinión de los Sres. Ministros Dres. Hounie y Minvielle, el punto central a elucidar, en atención a los cuestionamientos realizados por la actora en su libelo recursivo, estriba en determinar el arreglo a Derecho de la calificación del vínculo que ligó a las partes a partir del 1° de marzo de 2012 y hasta el fin de la relación (el 21 de

noviembre de 2015), realizada por el Tribunal *ad quem*.

Puntualmente, corresponde examinar si, a partir de determinados hechos que se tuvieron por probados, resulta adecuada la calificación realizada en la sentencia hostilizada, por la que consideró que no existió relación laboral a partir del mes de marzo de 2012.

Es un valor entendido que la calificación de una relación como de carácter subordinada (dependiente) o independiente, es una cuestión que resulta revisable en casación, por tratarse de una verdadera *quaestio iuris*.

La Corte (al menos en principio) no debe ingresar a revisar los hechos que ha tenido por probados el Tribunal *ad quem*, pero está legalmente facultada para revisar la calificación que, a partir de esos hechos que se consideraron probados, se realizó en el grado anterior por el Tribunal de Apelaciones.

En tal sentido, resulta particularmente ilustrativa la Sentencia No. 343/2000, en la que la Corporación señaló:

*"En estos autos, el tema a dilucidar es el de si existió una relación laboral subordinada o no. Calificar a una determinada relación como de naturaleza laboral o de distinta naturaleza es*

*una cuestión jurídica, como lo expresó la Corte en Sentencia No. 137/97: '... el juzgador de mérito, examina una determinada 'materialidad' características y circunstancias con que se exterioriza esa vinculación y luego, a partir de esa base histórica o fáctica, realiza su calificación o subsunción en una cierta tipicidad normativa'. Si bien la tipificación, por su carácter de 'quaestio iuris' es revisable en casación, el establecimiento de la plataforma fáctica en cuya función se hace la subsunción, constituye una cuestión de hecho y es en principio y salvo hipótesis de excepción, intangible en sede casatoria (Sentencias Nos.: Sentencia No. 32/987, Sentencia No. 90/989..." (En igual sentido ver: Sentencia No. 328/2016; Pott, Verónica: "La subordinación en casación. ¿Cuestión de hecho o de derecho?" en AA. VV.: "X Jornadas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", F.C.U., Montevideo, 1998, págs. 185/192).*

Con tales entendimientos, corresponde convenir que la calificación del vínculo que ha hecho el Tribunal *ad quem* en el grado precedente, es un aspecto que puede ser revisado por la Corporación al decidir el recurso de casación. Desde luego que la Corte debe tomar en cuenta los hechos que el Tribunal consideró probados para hacer esa calificación y, a partir de ellos, revisar la regularidad jurídica de la

calificación.

V.1) A efectos de ordenar el análisis, entienden los Sres. Ministros Dres. Hounie y Minvielle, que corresponde recordar qué elementos probatorios consideró el Tribunal y, puntualmente, qué hechos tuvo por probados para calificar al vínculo entre la actora y los demandados como de carácter no dependiente, a partir de marzo de 2012.

Esos elementos surgen básicamente del Considerando No. III, (especialmente a partir de fs. 256 vto.), y pueden sintetizarse del siguiente modo:

- La existencia de un documento (fs. 42-43) en el que consta un convenio laboral no suscrito, en el que la actora reconoce que pasará a prestar servicios fuera de la relación de dependencia a partir de marzo de 2012.

La actora agregó dicho documento pero, a juicio de la Sala, no especificó debidamente (incumpliendo con la carga de afirmación impuesta por el art. 117.4 C.G.P.), las circunstancias en que dicho documento fue negociado (aunque no firmado).

- Los recibos que aportó la demandada en los que se documentó la liquidación de "haberess", que refieren a pagos por contrato; adelantos; adelantos madre; luz; agua y teléfono. Consta que se

descontaron los importes totales de luz, agua y teléfono, así como de otros artículos (lavarropa; libros; celular etc.). Asimismo, se mencionan adelantos de sueldos en alguno de ellos.

- El testimonio de la anterior cuidadora de la Sra. Delgado, la testigo Chaves, en el que da cuenta de que existió una variación del vínculo hacia febrero de 2012. Hasta esa fecha, hubo diversas personas que cuidaban de la anciana; luego de la misma, la actora pasó a ser una empleada con cama y se turnaba con su madre para tener días libres; quedaba la madre de la actora al cuidado de la anciana cuando ella salía.

En esa fecha se mudó a la casa de la Sra. Delgado (con su madre e hija).

- La declaración de la referida testigo y otros elementos probatorios, permiten tener por acreditado que la actora realizaba otras actividades fuera de su domicilio y para su beneficio personal. Concurría al Gimnasio Versus; al Liceo (durante el año 2015); trabajó en O.S.E. como peón zafra desde diciembre de 2014 hasta abril de 2015 (en jornadas diarias con continuidad); concurre a un curso de auxiliar de enfermería en un horario de 4 horas diarias desde julio de 2015 (lunes a jueves en la mañana).

- Algunos testigos señalaron que la actora no cuidaba siempre personalmente de la Sra. Delgado, sino que muchas veces la dejaba bajo el cuidado de su madre.

- La actora pagaba de su bolsillo gastos fijos de la casa, tales como luz, agua y teléfono.

- Recibía visitas libremente de sus amigas (lo que a juicio de la Sala es una situación incompatible con la existencia de un trabajo de carácter subordinado).

- La actora no estaba sujeta a órdenes precisas más allá de las connaturales del encargo. Era quien organizaba la vida en el domicilio de la anciana (que pasó a ser, también, el suyo propio y el de su familia). No hubo ejecución personal del trabajo ni dentro de un horario predeterminado.

- No se acreditó que lo percibido por la actora como retribución por su labor fuera su principal fuente de ingresos, dado que se desempeñó en paralelo en O.S.E.

A partir de estos hechos, que el Tribunal consideró acreditados, llegó a la conclusión que desde el mes de marzo de 2012, la relación laboral inicial mudó su realidad y condiciones

de prestación. Señaló la Sala: "...la prestación de cuidados a la Señora Delgado, madre de los demandados, no se brindó a partir de marzo de 2012, fecha en que comienzan a documentarse los pagos por escrito, en condiciones que determinen categorizar la vinculación como relación laboral. Sino que la actora pasó a vivir con su familia en el domicilio de la Señora Delgado, operando respecto a los cuidados de esta última sin que existiera prestación de trabajo subordinado jurídicamente. Salvo el natural control del encargo que de modo autónomo prestaba la actora".

V.2) Partiendo de la plataforma fáctica referida, en opinión de los Sres. Ministros, la calificación ensayada por la Sala no se encuentra jurídicamente justificada, porque el vínculo existente entre las partes nunca dejó de ser una relación laboral. Por tal razón, consideran que corresponde hacer lugar al recurso de casación movilizado en el punto.

La calificación de la Sala en el grado precedente es, por lo menos, bastante inusual en el terreno del servicio doméstico. Adviértase que considera que una relación de trabajo de servicio doméstico, mutó en una relación entre partes independientes a partir de determinado momento.

Para los Sres. Ministros Dres. Hounie y Minvielle, los hechos en que se basa esa

calificación son perfectamente compatibles con la continuidad de la relación de trabajo subordinado; que es lo que ocurrió en la realidad.

En efecto, está fuera de toda discusión que la actora comenzó en enero de 2010 a trabajar cuidando a la madre de los demandados, quien necesitaba de una atención permanente. En marzo de 2012 la situación cambió. La actora se mudó a la casa de la anciana enferma con su madre e hija. Como declaró la testigo Chaves (testimonio del que hace caudal largamente la sentencia hostilizada): "*...a partir de ahí hacía todos los turnos Jennifer, era empleada con cama*" (fs. 122).

Pues bien, resulta suficiente con observar los elementos indicativos del cambio de naturaleza del vínculo considerados por el Tribunal, para concluir que son perfectamente compatibles con la continuidad de la relación de trabajo.

A saber:

- Convenio de fs. 42-43 y su nula relevancia. El Tribunal consideró que el convenio (no suscrito por las partes) tiene una importancia capital para demostrar el cambio de la naturaleza del vínculo. Entiende que la actora debió explicar las tratativas que rodearon a la confección de ese documento y, su omisión, supone un incumplimiento de

la carga de afirmación impuesta por el art. 117.4 C.G.P.

Los Sres. Ministros, no tienen el honor de compartir estas consideraciones del Tribunal.

Como no fue controvertido, el referido documento no fue firmado por las partes, por lo que tiene nulo valor en orden a producir algún efecto jurídico. En su demanda, la actora indicó que agregaba copia de dicho convenio laboral porque había sido realizado por los demandados. Puntualizó que no había sido firmado por ella, porque no contemplaba los derechos que le asistían y, luego de asesorarse, decidió no firmarlo (ver ofertorio de prueba de la demanda a fs. 48).

Va de suyo que no resulta razonable derivar efectos de documentos elaborados unilateralmente por la parte empleadora que no son suscritos por la contraparte en la relación laboral (el trabajador). No parece que la actora debiera especificar nada más en su demanda en relación a dicho documento.

Corresponde señalar (aunque el Tribunal no hace mención al respecto) que las partes sí firmaron otro documento (fs. 55) por el que establecieron que realizaban un contrato: "*...con Jennifer Caches como empresa unipersonal...*". Dicho documento, evidentemente, fue confeccionado en forma

unilateral por los empleadores.

La sola lectura del documento es reveladora de que la empresa unipersonal resulta inexistente y, lo que se pretendió, fue disfrazar la relación de trabajo que ligaba a las partes.

Adviértase que la "empresa unipersonal" no estaba inscrita en B.P.S., ni en la D.G.I.; tampoco extendía factura alguna a su "contratante". Tenía apenas un único cliente: los hermanos Bonifacini y carecía de otro activo que la fuerza de trabajo de su titular (la ex empleada doméstica de los hermanos Bonifacini, devenida, de la noche a la mañana, en "empresaria unipersonal").

Con esto, a criterio de los Sres. Ministros Dres. Hounie y Minvielle, es suficiente para que el disfraz quede en el suelo, apelando simplemente al sentido común.

En materia laboral, el principio de la realidad está por encima de la calificación de las partes. Estas no pueden optar por un régimen jurídico u otro, divorciado de la realidad, por aplicación complementaria del principio de irrenunciabilidad y de orden público laboral y, también, por el principio de sustancia sobre la forma. Como observa Grzetich, en palabras enteramente aplicables al caso de

autos, cuando se da una relación con un empresario unipersonal, sin capital ni personal, sin más medios que su fuerza de trabajo (sea manual o intelectual) que debe realizar su tarea en forma manual o personal de manera continuada, no cabe otra solución que presumir que no se está frente a un vínculo igualitario sino de dependencia laboral (Cfme. Grzetich, Antonio, *"La autonomía del Derecho del Trabajo y el contrato de arrendamiento de servicios"*, AA. VV.: "Veinte estudios laborales en memoria de Ricardo Mantero Álvarez", F.C.U., Montevideo, 2004, pág. 93).

En los casos en que se comprueban estas discordancias, el juzgador tiene el deber de relevarlas, dando preferencia a lo que sucede en el terreno de los hechos (Cfme. Plá Rodríguez, Américo: *"Los Principios del Derecho del Trabajo"*, Depalma, Buenos Aires, 1998, págs. 313 y siguientes y Rivas, Daniel, *"La subordinación. Criterio distintivo del contrato de trabajo"*, Facultad de Derecho, Universidad de la República, F.C.U., Montevideo, 1999, pág. 142).

Sin perjuicio de lo expuesto, corresponde examinar los demás elementos que consideró la Sala, porque al margen de la inexistencia de la "empresa unipersonal", podría haber existido una relación de arrendamiento de servicios (cosa también

improbable, aunque no imposible).

- El valor de los recibos.

La Sala Laboral de 3er. Turno hace caudal del contenido de los recibos extendidos a partir de marzo de 2012, en los que se descuentan de los haberes a percibir por la actora el costo de luz, agua y teléfono. Esos consumos, es dable suponer, permanecieron a nombre de los hermanos Bonifacini y le eran descontados a la actora, que vivía en la casa de su anciana madre a la que cuidaba (ver recaudos de fs. 125-164).

Estrictamente, que la actora tuviera con sus empleadores un arreglo por el que asumía el costo de la luz, el agua y el teléfono de la casa en la que vivía (con su madre e hija), no resulta indicativo de que el vínculo haya perdido su carácter de subordinado. Tampoco el hecho de que los empleadores le descontaran gastos sufragados por cuenta y orden de la trabajadora, como el costo de algunos electrodomésticos o prendas de vestir. En suma, esto no demuestra absolutamente nada.

No tiene desperdicio la leyenda estampada en los recaudos en los que se ponía que: *"Los aportes al B.P.S. se realizarán por el contratado"*, lo que es una *mise-en-scène* montada (mediante actos unilaterales de los empleadores) para (otra vez) intentar disfrazar burdamente lo

indisimulable.

En suma, para los Sres. Ministros Dres. Hounie y Minvielle, el contenido de los recibos resulta un dato poco menos que irrelevante para calificar el vínculo.

- Declaración de la testigo Chaves. Los Sres. Ministros, coinciden con el Tribunal Laboral en el valor que tiene este testimonio; pero no comparten en lo más mínimo la calificación realizada.

Resulta relevante transcribir lo que interesa de la declaración de esta testigo, para demostrar cómo no respalda la conclusión a la que arribó la Sala.

Señaló Chaves a fs. 122:

*"...Para mi empezó a trabajar en el año 2011. Ella iba desde las tres de la tarde desde 2 y media hasta 8 y media. Después que me fui yo quedó Jennifer, trabajaba de tarde y de noche. La otra Sra. que iba de mañana se fue a principios del año 2012, a partir de ahí hacía todos los turnos Jennifer, era empleada con cama. Creo que se turnaba con la mamá los días libres, que le pagaba a su mamá para que fuera a cuidar a Teresa. (...) yo una vez le pregunté cómo iba a hacer para aguantar tanto tiempo y me dijo que la madre la ayudaba. Cuando precisaba salir o hacer compras, quedaba la madre".*

La testigo reafirmó la aseveración de que la anciana quedaba con la madre de la actora cuando esta se ausentaba. Dijo que incluso, la madre de la actora, la suplió (mientras trabajó) en su día de descanso (fs. 123).

A juicio de los Sres. Ministros Dres. Hounie y Minvielle, este testimonio (de una testigo propuesta por los demandados) tiene una importancia capital. Permite explicar el contexto en que se dio la relación de trabajo y, puntualmente, algunos extremos como las razones del extenso horario reclamado por la actora.

En efecto, es evidente que la actora se mudó a la casa de la anciana y asumió enteramente su cuidado. Obviamente, no lo hacía sola todo el tiempo; era sustituida por su madre (quien desde antes de febrero de 2012 ya cuidaba ocasionalmente a la anciana) cuando necesitaba salir.

Los empleadores estaban al tanto de este extremo y, de hecho, en la propia contestación de la demanda, lo reconocen expresamente el sostener que: *"...se le daba un dinero extra para que le pagara a su madre que era la que iba a cuidar a nuestra madre"* (fs. 76). También, surge de los propios recaudos incorporados por los demandados que se le habían extendido adelantos a la actora para que le pagara a su

madre. Ello demuestra que la sustitución en el cuidado por la madre de los demandados era algo admitido (a modo de ejemplo ver los recaudos de fs. 125 y 126).

Que la actora pudiera dejar a su madre al cuidado de la anciana enferma, no quita a la relación de trabajo su carácter *intuitu personae*, porque, se insiste, esa era una modalidad de prestación del trabajo que estaba admitida por los empleadores.

No resulta ocioso subrayar que era la propia actora quien, de su sueldo, distraía parte del dinero para darle a su madre, por las labores que cumplía. La madre de la actora no fue contratada directamente por los demandados, aunque sí estaban al tanto del arreglo que tenían madre e hija para cumplir con la prestación laboral (esto lo asevera con toda claridad también la testigo Chaves a fs. 122 cuando dice que Jennifer: "...le pagaba a su mamá").

También emerge de los propios recibos extendidos por los empleadores, en los que lucen los adelantos que se le realizaron a la actora para pagarle a su madre, que eran luego descontados del sueldo de la trabajadora (ver fs. 125 y 126).

En suma, el testimonio de la Sra. Chaves, lejos está de demostrar que haya existido un vínculo diferente al laboral entre la actora

y los demandados.

- Las actividades que realizaba la actora por fuera de su trabajo. Un elemento que el Tribunal coloca como sostén de su conclusión de que no existió vínculo laboral luego de marzo de 2012, fue que la actora realizaba otras actividades fuera de su domicilio, para su beneficio personal.

Concurría al Gimnasio Versus; al Liceo (durante el año 2015); trabajó en O.S.E. como peón zafra desde diciembre de 2014 hasta abril de 2015 (en jornadas diarias con continuidad) y concurrió a un curso de auxiliar de enfermería en un horario de 4 horas diarias desde julio de 2015 (lunes a jueves de mañana).

En buena medida, lo explicado en el punto precedente, demuestra que la realización de estas actividades no resultaba inexplicable ni incompatible con la existencia del vínculo laboral. La actora, como quedó probado, cuidaba de la anciana y, en los momentos en que necesitaba salir, era sustituida por su madre (en proceder que, cabe insistir, era avalado por sus empleadores).

Que la actora haya realizado estas tareas, no demuestra que el vínculo con los demandados fuera de otra naturaleza que un vínculo de carácter laboral.

- La actora pagaba algunos gastos de la casa de su bolsillo. Este elemento tampoco permite recalificar el vínculo; ya se dijo que parte del acuerdo con sus empleadores, cuando la actora se mudó, era que asumiera gastos de la casa personalmente (luz, agua y teléfono), los que le eran descontados de su sueldo. Esto no es indicativo de un vínculo de carácter no dependiente.

- La actora recibía visitas en la casa de la enferma que cuidaba (y donde vivía). Este hecho también resulta incoloro para calificar la naturaleza del vínculo que ligó a la actora con los demandados. Es evidente que si a partir de marzo de 2012 se mudó a la casa de la anciana que cuidaba, ese pasó a ser su domicilio y, si alguien debía visitarla, allí debía concurrir. No se probó que tuviera prohibido recibir visitas, por lo que este elemento es irrelevante.

- Sobre las órdenes que recibía y la forma en que se ejercía el poder de dirección. En cuanto a este punto, el Tribunal hace caudal de que la actora organizaba la vida de la casa (va de suyo que lo hacía, porque vivía allí). También se aduce que el poder de dirección se ejercía de forma muy laxa y que no hubo ejecución personal del trabajo.

En cuanto a esto, los

Sres. Ministros consideran que, la forma en que se ejercía el poder de dirección debe contextualizarse de acuerdo a la situación. No puede pensarse que, en una relación de trabajo doméstico de las características que tenía la que ligó a la actora con los demandados, el poder de dirección pudiera ejercerse de la misma manera que en el ámbito industrial o fabril. En este ámbito, el poder de dirección del patrono y de organización del trabajo, tiene contornos más laxos o difusos. Empero, no puede reputarse inexistente.

Adviértase por ejemplo, que de la propia prueba incorporada por los demandados, aparece un mensaje de texto en que la co-demandada le inquiere a la actora, el día 11 de enero a la hora 17:47 horas: *¿"Qué pasó Jenny que mamá está sola?"* (fs. 65). En los mensajes de texto aparecen varios pedidos de la actora a su empleadora de dinero para gastos de la casa (que debían ser asumidos por esta última). También la pone al tanto de arreglos de la casa, así como, de algunas reparaciones eléctricas (ver mensaje obrante a fs. 66).

No es razonable pensar que, a partir de marzo de 2012, por dejar a la actora viviendo en lo de su madre, los hermanos Bonifacini se hayan desentendido de la suerte de la casa de su progenitora, solo porque la que dejaron en manos de la

actora. Todo demuestra que controlaban la labor de la empleada y, por cierto, se cercioraban de que la prestación del servicio a su madre se cumpliera. La dirección de la actividad de la trabajadora era ejercida. Esto es indicativo, otra vez, de una relación de trabajo subordinada y no de un arrendamiento de servicios con una empresa unipersonal.

- El argumento sobre la identidad de la principal fuente de ingresos de la actora. En el punto, señaló la Sala Laboral: "*Lo percibido por la actora no se acreditó que constituyera la principal fuente de ingresos dado su desempeño paralelo en O.S.E.*" (fs. 269).

A criterio de los Sres. Ministros, varias puntualizaciones se imponen:

a) La actora prestó sus servicios para O.S.E., como peón zafra, solamente en cuatro meses. De todo ese lapso, como surge de fs. 102-102 vto., laboró para O.S.E. apenas cuatro meses (diciembre de 2014 a marzo de 2015).

b) Durante los meses que trabajó, apenas lo hizo algunos días. Del informe de O.S.E., surge que la actora prestó servicios los siguientes días:

- Diciembre de 2014: los días 18, 22 al 26 y 28 al 31.

- Enero de 2015: los días 2, 5 al 9, 12 al 15, 21 al 23 y 26 al 30.

- Febrero de 2015: los días 2 al 6, 9 al 13, 16, 17, 19, 20, 23, 26 y 27.

-Marzo de 2015: 2 al 6, 12, 13, 16, 17 y 20.

Ante este cuadro, no parece razonable afirmar que no esté probado que el principal ingreso de la actora fuera el que recibía como empelada doméstica (que eran \$26.500 mensuales al momento del egreso).

No es dable pensar que, por unas changas esporádicas durante cuatro meses en O.S.E., como peón zafral, haya podido superar el sueldo que ganaba trabajando para los demandados. Esto lo indica el sentido común más elemental (art. 140 C.G.P.).

V.3) En definitiva y, atento a lo expresado, para los Sres. Ministros Dres. Hounie y Minvielle, la calificación de la relación a partir de marzo de 2012 que se efectuó en la impugnada, no se encuentra jurídicamente justificada. El principio de primacía de la realidad milita a favor de considerar que la relación siempre fue una relación de trabajo dependiente.

VI) Para los Sres. Ministros Dres. Martínez, Turell y el redactor, el Tribunal de

Apelaciones del Trabajo de 3er. Turno, al dictar la sentencia impugnada, fraccionó una relación de trabajo no invocada por las partes en sus respectivos actos de proposición.

En efecto, en la demanda se afirmó: *"trabajé para los demandados desde el día 01/01/2010 al 21/11/2015, fecha donde fue despedida por los mismos"* (fs. 44 vto.).

Es decir (como lo reconoce el propio Tribunal) la parte actora formuló todos sus reclamos partiendo de la consideración de que se trató de una relación laboral homogénea en la cual se había desempeñado siempre del mismo modo (fs. 265 vto.).

A su vez, la parte demandada sostuvo: *"...a la actora se la contrató como empresa unipersonal y se acordó dicha suma dinero a los efectos de que la misma realizara los aportes respectivos a B.P.S."* (fs. 72 in fine).

Los co-accionados no realizaron distinción alguna en punto a los eventuales diversos vínculos de trabajo que unieron a las partes.

Partiendo de dicha plataforma fáctica (fs. 213-217), la sentenciante de primer grado arribó a un fallo condenatorio por todo el período considerado, en razón de la existencia de un único vínculo laboral, que lo tipificó como de "relación de

trabajo subordinado”.

Sin embargo, el Tribunal, a partir de un fraccionamiento indebido y artificioso de dicho vínculo, entendió que desde el 1º de enero de 2010 y hasta febrero de 2012, se configuró entre las partes una “relación de trabajo subordinado” y desde marzo de 2012 y hasta el 21 de noviembre de 2015, el ligamen fue de “arrendamiento de servicio” (fs. 267 vto. y ss.), revocando, parcialmente, el fallo de primera instancia.

Tal división es objetada con todo acierto y justeza en el escrito impugnativo de la parte actora (fs. 278 in fine) que, en último grado de análisis, lo que denuncia es un vicio de incongruencia del fallo de segunda instancia (art. 198 del C.G.P.).

Sucede que si la relación de trabajo, desde el inicio, fue de dependencia jurídica (extremo en el que coinciden ambas sentencias de mérito) y, a su vez, al contestar la demanda, la parte enjuiciada no invocó conversión alguna de la naturaleza jurídica de la relación de trabajo, entonces, lo que correspondía era extender aquella naturaleza jurídica a todo el lapso del vínculo de trabajo.

Una vez acreditado que el vínculo nació bajo la modalidad de una relación típica de trabajo subordinado, restaba únicamente extender

dicha característica por todo el lapso que las partes estuvieron vinculadas, pues los encausados no invocaron transmutación alguna del vínculo, sino que su defensa se limitó a afirmar -sin distinguir- que el lazo referido fue bajo la forma de "arrendamiento de servicio".

Así planteadas las cosas, el éxito de la pretensión dependía de probar que el vínculo había nacido bajo la forma de contrato de trabajo subordinado, tal como efectivamente se tuvo por acreditado en ambos grados de mérito.

En consecuencia, a criterio de los Sres. Ministros, la ulterior segmentación del vínculo introducida en segunda instancia, resulta ajena a las "cosas litigadas por las partes", constituyendo un vicio "in iudicando" corregible en casación (art. 270 del C.G.P.).

#### VII) Monto de la condena.

Atento a la solución parcialmente revocatoria a la que arribará la Corporación, se impone ajustar los montos de la condena.

En los rubros licencia, salario vacacional, aguinaldo e indemnización por despido, se mantienen los montos de la condena de primera instancia (que se corresponden con los reclamados en la demanda). Sí procede re-liquidar los rubros descansos semanales y horas extras, a los efectos de adecuarlos a la decisión revocatoria parcial de

segunda instancia.

De acuerdo a lo expuesto precedentemente, corresponde imponer la condena a los demandados del siguiente modo:

a) Licencia: 100 días x 883.40 (valor del jornal): **\$88.340** (fs. 225).

b) Salario vacacional: **\$88.340** (fs. 225).

En cuanto a este rubro, debe tenerse en cuenta que el actor liquidó su crédito sobre montos líquidos (no nominales).

c) Aguinaldo: **\$132.500** (fs. 225).

Corresponde tener presente la forma en que la accionante liquidó el rubro, lo cual determina que la revocatoria parcial dispuesta por la Sala en el primer periodo en relación a las horas extra, carezca de incidencia en su cuantificación (fs. 46 vto. y 225).

d) Indemnización por despido: **\$193.232,70** (fs. 222).

e) Horas extra: corresponde sumar a la condena impuesta por la Sala Laboral de 3er. Turno por el período 1º de enero de 2010 - 28 de febrero de 2012 (condena que como se señaló no fue debidamente recurrida), las horas extra reclamadas por

el período siguiente, hasta el fin de la relación laboral (esto es: del 1° de marzo de 2012 al 21 de setiembre de 2015).

- Condena del rubro horas extras impuestas por el Tribunal ad quem por el período 1.1.2010-28.2.2012:

**\$37.987** (horas extra) +  
**\$8.179** (incidencias) = \$46.166 (fs. 270 vto.).

- Condena por el rubro horas extra en día hábil (período 1°.3.2012 - 21.11.2015).

Total de horas realizadas por el referido período (de acuerdo a la liquidación no controvertida en la contestación de la demanda): 3.844 horas extra.

A esa cifra se llega a partir de la aseveración de la actora que hacía 4 horas extras diarias.

$4 \times 5 \times 4,3 = 86$  horas extras mensuales x 44 (meses) + 3 semanas (60 horas) = 3.844

$3.844 \times 220,82$  (valor de la hora extra) = **\$848.832**

Incidencias de horas extra =  $\$848.832 \times 21,53 =$  **\$182.753.**

- Condena por el rubro

horas extra en día inhábil (período 1.3.2012 - 21.11.2015).

Total de horas realizadas por el referido período (de acuerdo a la liquidación no controvertida en la contestación de la demanda): 768,8 horas extras en día inhábil.

$4 \times 4,3 = 17,2$  horas extra mensuales en día inhábil x 44 meses + 3 semanas = 768,8  
 $768,8 \times 386,5$  (valor de la hora extra en día inhábil)=  
**\$297.141**

Incidencias de horas extra en día inhábil = \$ 297.141 x 21,53 = **\$63.974**

f) Trabajo en día de descanso: Este rubro fue íntegramente desestimado por el Tribunal *ad quem*, por el período 1.1.2010 al 28.2.2012. Como se señaló, sobre esta decisión no existió recurso deducido en forma, por lo que corresponde mantenerlo.

Empero, por el restante período, corresponde mantener la sentencia de primera instancia, para lo que también hay que ajustar la liquidación del rubro. El reclamo debe acotarse, por lo tanto, al período 1.3.2012 al 21.11.2015.

En su demanda, la actora reclamó un día de descanso semanal trabajado (fs. 47), por todo el lapso que duró la relación de trabajo. Corresponde atender a ese planteo por el multicitado

período (1º.3.2012 - 21.11.2015).

1 x 4,3 x 44 (meses) + 3  
semanas = 192 días de descanso trabajados.

888,40 (Jornal diario) x  
192 (días de descanso trabajados) = \$ 170.573

Total por el rubro  
descansos trabajados: **\$170.573**

Incidencias: \$ 170.573 x  
21,53 % = **\$36.724**

TOTALES: licencia \$88.340;  
salario vacacional \$88.340; aguinaldo \$132.500;  
indemnización por despido \$193.232,70; horas extra en  
día hábil \$ 886.819 (37.987+848.832); incidencias por  
las horas extra en día hábil \$190.932 (8.179+182.753);  
horas extra en día inhábil \$297.141; incidencias por  
horas extra en día inhábil \$63.974; trabajo en día de  
descanso \$170.573; incidencias del rubro trabajo en día  
de descanso \$36.724.

g) Multa y reajustes de los montos objeto de la condena: La sentencia del Tribunal *ad quem* confirmó el criterio de la sentencia de primera instancia en cuanto a la multa a imponer por el no pago de salarios (del 10%) y los daños y perjuicios que deberán liquidarse sobre los montos de naturaleza salarial (también del 10%).

Las sumas objeto de la

condena deberán actualizarse por el mecanismo indexatorio del Decreto-Ley No. 14.500 desde el mes de noviembre de 2015, porque la cuantificación de los rubros se hizo sobre sumas actualizadas a esa fecha y así lo solicitó la actora (fs. 47 vto.).

h) Intereses legales. En cuanto al interés legal, si bien la actora reclamó que se condenara a su pago, la sentencia de primera instancia (así como la impugnada) no impuso la condena y, la actora no se levantó contra dicha decisión (tampoco en casación). Como lo ha señalado este Cuerpo: *"...a diferencia del reajuste por aplicación del Decreto-Ley No. 14.500, la condena a pagarlos no procede de oficio (cf. A.D.C.U.: Tomo XXXV, c. 446, pág. 203; Tomo XXXVIII, c. 460, 461 y 462, pág. 233; Tomo XXXIX, c. 395, pág. 228; y Tomo XL, c. 425 y 426, pág. 300)"* (Sentencia No. 96/2015).

Por tal motivo, no corresponde imponer el pago del interés legal (art. 272 del C.G.P.).

VIII) La correcta conducta procesal de ambas partes determina que las costas y los costos de la presente etapa se distribuyan en el orden causado (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

**FALLA:**

AMPÁRASE PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA PARTE ACTORA Y, EN SU MÉRITO, ANÚLASE EN PARTE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA, EN CUANTO REVOCÓ LA CONDENA DE PRIMER GRADO POR LOS RUBROS CORRESPONDIENTES AL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE LOS MESES DE MARZO DE 2012 Y NOVIEMBRE DE 2015, CONFORME A LA LIQUIDACIÓN DESARROLLADA EN EL CONSIDERANDO No. VII).

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL.

PUBLÍQUESE, NOTIFÍQUESE A DOMICILIO Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

**DRA. ELENA MARTÍNEZ**  
PRESIDENTE 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

**DR. EDUARDO TURELL**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DRA. BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ**  
**MINISTRA DE LA SUPREMA**  
**CORTE DE JUSTICIA**

**DR. GUSTAVO NICASTRO SEOANE**  
**SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA**  
**CORTE DE JUSTICIA**