

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JULIO CESAR CHALAR

Montevideo, catorce de mayo de dos mil catorce

VISTOS:

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: "GONZALEZ, JOSE LUIS C/ ARROZAL 33 S.A. - DEMANDA LABORAL - CASACION", IUE: 412-456/2012.

RESULTANDO:

I) Por sentencia definitiva dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Treinta y Tres de 2do. Turno con el No. 32/1013 de fecha 14 de mayo de 2013 se falló: "Desestimando la demanda incoada, sin especial condenación (...)" (fs. 337 y ss.).

II) Por sentencia definitiva de segunda instancia dictada por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 3er. Turno (SEF 0014-000377/2013) de fecha 20 de noviembre de 2013 se dispuso: "Confírmase la recurrida salvo en cuanto no hizo lugar al reclamo por domingos y feriados trabajados en lo que se revoca y se condena a la parte demandada en los términos introducidos en la demanda a fs. 5 con más sus incidencias en la liquidación de los rubros aguinaldo, licencia y salario vacacional, con más un 5% en concepto de daños y perjuicios preceptivos, la multa de rigor dispuesta por el art. 29 de la Ley 18.572, reajustes e intereses generados a la fecha del dictado de la presente; lo que otorga la suma total de \$1.452.845,24, sin perjuicio de los reajustes e intereses que se generen hasta la fecha de la paga efectiva, costas de oficio y sin especial condenación en costos (...)" (fs. 389 y ss.).

III) A fs. 401 y ss., la demandada interpuso recurso de casación e invocó, en lo medular, que: en la sentencia atacada existe una infracción en la aplicación del derecho, ya que se han infringido los artículos 139, 140 y 141 del Código General del Proceso y las Leyes Nos. 12.840, 12.590, 16.101 y 14.500.

Al contestar la demanda, la accionada expresó que el actor "(...) no cumplió los horarios extraordinarios ni el trabajo en día de descanso o feriados que indica en la demanda (...)". Gravitaba, pues, sobre el actor la carga de acreditar de modo claro y fehaciente (art. 139 C.G.P.) los hechos por éste invocados en su libelo introductorio. En lo relevante en esta etapa, debió acreditar que trabajaba en día de descanso semanal y en los feriados pagos. Y dicha prueba no surge del expediente.

La parte demandada acreditó que el trabajador era personal superior y de particular confianza (como confirma la impugnada) lo que explica la ausencia total de control, por parte de la empresa, de horarios o de los días efectivamente trabajados.

Se demostró, además, que el accionante tenía a su disposición una vivienda para su uso exclusivo en el establecimiento, en la cual vivió en forma permanente durante gran parte del vínculo laboral.

Se probó que el actor trabajó en domingos y feriados únicamente en forma eventual y excepcional, al amparo de lo dispuesto por los artículos 8 y 9 de la Ley 7.318.

La vaguedad, falta de precisión y consistencia de la prueba testimonial en la que se basa el

Tribunal para aceptar el reclamo de descansos y feriados trabajados, sumado a la condición del trabajador de personal superior y de confianza, que vivía en el establecimiento, "(...) así como la ausencia de reclamo durante los más de 30 años de vínculo laboral, desvirtúan la versión del actor sobre trabajo en domingos y feriados trabajados (y menos aún en el quantum aceptado por el Tribunal)" (fs. 403 vto.).

Estos extremos fueron soslayados por la Sala que, en violación de la norma legal, trasladó las consecuencias desfavorables de la carga de la prueba que pesaba sobre la parte actora a la parte demandada e, indebidamente, se apresuró a aplicar la regla que establece que corre por cuenta de la empleadora la prueba del quantum, la que sólo podría admitirse en hipótesis de admisión de la pretensión o prueba irrefutable de la misma. Se agravia además, el recurrente, por la liquidación formulada por el órgano de alzada la que considera errónea.

Solicita que, en definitiva, la Corporación anule la recurrida y mantenga firme el proveimiento de primera instancia.

IV) Por su parte, la actora contestó el recurso de casación y solicitó que se mantenga la recurrida, imponiéndose al impugnante condenación en costas y costos.

V) Por Decreto No. 323 de fecha 20 de febrero de 2014 la Corporación dispuso el pasaje de los autos a estudio para sentencia (fs. 419), la que se dicta en este acto, en forma legal y oportuna.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad, hará lugar al recurso de casación interpuesto, en tanto los agravios resultan de recibo, por los fundamentos que se exponen a continuación.

II) En primer lugar, y atento a que el recurrente impugna la aplicación, que considera errónea, de los artículos 139, 140 y 141 del Código General del Proceso, corresponde hacer referencia a las diversas consideraciones que han formulado los miembros integrantes de esta Corte con respecto a la "errónea valoración de la prueba" como causal del recurso de casación.

Los Dres. Larrieux, Ruibal, Chediak y quien redacta - en referencia a lo dispuesto por el artículo 270 C.G.P. - entienden que: "A pesar de que la referida disposición prevé, incluso, como causal de casación la infracción a las reglas legales de admisibilidad o de valoración de la prueba, el ámbito de la norma queda circunscripto a la llamada prueba legal, o sea aquella en que la propia Ley prescribe que verificándose ciertos presupuestos por ella misma indicados, el Juez, aunque opine distinto debe darle el valor y eficacia previamente fijados; o en el caso de apreciación librada a las reglas de la sana crítica, cuando incurre en absurdo evidente, por lo grosero e infundado".

"Es jurisprudencia constante de esta Corporación que tanto la revisión de la plataforma fáctica, como la revalorización de la prueba, no constituyen motivo casable, por cuanto el ingreso a ese material convertiría esta etapa casatoria o de revisión meramente jurídica, en una tercera instancia no querida por el legislador (cf. Sentencias Nos. 6, 124, 158 y 165/91; 24 y 58/93; 35, 47 y 59/94, 14/96 y 716/96, entre otras)".

"A mayor abundamiento: el ingreso al material fáctico en instancia casatoria requiere una condición o código de acceso ineludible; es menester que el error en la valoración de la prueba en que haya incurrido la Sala de mérito

configure un absurdo evidente, un razonamiento notoriamente ilógico o aberrante, en suma, que la infracción a la regla de derecho contenida en el art. 140 C.G.P., revista una excepcional magnitud, fuera de toda discusión posible (cf. Sentencias Nos. 2/2000, 228/2006, entre otras)".

En definitiva, cuando la valoración probatoria efectuada en la sentencia cuya casación se pretende contradice abiertamente las reglas de valoración previstas en los artículos 140 y 141 del C.G.P. y ello emerge de la forma en que se han estructurado los agravios, aun cuando el impugnante no haya invocado, expresamente, la existencia de absurdo evidente o arbitrariedad, la Corte está habilitada para ingresar al estudio del caudal fáctico allegado y valorar la prueba aplicando las normas referidas (cf. sentencia de la Corporación No. 250/2013).

En el caso, si bien no se invocó expresamente la existencia de absurdo en la valoración probatoria, se alegó la contradicción manifiesta con las reglas de la sana crítica mencionándose la verificación de un: "(...) claro y evidente error de apreciación por parte del Tribunal - que - vicia inexorablemente la impugnada (...)" (fs. 402 vta.), invocándose además: "(...) vaguedad, falta de precisión y consistencia de la prueba testimonial en que se basa el Tribunal (...)" (fs. 403). Y como se expondrá a continuación, a juicio de la Corporación, la valoración de la prueba efectuada por la Sala contradice las reglas de la sana crítica y de razonabilidad que han de guiar a toda resolución judicial.

Por su parte, el Sr. Ministro Dr. Ricardo Pérez Manrique, conforme ha indicado en otras oportunidades, estima que la valoración realizada por parte del Tribunal "ad quem" no resulta excluida del control casatorio en la medida que, al haberse invocado como causal de casación la infracción o errónea aplicación del art. 140 del C.G.P., permite ingresar al estudio de la posible infracción a las reglas legales de la sana crítica, sin que sea necesaria para que proceda la referida causal, acreditar la existencia de absurdo evidente o arbitrariedad manifiesta, encontrándose habilitada la Corporación a analizar la logicidad de la decisión adoptada.

III) En el caso, y sobre las bases conceptuales previamente reseñadas, todos los Sres. Ministros que suscriben el presente fallo arriban a la conclusión de que el Tribunal de Apelaciones aplicó erróneamente las reglas de distribución de la carga de la prueba, y no valoró la prueba allegada a la causa de acuerdo a la sana crítica, infringiendo así lo dispuesto por los artículos 139, 140 y 141 C.G.P.

IV) Asiste razón al recurrente cuando afirma que, en oportunidad de contestar la demanda incoada por la contraria, controvirtió en forma inequívoca las afirmaciones del accionante en lo que refiere al trabajo en los días de descanso y feriados (fs. 145 vta.).

Por tratarse entonces de hechos controvertidos por la accionada, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 139 C.G.P., corresponde al accionante probar los hechos constitutivos de su pretensión.

V) Según el Tribunal, la parte actora acreditó haber trabajado los días domingos y feriados. Expresó la Sala que: "La suerte del pleito la selló la prueba testimonial que determinó el trabajo en días domingos y feriados, fs. 167 in fine, 168, 170, 177" (fs. 392 vta.).

VI) No se comparte dicha afirmación. No puede sostenerse que las declaraciones de los tres testigos a que refiere la Sala (de un total de quince declaraciones obrantes de fs.

165 a 183 y de fs. 301 a 304), concretamente los Sres. Arellano (fs. 167 y 168), Castro García (fs. 170) y Fernández (fs. 177), tengan la fuerza convictiva suficiente como para acreditar la realización del trabajo en días domingos y feriados invocado por el promotor.

VII) Soslaya el Tribunal que el accionante, durante la mayor parte de los 32 años que trabajó para la demandada, residió en forma permanente en el predio de ésta, lo cual, como es natural implicaba la presencia del Sr. González en dicho predio los días domingos y feriados.

VIII) También cabe relevar que los propios términos de la demanda devienen vagos y no aportan luz sobre las razones de la invocada labor del actor en días inhábiles. Se reclama el pago de días domingos y feriados trabajados sin explicar las causas por las que el promotor debió trabajar - según lo invocado - todos los días lo. de enero, lo. de mayo y 25 de diciembre, así como todos los domingos (salvo entre junio y agosto) de cada año durante más de tres décadas.

IX) Finalmente, y como sostuvo la Corporación con argumentos trasladables al subexamine en Sentencia No. 493/2013: "Por último, la Corporación estima que no puede soslayarse la situación del actor y el hecho de que durante los 20 años que duró la relación laboral (...), no hubiera efectuado reclamo alguno en relación al punto (...); habiendo esperado sino hasta el cierre de la demandada en el país y el cobro de su liquidación por egreso para efectuar el planteo en estudio.

No se trata de desconocer lo dispuesto en la normativa en cuanto al derecho al descanso -aún para el personal jerárquico-, sino que, en aplicación del principio de razonabilidad, resulta sorprendente que el actor nunca haya descansado durante 20 años y sin embargo, no haya realizado el correspondiente reclamo (...).

Dicho comportamiento se ajusta a la teoría del acto propio, pues como señaló la Corporación en Sentencia No. 2.439/2010: 'En cuanto a la aplicación de dicha teoría, la Corte, en Sentencia No. 706/098 ha señalado que: Como sostiene Gelsi (Rev. Jur. Estudiantil No. 5, págs. 11 y ss.), la doctrina del acto propio (venire contra factum proprium) se sustenta en la incoherencia o incongruencia de la conducta de un sujeto respecto de anteriores comportamientos, verificándose incompatibilidad por contradicción entre las mismas''.

"El autor de la cita transcribe a Morillo, postulando la aplicación del principio en supuestos en que un sujeto de derecho intenta verse favorecido en un proceso judicial, asumiendo una conducta que contradice otra que le precede en el tiempo, por cuanto la conducta incoherente contraría al ordenamiento jurídico, debiendo descalificarse la contradicción con la conducta propia y previa. La Teoría del acto propio aplica el valor justicia, por cuanto realizada determinada conducta que lleva al convencimiento de los demás de que será permanente, no corresponde, de manera abrupta, introducir un cambio en aquélla en perjuicio del sujeto que, sobre tales bases, se relacionaba con el sujeto activo.

Gelsi Bidart convoca adicionalmente, como sustractum de la recepción de la teoría del acto propio el principio de la razonabilidad de las normas y el principio de la buena fe (op. cit. págs. 14-16), concluyendo que la teoría postula una conducta congruente o coherente de cada sujeto frente a quienes se relacionan con él, en consecuencia, el rechazo de actitudes contradictorias con los precedentes previos, en la medida en que éstos sean síntomas eficaces de un modo determinado de comportamiento".

Además, corresponde recordar lo expresado por la Corte en Sentencia No. 6/2010: "... se trata de la aplicación del principio constitucional de la buena fe, del cual el 'verwinkung' o retraso desleal del ejercicio de la acción constituye una concreción en el ámbito de la ejecución de las obligaciones, conforma un fuerte indicio contrario a la fundabilidad de la pretensión el hecho de que transcurrieron largos años de ejecución del convenio sin que los hoy demandantes iniciaran acción alguna. Así lo indica el Dr. Garmendia en su consulta, cuando señaló que: 'Durante más de veinte años los Agentes Guardahilos no invocaron jamás su presunta condición de trabajadores dependientes, lo que representa un dato insoslayable de la realidad y fundamental para comprender de qué forma fue percibida la realidad por sus propios protagonistas'...".

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

FALLA:

ANULASE LA SENTENCIA RECURRIDA Y, EN SU LUGAR, CONFIRMASE EL PRONUNCIAMIENTO DICTADO EN PRIMERA INSTANCIA, SIN ESPECIAL SANCION PROCESAL.

PUBLIQUESE Y OPORTUNAMENTE DEVUELVA.