

//tencia No. 618

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR EDUARDO TURELL

Montevideo, veintiocho de agosto de dos mil diecisiete

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "RÍOS DENIS, ÁLVARO C/ GUTIÉRREZ NAYA, DAMIÁN Y OTROS - PROCESO LABORAL ORDINARIO - LEY NRO. 18.572 - CASACIÓN", individualizados con la IUE: 530-40/2016.

RESULTANDO:

I) A fs. 129 y ss. el Sr. Álvaro Raúl Ríos promovió demanda laboral contra Damián Gerardo Gutiérrez Naya, VITISUR S.A. y Néstor Javier Rolando Marrero, por concepto de licencia, salario vacacional, aguinaldo, horas extra, indemnización por despido, multa del art. 29 de la Ley No. 18.572, reajustes e intereses, más daños y perjuicios preceptivos.

Todo lo que liquidó en la suma de \$10.643.065.

II) Por Sentencia Definitiva de Primera Instancia No. 144/2016, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Libertad de 2do. Turno, el día 17 de agosto de 2016, se falló: "1. *Ampárase las excepciones de falta de legitimación pasiva opuestas por Néstor Javier Rolando Marrero y Damián*

Gutiérrez Naya.

2. Ampárase parcialmente la demanda y, en su mérito, condénase a la co-demandada VITISUR S.A. a abonar a Álvaro Raúl Ríos Denis la suma total de \$2.559.631,20 (Pesos uruguayos dos millones quinientos cincuenta y nueve mil seiscientos treinta y uno con veinte centésimos), por concepto de licencia, salario vacacional, aguinaldo, indemnización por despido, daños y perjuicios preceptivos, multa, reajustes e intereses, sin perjuicio de la reliquidación de estos dos últimos al efectivo pago, sin especial condenación..." (fs. 1.661/1.682).

III) Por Sentencia de Segunda Instancia DFA-0012-000703/2016 SEF-0012-000431/2016, dictada por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1er. Turno, el día 21 de diciembre de 2016, se falló:

"1. Confírmase parcialmente la sentencia de primera instancia.

2. Revócase en igual medida y desestímase la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por Néstor Javier Rolando y Damián Gerardo Gutiérrez quienes soportarán la condena en forma solidaria con VITISUR S.A. por los rubros condenados en el grado anterior y en éste.

3. Condénase a los co-demandados a pagar al actor licencia, salario vacacional

y aguinaldo según liquidación de la demanda y todas las horas extra demandadas según liquidación de la demanda" (fs. 1.732/1.737 vto.).

IV) A fs. 1.749 y ss. compareció el co-demandado Néstor Javier Rolando, oportunidad en la cual interpuso el recurso de casación en estudio.

En síntesis, expresó:

a) La Sala infringió los arts. 4, 5, 117, 121, 130, 168, 197 y 198 del C.G.P.; arts. 473, 1.246-1.293 y 1.304 del C.C., y los arts. 7, 8, 10, 12, 17, 72 y 332 de la Constitución Nacional.

b) El Tribunal si bien considera que la demanda es "parca" en cuanto a la legitimación pasiva de las personas físicas demandadas, sostiene que el actor eliminó la parquedad al contestar las excepciones interpuestas, es decir, subsanó la orfandad argumentativa fáctica que la propia Sala relevó. Ello vulnera lo dispuesto en el art. 117 nral. 4 del C.G.P.

Si la demanda era escueta en el punto, cosa que es correcta, debió el Tribunal tener por no cumplida la carga de afirmación.

El actor se limitó a mencionar al co-demandado en su acto de proposición inicial en tan sólo tres oportunidades, por lo cual, no

cumplió en forma alguna la carga de afirmación que detentaba.

La omisión del actor en su demanda respecto a la narración de los hechos, los cuales, luego de contestada la demanda trae el proceso, vulnera los principios de igualdad, buena fe y lealtad (arts. 4 y 5 del C.G.P. y 7, 12, 18, 72 y 332 de la Carta), disposiciones que también violó la Sala.

c) Le agravia la impugnada, en tanto, consideró que el co-demandado no cumplió con la carga de la controversia.

Si la demanda fue "parca", mal podría exigírsele al demandado una contestación detallada. Si nada dice el actor en su demanda, nada debe responder el demandado en su contestación.

La desigualdad con que la Sala analiza los actos de proposición resulta insostenible. Si el actor enmendó y amplió su demanda luego de ser contestada, lógico es que, se intentara la defensa de esos hechos no alegados en la oportunidad correspondiente.

d) El actor sabía quién era su empleador, no sólo no indicó en qué se fundaría la responsabilidad del co-demandado, sino que, tampoco, añadió un uso indebido del formato societario. La prueba del proceso no arroja elemento alguno que permita

sostener un uso abusivo de la personería jurídica.

VITISUR S.A. es el empleador, es quien contrata a sus clientes y a sus trabajadores, y desarrolla la actividad comercial. Naturalmente, se expresa a través de personas físicas, empero, no por ello, su director o su accionista deben responder por los créditos que contrae la empresa, ni con los trabajadores ni con los proveedores y/o clientes.

e) La Sala incurre en error con relación al rubro horas extra. En la demanda el actor señala vagamente que realizaba promedio 11 horas de trabajo, entre la hora 7.30 a 12.00 y 15.00 a 22.00. Horario que podía variar en verano.

No queda claro cuál es el horario, ni se menciona el motivo de tan extensa jornada.

La Sala sustenta su condena en dos argumentos, ambos erróneos.

En cuanto a la respuesta categórica, al contestar la demanda negó adeudar horas extra principalmente por no ser empleador. En subsidio, contestó el fondo desconociendo adeudar suma alguna por horas extra, con lo cual, controvirtió el crédito. Los hechos no le eran personales, como sí lo eran respecto a la co-demandada VITISUR S.A. (art. 130 del C.G.P.).

En segundo lugar, esto es, en relación a la falta de aporte de la documentación alegada por la Sala, también incurre en error. Exclusivamente la parte se encuentra en la situación de carga de incorporar un documento si existe y se encuentra en su poder, cosa que debe alegar y probar el adversario (art. 168 del C.G.P.).

f) La Sala no analizó la prueba testimonial diligenciada respecto al horario extraordinario.

Del examen de la prueba obrante emerge claramente la condición de personal superior del actor (Ríos fs. 1.565, Lagüero fs. 1.568, Poses fs. 1.570, Martínez fs. 1.571, Carballo fs. 1.573, Sposito fs. 1.575, Suárez fs. 1.576, Fontes fs. 1.577, Marrero fs. 1.578) con lo cual, la Sala vulneró el Decreto No. 611/1980. Véase que el propio actor se declara encargado y no había cargo superior al que él detentaba; por encima de él debe estar el presidente de la empresa, con lo cual, es evidente que era personal superior. Manejaba personal, dinero, disponía de sus horarios, es decir, si realizó alguna hora después de su horario habitual es claro que fue en su calidad de personal superior.

g) No emerge plenamente probado el horario que aduce el actor, sino que, se

trata de vagos testimonios de amigos o parientes (arts. 139, 140, 141 y 157 del C.G.P.).

h) El fallo del Tribunal es incongruente (arts. 197 y 198 del C.G.P.) con la demanda interpuesta, en la medida que el actor no alegó hecho alguno que diera lugar a su condena.

i) En definitiva, solicita se haga lugar al recurso de casación interpuesto, y en su mérito, se anule la sentencia de segunda instancia.

V) A fs. 1.800 y ss. comparecieron los co-demandados VITISUR S.A. y Damián Gutiérrez, oportunidad en la cual también interpusieron recurso de casación.

En apretada síntesis, expresaron:

a) En la demanda no existe ningún elemento que fundamente la legitimación pasiva de los co-demandados Rolando y Gutiérrez.

No hay referencia ni prueba en autos de la identidad de patrimonio, ni el haberse beneficiado personalmente de la relación laboral del actor por parte de las personas físicas, ni prueba de la calidad de empleador de Gutiérrez.

b) No existe prueba en autos de la que emerja la legitimación pasiva del co-demandado Gutiérrez. La prueba testimonial ofrecida no

resulta concluyente, es imprecisa y nunca puede ser sustento del fundamento de su calidad de empleador, incurriendo la Sala en errónea valoración (art. 140 del C.G.P.).

c) La Sala vulnera lo dispuesto en los arts. 117 nrales. 4 y 5, 121 y 122 del C.G.P., ya que, acepta que la demanda fue parca al fundar la pretensión y, luego, acepta la introducción de hechos nuevos sin ningún fundamento legal que lo permita.

Es reconocido por la impugnada que hubo un cambio en lo planteado en la demanda en relación a lo expresado en la contestación de excepciones, donde el actor cambia su versión de los hechos, modifica la calidad de empleador. Y ello fue aceptado por el Tribunal vulnerando principios constitucionales (art. 8 del C.G.P.) y legales (art. 4 del C.G.P.).

Asimismo, se vulneró el art. 130.2 del C.G.P. que establece la carga de contradicción, en tanto, no es posible contradecir hechos que no se conocen. La alegación de hechos nuevos en la oportunidad de la contestación del traslado de las excepciones impide que los mismos sean contestados, refutados, así como, obsta agregar prueba, generando desigualdad entre las partes.

d) La Sala al afirmar que es posible deducir en grado de muy alta probabilidad que, primero Rolando fue empleador y luego lo fue Gutiérrez, hace desaparecer a VITISUR S.A., como si ésta no hubiera existido, o existido en fraude a la ley. Hecho éste que no fue planteado en la demanda, en clara vulneración de lo establecido en el art. 198 del C.G.P.

e) La Sala vulnera lo establecido en los arts. 139 y 140 del C.G.P. (absurdo evidente) en relación a la legitimación pasiva del codemandado Gutiérrez. Sus conclusiones no se corresponden con los hechos ni con lo emergente de la prueba testimonial.

La impugnada no recurre a hechos probados sino a expresiones aisladas de testigos, que para nada pueden ser concluyentes en la calidad de empleadores de las personas físicas (Gutiérrez fs. 1.613, Pose Centurión fs. 1.615 y Martínez fs. 1.617).

Analiza la declaración de los testigos y expresa que, es evidente que sus expresiones no pueden ser únicos fundamentos para atribuir responsabilidad personal y solidaria de los codemandados.

La Sala no explica en forma alguna cómo muda la calidad de empleador hasta el 18-9-101 a administrador con posterioridad a la referida

fecha.

Debe verse que al actor no probó ni alegó la mudanza de empleador a representante ni de representante a empleador.

f) Se agravian los codemandados en relación a la condena al pago de horas extra. En cuanto a la falta de controversia esgrimida por el Tribunal, expresa que no se limitó a realizar una mera negativa genérica, sino que, expusieron detalladamente las tareas del actor (apartado 2, d).

g) Se agravia asimismo, en cuanto, la impugnada expresó que también erró la codemandada en su relato de los hechos, en tanto, repelió la pretensión de condena por horas extras invocando la hipótesis del Decreto No. 611/980, pero omitió siquiera identificar cuál de ellas.

Los demandados señalaron expresamente que no correspondía el pago de las horas extra *"ya que el actor estaba encuadrado dentro de las hipótesis del Decreto No. 611/98, por ser personal superior"* (apartado 2, a). Aún más, el propio actor reconoció ser el encargado.

h) Emerge plenamente probado que el actor fue personal superior a jefe de sección, por lo cual, le resulta aplicable el Decreto No. 611/80. Hecho ampliamente explicitado en la

contestación de la demanda.

Analiza la prueba testimonial (Laguero fs. 1.567, Poses fs. 1.570, Martínez fs. 1.571, Carballo fs. 1.573, Sposito fs. 1.575) y concluye que el Tribunal se apartó claramente de las normas de valoración de la prueba.

i) El actor no realizó las horas extra reclamadas, y menos aún, cumplió la carga de probarlas.

El horario extraordinario exige prueba fehaciente, clara, concluyente, que no deje lugar a dudas, lo cual, no se verifica en autos.

En este sentido la Sala incurrió en error en la valoración de la prueba.

j) Se agravan los co-demandados en relación al quantum de las horas extra.

La suma fijada resulta exorbitante, debiendo considerarse como indicio contrario la no reclamación anterior. Cuando no es posible una determinación exacta se debe recurrir a un criterio de razonabilidad para llegar a una cifra adecuada.

VI) A fs. 1.831 y siguientes la parte actora evacuó el traslado conferido, abogando por el rechazo de la recurrencia.

VII) Los autos fueron recibidos

por el Cuerpo el día 31 de marzo de 2017 (fs. 1.847).

VIII) Por Resolución No. 495/2017 de fecha 24 de abril de 2017 se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia.

CONSIDERANDO:

I.- La Suprema Corte de Justicia integrada y por unanimidad, hará lugar al recurso de casación interpuesto.

II.- En cuanto a los agravios relativos a la falta de legitimación pasiva de los co-demandados Gutiérrez y Rolando.

Por razones de orden lógico, con carácter liminar corresponde pronunciarse respecto a los agravios referentes a la ausencia de legitimación pasiva, formulados por los co-demandados Damián Gerardo Gutiérrez Naya y Néstor Javier Rolando Marrero.

II.a.- Agravios respecto al incumplimiento de la carga de la debida contradicción - errónea aplicación de los arts. 9 inc. 2° de la Ley No. 18.572 y 130.2 del C.G.P.

Se agraviaron los impugnantes en cuanto la Sala entendió que incumplieron la carga de controversia. En este sentido, señaló la impugnada que los co-demandados se limitaron a negar la calidad invocada, omitiendo relatar hechos que estaban

en su conocimiento y que hicieron valer posteriormente. Asimismo, indicó que el co-demandado Rolando no aportó explicación al contestar la demanda del hecho de haber asumido responsabilidad personal frente al reclamo laboral promovido en vía administrativa, por la Sra. María Fernanda Bermúdez.

Asiste razón a los impugnantes.

Sobre la legitimación de los co-demandados Gutiérrez y Rolando, se limitó la parte actora a expresar en su demanda: *"Ingresé a trabajar para Néstor Rolando Marrero y Vitisur S.A. el 3 de noviembre de 2008 como encargado de la planta y reparto de aguas en la empresa Soda La Florida..."* (fs. 129). Más adelante agregó: *"Resulta del acta de audiencia celebrada en el M.T.S.S. que Néstor Javier Rolando Marrero dejó de tener relación con VITISUR S.A. el 7 de julio de 2015 e ingresó a la empresa el co-demandado Damián Gerardo Gutiérrez Naya"* (fs. 129 vto.). Finalmente, a fs. 132 (petitorio 3) solicitó *"... se condene a la parte demandada en forma indivisible y solidaria al pago de la suma de diez millones seiscientos cuarenta y tres mil sesenta y cinco pesos uruguayos..."*.

Nada más expresó la parte actora en clara contravención a lo establecido en el

art. 117 nral. 4 del C.G.P.

Por su parte, los co-demandados expresamente desconocieron la existencia de la relación laboral y, consecuentemente, dedujeron excepción de falta de legitimación pasiva. Controversia que resultó clara y patente, máxime si se tiene en cuenta las manifiestas deficiencias de alegación en las que incurrió la parte actora al entablar la demanda, las que, naturalmente, dificultaron un adecuado ejercicio del derecho de defensa.

En este sentido Vescovi y Colaboradores al analizar el citado artículo: *"Como señala la doctrina, se trata, en conclusión, sin entrar en formalismos, de exigir que el actor indique los fundamentos de su demanda con claridad y precisión, lo que permitirá al demandado, la contestación, al propio demandante, hacer correlativos tales fundamentos con la prueba que se acompaña, y al tribunal dictar la sentencia de acuerdo al principio de congruencia. En todo caso deben mencionarse los hechos que constituyen el supuesto jurídico de la norma cuya aplicación pretende, de modo de que las cargas impuestas al actor sean correlativas con las pesadas cargas que imponen al demandado de 'pronunciarse categóricamente sobre la veracidad de los hechos alegados en la demanda' so pena de 'admisión de esos hechos'"* (Vescovi, Enrique "Código

General del Proceso. Comentado, anotado y concordado" T. 3, Ed. Ábaco, Montevideo, págs. 100/101).

En el caso concreto el co-demandado Rolando expresó: "...el actor no fue contratado por el exponente, ni trabajó en forma subordinada para el mismo, por lo que deviene desde un inicio, constatable la falta de legitimación del dicente (...) claramente el exponente no fue empleador, ni trabajó el demandante para él, no le dio orden alguna, no le pagó suma alguna, no era en definitiva este quién ordenaba, vigilaba y dirigía la actividad (...) solamente se le cita a este juicio porque evidentemente la contraparte pretende desconocer lo que surge de toda la documentación agregada y de cómo se efectuó la relación laboral desde el 3 de noviembre de 2008, como él manifiesta en su demanda, ya que en realidad trabajó para VITISUR S.A." (Nrales. I a III, fs. 138). Consideraciones que reiteró y amplió en los Nrales. IV y ss. de la contestación de la demanda (fs. 138 a 139).

Gutiérrez, por su parte, indicó al evacuar el traslado: "El actor incorpora al Señor Damián Gutiérrez al proceso, siendo este 'Director' de la S.A. para el cual trabajó, según sus propias afirmaciones. Es decir, trae al juicio a una persona física, a sabiendas que constituye el soporte de la persona jurídica, ya que las sociedades comerciales

actúan por intermedio de sus representantes y los actos de éstos se imputan a la sociedad. Es claro por ende que la persona física carece de legitimación pasiva en la causa (...) las Sociedades Comerciales con un sujeto de Derecho distinto de la persona de quién administra (art. 2 de la Ley No. 16.060) por lo que las acciones que se impetran o pretenden ejercer el accionante la tiene contra la sociedad. Ella y no sus directores o dependientes, personalmente, es quien procederá a responder sobre las mismas" (fs. 208 vto.). Agrega: "Tampoco es de aplicación al caso de marras la teoría de la personalidad del empleador, en primer término, porque no fue esgrimido en la demanda (art. 198 del C.G.P., principio de congruencia, fallo extra petita)..." (fs. 209).

Finalmente, en relación a la omisión en que, a criterio de la Sala, habría incurrido el codemandado Rolando al contestar la demanda, consistente en no explicar la responsabilidad personal que asumió en vía administrativa ante la Sra. Bermúdez, también asiste razón al recurrente. En efecto, el acuerdo referido (que luce agregado a fs. 1.604) no fue mencionado por el actor al momento de promover la demanda, sino que, llamativamente, fue alegado al evacuar el traslado de las excepciones interpuestas (oportunidad en la que, además, ofreció la prueba, que

fue agregada el día 26 de mayo de 2016), por lo que, mal podía el codemandado pronunciarse al respecto.

En mérito a lo anterior, y a que el acuerdo fue celebrado con un tercero (no entre el actor y el co-demandado), no cabe reproche alguno al codemandado Rolando.

Atento a lo señalado, los Sres. Ministros integrantes consideran que asiste razón a los impugnantes, en cuanto a que, en el caso, cumplieron adecuadamente con la carga de contradicción que detentaban.

II.b.- Agravios relativos a la valoración de la prueba (arts. 139 y 140 del C.G.P.).
Habiendo resultado controvertida la existencia de la relación laboral respecto a los co-demandados Gutiérrez y Rolando, recaía en el actor la carga de acreditar su existencia art. 139 del C.G.P. (conf. Sentencia de la Corporación No. 107/2015, entre muchas otras).

El Tribunal consideró probada la relación laboral en base a la declaración testimonial de Gutiérrez (fs. 1.613), Pose Centurión (fs. 1.615) y Martínez (fs. 1.617).

Por su parte, los impugnantes señalan que la Sala infringió las reglas de valoración de la prueba (arts. 139 y 140 del C.G.P.).

Con relación a la

valoración de la prueba realizada por el tribunal ad quem, se reitera la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en el sentido de que la revaloración del material fáctico tenido en cuenta por los tribunales de mérito se encuentra vedada en la etapa de casación, salvo en hipótesis de absurdo evidente, arbitrariedad o ilogicidad en la ponderación realizada por dichos órganos.

Sobre el particular, este Colegiado ha sostenido en forma reiterada que a pesar de que el art. 270 del C.G.P. prevé la infracción a las reglas legales de admisibilidad o de valoración de la prueba como causal de casación, el ámbito de la norma queda circunscripto a la denominada prueba legal o tasada y, en el caso de apreciación librada a las reglas de la sana crítica, cuando se incurre en absurdo evidente por lo grosero o infundado del razonamiento y la denuncia de tal error surge, explícita, del memorial de agravios o se infiere de la forma en que ellos han sido estructurados.

En esta línea de razonamiento, la Corporación ha expresado que tanto la revisión de la plataforma fáctica como la revaloración de la prueba no constituyen motivo casable, por cuanto el ingreso a ese material convertiría a esta etapa de casación o de revisión meramente jurídica en una tercera

instancia no querida por el legislador (cf. Sentencias Nos. 58/1993, 716/1996, 338/2002, 323/2003, 202/2005, 706/2008, 74/2009, 163/2009 -en R.U.D.P. 1-2/2010, c. 1122, págs. 596 y 597-, 685/2012, 243/2013, 534/2013, 16/2014, 306/2015 y 66/2016, 162/2016, 219/2017 por citar solamente algunas).

En el caso de autos, asiste razón a los impugnantes en cuanto a que, la valoración del material probatorio realizado por la Sala supuso un apartamiento del canon legal de valoración establecido en los artículos 140 y 141 del C.G.P., y en consecuencia, se encuentra habilitada su revisión en casación.

Partiendo de estos conceptos, y de acuerdo con la posición que sustentan los Sres. Ministros integrantes, con respecto al error en la valoración probatoria como causal de casación, con base en el art. 270 del C.G.P., el razonamiento probatorio de la Sala resulta arbitrario. En efecto, el tribunal "ad quem" entendió que la parte actora cumplió con la carga de acreditar la existencia de la relación laboral respecto a los codemandados y, por ello, concluyó que detentan legitimación pasiva.

Sin embargo, se concuerda con los impugnantes y con el *A quo* en que, tratándose VITISUR S.A. de una persona jurídica, necesariamente

debe expresarse a través de sus representantes. Por lo cual, esa sola circunstancia, constatada mediante la declaración de los tres testigos a que refiere la Sala, en forma alguna puede conducir a concluir la existencia de la relación laboral respecto a los impugnantes.

La testigo Poses Centurión expresó: "... no se de quien es la empresa, antes me contrataba Javier el otro día Damián" "... yo siempre fui promotora de ahí, la última vez me llamó el Sr. Gutiérrez, no sé si era para él o para Rolando porque la Soda siempre fue de Javier, siempre me llamó Rolando y esta vez Gutiérrez..." (fs. 1.615).

Martínez por su parte: "A Damián lo conozco hace varios años, es mi patrón, trabajo para el no hace un año, antes éramos compañeros de trabajo en la misma empresa. Al Sr. Rolando lo conozco hace alrededor de 6, 7 años, era mi ex patrón, hace un año que dejó de serlo" (fs. 1.617).

Laguero (fs. 1.613):
"-Gutiérrez- Es el dueño. Yo desde que estoy esta él desconozco desde cuándo. Cuando hacía changas si era el dueño el Sr. Rolando" (fs. 1.613).

En su mérito, se concuerda con los impugnantes en que, la Sala vulneró lo establecido en el art. 140 del C.G.P., incurriendo en valoración que puede calificarse de absurda e ilógica,

en cuanto, las citadas declaraciones testimoniales en forma alguna conducen a concluir la calidad de empleadores de las personas físicas.

III.- En cuanto al agravio articulado por VITISUR S.A. relativo al trabajo extraordinario.

La solución anulatoria a la que se arribó en relación a la legitimación pasiva de los co-demandados Rolando y Gutiérrez, obsta el pronunciamiento respecto a los restantes agravios por ellos articulados.

En consecuencia, únicamente resta ingresar a los modulados por VITISUR S.A. respecto a la condena al pago de horario extraordinario (fs. 1.812 vto. y ss.).

III.a.- Agravio relativo a la correcta invocación del Decreto 611/980- calidad de personal superior.

Se agravia la recurrente, dado que, la Sala sostuvo que falló en su relato de los hechos, en tanto, repelió la pretensión de condena por horas extra invocando "*la hipótesis del Decreto No. 611/980*", pero omitió siquiera identificar a cuál de ellas aludía.

Asiste plena razón a la recurrente.

Resulta suficiente con leer la contestación de la demanda (fs. 214 y ss.) para advertir que la codemandada, claramente refirió a que no correspondía el rubro reclamado en razón de que el actor era personal superior (art. 1 nral. 3 del Decreto No. 611/80).

A fs. 214 indicó. *"No corresponde tampoco el reclamo del pago de las mismas, en la hipótesis que se realizaran, ya que el actor estaba encuadrado dentro de la hipótesis del Decreto No. 611/98, por ser personal superior.*

El actor ya en su demanda establece que era el encargado del establecimiento y de la Sodería, y como se expresará cumplía las tareas de personal superior, según los requisitos que exige la ley la jurisprudencia".

Más adelante invoca jurisprudencia relativa al tema (que específicamente refiere a la norma en cuestión) y, agrega *"El actor era quien dirigía personalmente la empresa, era el que se relacionaba directamente con todos los distribuidores de la empresa para la venta de agua, el que realizaba la liquidación diaria de la venta de los mismos y quien le suministraba la mercadería en forma diaria, sin que participara nadie más en la tarea.*

El actor era quien

supervisaba, daba las directivas de trabajo a todo el personal de la empresa, tanto al personal administrativo como el de la elaboración. Es decir gerenciaba la elaboración de la mercadería, realizaba la administración de la empresa y también gerenciaba la parte comercial en su relación -con- los distribuidores. En función de lo expuesto se cumplen todos los requisitos que exige la norma para excluir el reclamo de las horas extra que realiza el actor" (fs. 215 vto.).

Véase que, asimismo, las restantes hipótesis jamás pueden referir a la situación del actor.

Atento a lo expresado, no se comprende lo afirmado por la Sala en relación a que la co-demandada no refirió expresamente a la causal, y más aún, cuando rige plenamente el principio *iura novit curia*, atributo inherente a la situación jurídica de poder-deber en que se encuentra el Tribunal.

IV.- La conclusión anteriormente referida conlleva a revocar la recurrida en el punto, confirmando la fundada solución a la que arribó y al prolijo análisis probatorio realizado por el a quo a fs. 1.671 a 1.676 desestimando el rubro horas extra.

Conforme lo señaló este Cuerpo en Sentencia No. 298/2015, la Corte, en reiterados fallos, ha sostenido que la categorización

realizada por la Sala de mérito sobre si los accionantes son o no personal superior o de confianza es una "quaestio iuris", revisable por lo tanto en sede casatoria (Sentencia No. 328/2009). Conforme la jurisprudencia mayoritaria, el carácter de personal superior no lo da la particular denominación del cargo ocupado por el reclamante, pues ello debe quedar de lado ante la constatación de la naturaleza de las funciones efectivamente cumplidas o desarrolladas.

La Corporación, en Sentencia No. 284/2014, expresó: "*...El art. 1 del Decreto No. 611/980 establece que no están comprendidos entre otros en la limitación de horarios de trabajo el personal superior de los establecimientos industriales, comerciales y de servicios. El criterio para definir 'personal superior' que utiliza el art. 2 del mencionado decreto es de carácter relativo porque no define per se a aquél, sino que lo relaciona con el Jefe de Sección, indicando que es el que está por encima de él.*

De modo que, la decisión acerca de si un trabajador forma parte del personal superior de la empresa debe atender a una serie de factores que han sido indicados por la Corte vr. gr. tareas que cumple el trabajador, ubicación del cargo que ocupa dentro del organigrama de la empresa, monto del salario, existencia de otros trabajadores bajo sus

órdenes, etc. (Sentencias Nos. 348/95, 188/98, 53/99, 407/00, entre otras).

Por otra parte, la Corte ha dicho que, para que el trabajador no tenga derecho al cobro de horas extra, no resulta decisivo ni excluyente, el hecho de ocupar un cargo superior al de Jefe de Sección; únicamente procede la exclusión del beneficio de la limitación de la jornada si se configura alguna de las causales previstas en el art. 2º del CIT No. 1: ocupar un puesto de inspección, dirección o particular confianza (Cf. Sent. No. 171/95)' (Sentencias Nos. 364/2003 y 3.098/2011 de este Colegiado).

La Corporación también ha dicho que: '(...) En síntesis, el concepto de alta especialización supone la reunión de dos elementos que deben estar presentes en el cumplimiento de las tareas por el trabajador: independencia y autonomía técnica, pesando sobre la parte demandada la prueba de tales extremos (...)' Sentencia No. 75/2010)".

En virtud de lo señalado, se concuerda con el fallo de primer grado. El actor formaba parte del personal superior de la empresa, motivo por el cual su situación encarta en el régimen de excepción consagrado en el Decreto No. 611/980.

V.- La solución antedicha torna irrelevante pronunciarse respecto a los restantes

agravios vinculados al rubro en cuestión.

VI.- La conducta procesal desplegada por las partes ha sido correcta, no dando mérito a especial condenación en gastos causídicos.

Por estos fundamentos, la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

ANÚLASE LA RECURRIDA, ÚNICAMENTE EN CUANTO DECLARÓ LA LEGITIMACIÓN PASIVA DE LOS CO-DEMANDADOS ROLANDO Y GUTIÉRREZ, Y EN CUANTO DISPUSO LA CONDENA DE VITISUR S.A. AL PAGO DE HORAS EXTRA Y, EN SU LUGAR DECLÁRASE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA DE LOS CO-DEMANDADOS NESTOR ROLANDO Y DAMIAN GUTIÉRREZ, ABSOLVIÉNDOLES Y DESESTÍMASE LA PRETENSIÓN DE CONDENA AL PAGO DE HORAS EXTRA CONTRA VITISUR S.A.

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL.

OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

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

DRA. RITA PATRÓN
MINISTRA

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