

//tencia No. 405

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZÁLEZ

Montevideo, cinco de octubre de dos mil dieciséis

VISTOS:

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: **"GULARTE, ERIKA Y OTROS C/ A.N.E.P. ACCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA - COBRO DE PESOS - CASACIÓN"**, IUE: 2-61349/2012, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte actora contra la Sentencia Definitiva No. 0006-000099/2015 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno el día 29 de setiembre de 2015.

RESULTANDO:

I) A fs. 143 y siguientes comparecieron los actores promoviendo demanda por cobro de pesos contra la demandada en sus calidades de becarios y pasantes de la Administración Nacional de Educación Pública (en adelante ANEP o demandada), solicitando la reliquidación y el pago en forma retroactiva de sus haberes al 1/1/2009, de conformidad con lo establecido por el art. 4 de la Ley No. 18.362 que regulaba la situación de estos contratos, no solo en cuanto a la diferencia entre la naturaleza del pasante y becario (arts. 4 literales A y B), sino además, para adecuar las remuneraciones establecidas en dicha norma

por el desempeño de tales funciones. Asimismo, la referida ley estableció un régimen horario para los becarios de 30 horas semanales y una remuneración equivalente a 4 BPC, y para los pasantes de 40 horas semanales y una remuneración equivalente a 7 BPC.

Señalaron asimismo que, agotaron la vía administrativa, tal y como surge acreditado en el expediente tramitado ante el Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo de 1er. Turno IUE 2-103593/2011.

II) Por Sentencia Definitiva No. 36 del 12 de junio de 2014, el Sr. Juez Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 9º Turno falló:

"Haciendo lugar a la demanda y, en su mérito, condenando a la accionada al pago de haberes salariales e incidencias según lo que surge del segundo resultando y considerando de los fundamentos de este fallo. En liquidación que deberá transitar la vía incidental prevista en el art. 378 del CGP. Costas y costos por el orden causado. HFP \$10.000.

Ejecutoriada, liquidada y cumplida, oportunamente archívese" (fs. 656-657).

III) Por Sentencia Definitiva No. 99/2015 de fecha 29 de setiembre de 2015, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6º Turno, falló:

"I- Revócase la sentencia

recurrida y, en su lugar, desestímase la demanda; sin especial condenación en el grado. II Oportunamente, devuélvase a la Sede de origen" (fs. 704-709 vto.).

IV) Contra dicha sentencia, la parte actora interpuso el recurso de casación en estudio (fs. 717-731) por entender que, sobre la base de una errónea aplicación del derecho y una equívoca valoración de la prueba, la Sala concluye -sin expresar fundamento alguno de por qué arriba a esa conclusión- que en el caso de los actores se vincularon con la demandada bajo el régimen de becas de trabajo previsto en la Ley No. 16.873, quedando en consecuencia expresamente excluidos de las previsiones de la Ley No. 18.362 y los mínimos salariales establecidos en ella .

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

a) La Sala cometió un error al aplicar en forma incorrecta el derecho, cuando entendió sin fundamento alguno que, los accionantes que ingresaron antes del 1o. de enero de 2009 se relacionaron con la ANEP mediante becas de trabajo regidas por el artículo 10 y ss. de la Ley No. 16.783.

Tomando ese punto de partida el Tribunal entendió que a los actores no les eran aplicables los salarios fijados por el artículo 41 de la Ley No. 18.362, en tanto, la precitada norma

expresamente no se aplica a las situaciones reguladas por la Ley No. 16.783.

b) La cuestión en litigio debe ser analizada a la luz de los artículos 41 literales A y B de la Ley de No. 18.046 y 4 de la Ley No. 18.362. Si bien esta última Ley sustituyó al artículo 41 de la Ley No. 18.406, define a los becarios y pasantes en idéntica forma que la anterior, imponiéndoles una carga horaria máxima igual a la prevista por la norma sustituida.

La única diferencia que se incorpora con el artículo 4o. de la Ley No. 18.362 es que, tanto a becarios como a pasantes, se les fija un salario máximo a percibir acorde con la carga horaria máxima establecida para cada una de las modalidades de contratación. En virtud de ello, atento a que la Ley No. 18.046 en su artículo 41 establece que los llamados para la contratación de becarios y pasantes posteriores a la vigencia de esa Ley (10 de noviembre de 2006) se efectuarán atendiendo a las definiciones contenidas en dicho artículo, cabe concluir que los contratos celebrados con anterioridad al 1o. de enero de 2009 se rigen por lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley No. 18.046.

c) El Tribunal valoró erróneamente la prueba producida en autos, de la que se

desprende claramente que los dicentes no ingresaron bajo la modalidad de becas de trabajo, sino en calidad de pasantes, de acuerdo con la definición efectuada en el artículo 41 literal B de la Ley No. 18.046, lo que surge de los términos de la contestación de la demanda, en donde se efectúa un detalle de las fechas de toma de posesión de cada uno de ellos.

IV) Sustanciado el recurso, la demandada evacuó el traslado correspondiente, abogando por el rechazo de la impugnación (fs. 734-742 vto.).

V) Franqueada la casación (fs. 744-745), los autos fueron recibidos en este Alto Cuerpo el 16 de noviembre de 2015 (fs. 746).

VI) Por Resolución No. 2022 de fecha 30 de noviembre de 2015 (fs. 747 vto.) se confirió vista al Sr. Fiscal de Corte por el término legal, el que fue evacuado a fs. 749 y ss., pronunciándose por el rechazo del recurso de casación interpuesto.

VII) Por Auto No. 113 del 17 de febrero de 2016, se dispuso el pasaje de los autos a estudio para sentencia (fs. 751), al término del cual se acordó el presente pronunciamiento en forma legal y oportuna.

VIII) Conforme emerge de fs. 754 el día 13 de abril de 2016, la Dra. Elena Martínez se declaró inhibida de oficio al amparo de lo

establecido en el art. 325 del C.G.P., en virtud a que suscribió la Sentencia impugnada, obrante de fs. 704 a 709 vto.

Realizado el sorteo de rigor el día 28 de abril de 2016 (fs. 759), se designó al azar para integrar esta Corporación a la Sra. Ministra Dra. Josefina Beatriz Tomassino.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, hará lugar al recurso de casación interpuesto y en su mérito, anulará la recurrida, confirmando el fallo de Primera Instancia, sin especial condenación procesal.

Respecto a los integrantes de la parte actora que agotaron la vía administrativa -aunque por diferentes fundamentos- se arriba al fallo por unanimidad de los miembros de la Suprema Corte de Justicia, en tanto, en relación a quienes no lo hicieron, la solución se adopta por mayoría conformada por los Dres. Hounie, Pérez Manrique, Tomassino y el redactor.

II) Presupuesto procesal: previo agotamiento de la vía administrativa.

El redactor al igual que el Dr. Pérez Manrique y la Dra. Tomassino, entienden que la circunstancia de no haberse agotado la vía administrativa no constituye un presupuesto procesal que

impida el progreso de la acción instaurada. En efecto, ni la Constitución de la República, ni Ley alguna imponen que deba agotarse la vía administrativa para poder acudir a la vía reparatoria (conf. lo señalado en Sentencia No. 51/2014).

En Sentencia No. 201/2006 este Cuerpo expresó: *"La mayoría de los miembros de la Corporación se adhieren a la interpretación doctrinaria que, de la disposición constitucional citada, efectúa el Dr. Federico Berro, en el sentido de que: 'Resulta evidente que si el propósito del nuevo texto fuera condicionar también la acción de reparación ante el Poder Judicial con el ejercicio de los recursos administrativos, debía haber hecho alguna referencia al artículo 319. O sea, no podría haber dejado al artículo 319 en su texto original que impone los recursos sólo frente a la acción de nulidad del T.C.A. Un mínimo de claridad para la imposición de un requisito formal de tanta envergadura debía, por lo menos, haber hecho mención al artículo 319 para indicar los recursos como requisitos de la acción ante el Poder Judicial'. Concluyendo expresa que: '... el contenido normativo del nuevo texto no pudo ser restablecer un condicionamiento de la acción de reparación mediante los recursos administrativos, sino, justamente, se pretendió lo contrario: establecer la vía directa e incondicionada*

para solucionar los inconvenientes del sistema anterior. Mantener la exigencia de los recursos sería absolutamente contradictorio con la 'intentio juris' de la reforma del artículo 312' (Cfme. Competencia del Poder Judicial para decidir sobre actos administrativos ilegales. 'Comentarios sobre el nuevo texto del artículo 312 de la Constitución', en Revista Tributaria, tomo XXIV, No. 140, pág. 583). Así, se considera que no se encuentra establecido en la Constitución, ni en ninguna Ley que deba agotarse la vía administrativa para poder accionar solicitando la acción reparatoria. 'En consecuencia, cabe afirmar que el constituyente modificó el artículo 312 de la Carta al advertir la necesidad de abreviar los plazos de las pretensiones de reparación contra el Estado, renunciando a la acción de nulidad, lo que evidencia que no entendió necesario ocurrir previamente a la vía recursiva administrativa. La opción planteada en el artículo mencionado la hará el actor según sus legítimos intereses, y si la misma es la acción reparatoria resulta innecesaria tal prejudicialidad, provocando sí como efecto irrevocable, la imposibilidad de ejercer la acción de nulidad' (cfr. discordia del Sr. Ministro Dr. Van Rompaey, en sentencia No. 126/2005)".

Los Dres. Hounie y Larrieux sostienen que para accionar por la reparación de

daños y perjuicios causados por un acto administrativo se requiere haber agotado previamente la vía administrativa (conf. Sentencias del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de Sexto Turno Nos. 45/2011, 55/2013, 56/2013, entre otras).

Sin perjuicio de lo anterior, en el caso concreto el Dr. Hounie -al igual que la Dra. Tomassino- entiende que no se ejerció una pretensión reparatoria por daños causados por un acto administrativo, sino una acción de cobro de pesos por diferencias salariales.

Para el Dr. Larrieux, en cambio, corresponde relevar la ausencia del presupuesto procesal respecto a los co-accionantes señalados por la demandada en su libelo de fs. 473 (conf. los fundamentos expuestos en Sentencia de la Corporación No. 164/2015).

III) En cuanto al fondo del asunto, todos los integrantes del Cuerpo entienden que el punto neurálgico radica en analizar los términos en que los integrantes de la parte actora se vincularon con la demandada. Lo que en definitiva determinará si se encuentran al amparo del régimen de "becas de trabajo" regulado en la Ley No. 16.873 (especialmente arts. 10-13) o se les aplica las disposiciones contenidas en la Ley No. 18.406 (modificada por la Ley No. 18.362) para "becarios" y "pasantes" (no becas de trabajo).

Pues bien, conforme emerge de la documentación aportada por la demandada respecto a cada uno de los integrantes de la actora, estos se vincularon en calidad de "pasantes especializados", "pasantes técnicos", "becarios", y "pasantes", sin haberse especificado que se los designaba en el marco de una "beca de trabajo", lo que determina que se encuentren en el ámbito subjetivo de aplicación de la Ley No. 18.046, modificada por la Ley No. 18.362 (así, véase, respecto a: Catherine Cumini fs. 430, Erika Gularte fs. 430, Natalia Correa fs. 425 vto., Gustavo Temesio fs. 423, Carlos Bandera fs. 423, Natalia Pereira fs. 428, Yoana Cantini fs. 428, Valentina Maiale fs. 425 vto., Noelia Lusto fs. 440, Sebastián De La Vega fs. 431, Ángela Prates fs. 435, Richard Gaitán fs. 448, Geovanna Paiva fs. 442, María Martínez fs. 441, Valeria Larbanois fs. 428, Paula Richieri fs. 444, María del Carmen Testoni fs. 425, Lourdes Cattini fs. 425 vto., Claudia Velázquez fs. 446, Vanessa García fs. 437, Ángela Rial fs. 443 vto., María Olivo fs. 442, Leonardo Sánchez fs. 429, Leticia Fraigola fs. 428, Luis Avogadro fs. 421, Nicolás Barroco fs. 424, Rinaldo Di Donato fs. 434 vto., Ruben Damián Rieta fs. 445, María Guasch fs. 439 vto.)

La Suprema Corte de Justicia ha señalado en un caso análogo al de autos: "De

acuerdo con lo que viene de verse, en las designaciones del presente caso no se especificó la modalidad de contratación, a diferencia de lo que sí aconteció en el antecedente jurisprudencial de esta Corte transcripto. En el caso citado, surgía de los antecedentes administrativos que los promotores habían sido contratados por la demandada bajo la modalidad de 'becas de trabajo', reguladas por la Ley No. 16.873.

Y como lo señaló la Corte en la sentencia No. 51/2014, la modalidad de 'becas de trabajo' regulada por la Ley No. 16.873 se mantuvo expresamente por el literal A del artículo 41 de la Ley No. 18.046, norma que no fue modificada en el punto por las Leyes posteriores Nos. 18.362 y 18.719.'

Por ello, quienes integran la parte actora (todos para los Dres. Ruibal Pino, Chediak, Pérez Manrique y el redactor; únicamente los nombrados precedentemente que agotaron la vía administrativa para el Dr. Larrieux), al haber sido designados estando vigente la Ley No. 18.046 en calidad de 'pasantes' o 'pasantes especializados', sin haberse especificado que se los designaba en el marco de una 'beca de trabajo', se encuentran en el ámbito subjetivo de aplicación de la Ley No. 18.046, modificada por la Ley No. 18.362. Por ello, como se resolvió en primera instancia, tienen derecho a percibir las diferencias

salariales generadas a partir del 1o. de enero de 2009, considerando su carga horaria durante cada mes en que se devengó la remuneración debida" (Sentencia No. 164/2015).

IV) 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:

ÁMPARASE EL RECURSO DE CASACIÓN DE LA PARTE ACTORA; EN SU MÉRITO, ANÚLASE LA SENTENCIA IMPUGNADA Y CONFÍRMASE EL PRONUNCIAMIENTO DE PRIMER GRADO, SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO, PUBLÍQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

DR. RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE
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

DRA. BEATRIZ TOMMASINO
MINISTRA

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

PARCIALMENTE DISCORDE: En cuanto corresponde mantener firme la recurrida respecto de los co-accionantes que no cumplieron con el presupuesto procesal

de agotar la vía administrativa, sin especial condenas procesales.

- Sobre el punto, reitero lo que expuesto en reiteradas oportunidades, en el sentido de que la falta de previo agotamiento de la vía administrativa debe ser relevada de oficio, por ser un presupuesto procesal (posición sustentada en Sentencia de la Corte No. 160/2009 y en discordias en Sentencias Nos. 306 y 953/2009 y 333/2014). Tal proceder está

habilitado en la presente etapa procesal, en el marco de lo dispuesto en el artículo 216 del C.G.P., por cuanto en el caso ello no importa retrotraer el proceso.

- Ante la falta de agotamiento de la vía administrativa por los co-accionantes individualizados por la demandada en su libelo de fs. 473, se impone desestimar la pretensión a su respecto, relevar de oficio dicho presupuesto y por ende no procede el ingreso a la consideración del fondo en lo que a ellos concierne (cfm. fundamentos expuestos en Sentencia de la Corporación No. 164/2015).

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