

//tencia No.1402

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR TABARÉ SOSA AGUIRRE

Montevideo, dos de diciembre de dos mil diecinueve

**VISTOS:**

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: **"ÁLVAREZ, BELTRÁN C/ COMISIÓN DE APOYO DE LA UE 068 DE A.S.S.E. - PROCESO LABORAL ORDINARIO (LEY 18.572) - CASACIÓN"**, IUE 2-54547/2017, venidos a conocimiento de esta Corporación en mérito al recurso de casación interpuesto por la parte actora contra la Sentencia Definitiva No. 102/2019, de fecha 2 de mayo de 2019, dictada por el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 4° Turno.

**RESULTANDO:**

I.- Por Sentencia Definitiva de Segunda Instancia No. 102/2019, el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 4° Turno falló: *"Confirmase la sentencia apelada, salvo en cuanto a la condena al pago de salarios impagos, presentismo por salarios impagos, compensación por estudio radiológicos y despido abusivo, así como accesorios de estos rubros, en lo que se revoca, y en su lugar se absuelve a la demandada de la condena a su pago; y en cuanto no incluye en el salario mínimo para la liquidación de las diferencias sala-riales, el ticket alimentación, en lo que se revoca y en su lugar, se ordena su inclusión por*

*lo que deberá estarse a la liquidación de fs. 161. Sin especial imposición de costos y costas en el grado. Honorarios fictos: cinco bases de prestaciones y contribuciones. Notifíquese y devuélvase" (fojas 597/616).*

A su vez, el pronunciamiento anterior, emanado del Juzgado Letrado del Trabajo de la Capital de 9° Turno, por Sentencia No. 67/2018 de fecha 16 de octubre de 2018, había fallado: "*Haciendo lugar a la demanda. Condenándose a la demandada, comisión de apoyo de programas asistenciales especiales de la UE 068 de ASSE, al pago al actor, Beltrán Álvarez, a los rubros de prima por antigüedad; prima por presentismo diferencia de salario; salarios impagos, estudios radiológicos; incidencias; licencia no gozada, salario vacacional y aguinaldo de egreso; indemnización por despido común e incidencias; indemnización por despido abusivo. Daños y perjuicios preceptivos (10%), multa legal (10%), reajustes e intereses. En la liquidación realizada en el capítulo anterior (numeral XII) en la suma de \$ 5.200.182 (pesos uruguayos cinco millones doscientos mil ciento ochenta y dos). Más actualizaciones e intereses legales hasta la fecha de cancelación efectiva de la deuda. Menos descuentos legales correspondientes. Costas y costos por su orden. Honorarios fictos 3 bases de prestaciones*

*y contri-buciones. Dese cumplimiento a lo dispuesto por auto n° 1519/2018 de fs. 460, notificándose a las partes en forma electrónica el mismo día de dictada (16/10/2018). Consentida o ejecutoriada, oportunamente archivase” (fojas 510/546).*

II.- En tiempo y forma, la parte actora interpuso recurso de casación contra la referida sentencia dictada por el “ad quem”. En su libelo impugnativo, que obra a fojas 620/651, planteó, en concreto, los siguientes cuestionamientos:

a) Desconocimiento de la eficacia de la cosa juzgada obtenida en otro proceso (artículo 219 del Código General del Proceso) y de los principios del Derecho del Trabajo.

En primer término, indicó que la sentencia resistida desconoce la eficacia de la cosa juzgada que dimana de la Sentencia Definitiva No. 377/2017 dictada por el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de Tercer Turno.

Por medio de dicho fallo se reconoció que tiene derecho al cobro de las sumas reclamadas por concepto de diferencias salariales con sus incidencias, así como al rubro compensación por estudios radiológicos.

Las circunstancias fácticas consideradas por el Tribunal al dictar la sentencia

se mantuvieron incambiadas, por lo que se está desconociendo el alcance de cosa juzgada que emana del pronunciamiento en infracción al artículo 219 del CGP.

El fallo, al vulnerar la cosa juzgada de la sentencia que reconoció su derecho al cobro de los referidos rubros desconoce el principio protector y, en particular, la regla de conservación de las condiciones más beneficiosas. Al revocar la condena al rubro salarios impagos y presentismo sobre salarios impagos, colide con el principio de primacía de la realidad.

No resulta de recibo el argumento manejado por la Sala, que sostuvo que el reclamo del presente proceso, si bien se funda en la misma relación laboral, corresponde al período subsiguiente al del proceso anterior y, por ende, no existe identidad de objeto. Se desconoce que la sentencia que pasó en autoridad de cosa juzgada había reconocido el derecho del trabajador al cobro de determinados rubros y que, en el presente proceso, volvió a reclamarlos por el período subsiguiente. En particular, adujo que mientras se mantengan las condiciones de trabajo, el derecho a percibir la compensación por estudios radiológicos debe serle reconocida.

No puede compartirse el argumento de que por tratarse de un período distinto, si

las condiciones laborales se mantuvieron incambiadas, pueda dictarse una sentencia contradictoria con la anterior sin violar la cosa juzgada. El Tribunal de Apelación de Trabajo de 3° Turno laudó el punto concerniente al Derecho aplicable a esta relación laboral y, en tanto la situación fáctica siga incambiada, la decisión debe ser consistente con la anterior.

Además, en el anterior proceso fue reclamado el dictado de una condena de futuro, que alcanzara a los rubros que se devengaran con posterioridad a la demanda. Empero, dicha pretensión fue rechazada por considerarse que la Ley N° 18.572 impide dictar sentencia de condena a sumas ilíquidas; por ende, no era posible disponer la condena de futuro.

Citó jurisprudencia en su apoyo y concluyó en que la sentencia debe ser casada por violentar la eficacia de la cosa juzgada obtenida en el proceso anterior (artículo 219 del CGP) y el principio protector, en particular, la regla de la conservación de las condiciones más beneficiosas.

b) Errónea aplicación de la regla que establece el reenvío a las condiciones laborales aplicables al colectivo de trabajadores integrantes del Grupo N° 15 de los Consejos de Salarios (artículo IX literal a) del Decreto No. 436/2006), que

determinó el rechazo del rubro "Compensación por estudios radiológicos".

Denunció que la Sala hace una incorrecta interpretación y aplicación de la remisión realizada por el artículo IX literal a) del Decreto No. 463/2006, que homologó el acuerdo al que arribaron, oportunamente, los sujetos negociadores en el seno del Grupo de los Consejos de Salarios No. 20 "Entidades Gremiales, Sociales y Deportivas", subgrupo 02 "Entidades Gremiales" y subgrupo 03 "Entidades Sociales".

Dicha remisión es amplia y comprende todos los rubros integrantes de la remuneración de los trabajadores, por lo que no puede negársele el rubro "Compensación por estudios radiológicos", el que es percibido por el colectivo de trabajadores comprendidos dentro del Grupo No. 15 de los Consejos de Salarios.

Adicionalmente, la sentencia también desconoce lo establecido en el Decreto No. 258/987 al aplicar erróneamente el reenvío y denegar el pago del referido rubro.

c) Violación de los principios del Derecho del Trabajo por desestimar la condena al pago del rubro salarios impagos y presentismo sobre salarios impagos.

Indicó que, al repeler este rubro se violentan los principios de primacía de la realidad y protector (puntualmente, la regla "*in dubio pro operario*").

La sentencia valoró erróneamente la prueba diligenciada al concluir que no quedó probado que el actor estuviera las 24 horas de guardia, sino que cumplía horario de 14:00 a 2:00 horas. Las circunstancias en que el actor desarrolló su labor quedaron probadas en el anterior juicio que se desarrolló, por lo que hay cosa juzgada sobre el punto.

Los testigos que declararon en este proceso son contestes en que el actor era llamado a cualquier hora cuando un paciente en Batlle y Ordóñez requería que se le realizara una radiografía. Además, si bien en los recibos figura que realizaba 360 horas de guardias de retén, estaba cumpliendo 24 horas diarias, esto es, 720 mensuales. Debe priorizarse lo que surge de la prueba de cargo disponible por sobre las formas jurídicas.

d) Errónea aplicación de los artículos 2 y 18 de la Ley No. 10.449 y 2 numeral 10 del Decreto No. 504/986, por considerar que el tique alimentación integra el salario mínimo.

Resulta erróneo el razonamiento del Tribunal, que sostiene que en el Grupo No. 15

de los Consejos de Salarios no existe la prohibición de computar los tiques alimentación para determinar el salario básico a efecto de las escalas salariales. El fundamento de la Sala radica en lo previsto en el Decreto No. 504/986, lo que resulta erróneo.

En este caso, se viola el concepto de salario que suministra la ley madre en materia de Consejos de Salarios (Ley No. 10.449) y también el artículo 4° del laudo del Grupo No. 20 de los Consejos de Salarios (artículo 2 numeral 10 del Decreto No. 504/986).

Este último precepto establece que el salario deberá ser pagado en dinero y prohíbe realizar deducciones por concepto de alimentación o cualquier otra especie. Ello, a las claras, incluye tiques alimentación, tiques transporte o cualquier otra especie que no sea canjeable por moneda nacional. Se trata de una norma protectora del salario.

En definitiva, no corresponde considerar la partida de tiques alimentación para establecer el salario mínimo.

Para el caso de que no se aplicara la remisión al Grupo de actividad No. 15, existe en el Grupo No. 20 una prohibición expresa de integrar los salarios mínimos de cada categoría con tiques alimentación y/o transporte.

e) Procedencia de la indemnización por concepto de despido abusivo.

Expresó por último, que la sentencia desconoce lo dispuesto en los artículos 1319 y 1321 del Código Civil, al concluir que no existió abuso en el derecho de despedir. La sentencia desconoce el principio de ajenidad de los riesgos y el de especialidad en material laboral.

Repasó cuáles fueron los argumentos por los cuales el Tribunal repelió el reclamo de condena al pago del despido abusivo y dijo que los mismos no se condicen con lo que realmente ocurrió. La decisión de despedirlo estuvo motivada en que promovió un segundo juicio contra la demandada y que, en el marco del mismo, no accedió a celebrar un acuerdo transaccional en la audiencia.

El argumento de la demandada de que en diciembre de 2016 decidió despedir a todos los retenes, aparece desmentido por el hecho de que entre enero de 2017 y junio de 2018 continuaron trabajando otros dependientes en régimen de retén. En definitiva, este argumento pretende encubrir el verdadero motivo que movilizó la voluntad expulsiva.

En el mismo orden de ideas, debe de verse que resulta llamativo que la demandada, que es una persona pública no estatal

dirigida por un directorio, no haya dejado constancia en sus actas de la decisión de despedir a todos los retenes (si es que dicha decisión se adoptó). Se despidió a los trabajadores retenes a consecuencia de los juicios promovidos y de las diferentes sentencias que condenaron a la demandada a pagar una adecuación salarial a la que se resiste.

El motivo que animó el despido es espurio y su finalidad resulta antijurídica. Tal circunstancia fue confesada en un informe jurídico interno de la demandada, que expreso que correspondía "terminar con el tema de los juicios", por lo que el despido de los retenes está motivado en evitar la consecuencia de las decisiones judiciales que recaerían en el futuro. En definitiva, la actitud de la demandada atenta contra el acceso a la justicia de los trabajadores; fue despedido por reclamar judicialmente lo que entiende que le corresponde.

Si la demandada no estaba dispuesta a abonar el salario mínimo para la categoría laboral de los radiólogos, debería haberse abstenido de contratarlos.

También se invocó por parte de la Sala la reestructura a la que hizo mención el testimonio del Dr. Decia, quien a la sazón tenía la calidad de asesor letrado de la demandada. Sin embargo,

la prueba rendida demuestra que los únicos trabajadores retenes despedidos fueron quienes iniciaron juicios contra la demandada y que la Comisión no dejó de tener retenes contratados como se aseveró.

En suma, la justa causa invocada, de que producto de la reestructura se despidió a todos los retenes, es falsa. En junio de 2018 seguía teniendo retenes como dependientes, pese a que -supuestamente- los despidió a todos en diciembre de 2016.

La demandada no se desembarazó de la carga que la gravaba, de acreditar la justa causa invocada para despedir. Aún si se entendiera que está probada la reestructura, la misma se motiva en un móvil espurio, como el de no pagar los salarios mínimos y paralizar los juicios promovidos reclamando los derechos que les asisten a los trabajadores.

Hubo exceso de derecho al despedir, por lo que conforme a lo preceptuado en los artículos 1319 y 1321 del Código Civil, corresponde anular la sentencia impugnada y mantener la condena al pago de la indemnización por concepto de despido abusivo impuesta en primera instancia.

III.- El recurso de casación movilizado fue sustanciado mediante el correspondiente traslado a la parte demandada, que lo evacuó en los términos que surgen del escrito que obra a fojas

656/664 vuelto, en el que se abogó por su rechazo.

IV.- El Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 4° Turno ordenó franquear el recurso interpuesto (fojas 666) y los autos fueron recibidos por este Cuerpo el 18 de junio de 2019 (fojas 670).

V.- Por Decreto No. 1258 del 27 de junio de 2019 (fojas 671 vuelto), se ordenó el pase de los autos a estudio, por su orden.

VI.- Culminado el estudio, se acordó emitir el presente pronunciamiento en legal y oportuna forma.

**CONSIDERANDO:**

I.- La Suprema Corte de Justicia, por mayoría, amparará el recurso de casación impetrado por la parte actora y, en su mérito, anulará la impugnada en cuanto revocó la condena al pago del rubro "compensaciones por estudios radiológicos" y sus incidencias, y en su lugar mantendrá la condena dispuesta en primera instancia en relación a dicho rubro.

Asimismo, por mayoría, rechazará el agravio dirigido contra la decisión de la Sala relativa a computar el valor del tique alimentación para la cuantificación de las diferencias salariales y, por unanimidad, desestimaré los restantes agravios interpuestos por los fundamentos que pasan a exponerse.

II.- El presente juicio se inició por la reclamación laboral presentada por el Sr. Beltrán Álvarez, quien se desempeñó como Radiólogo retén para la demandada, cumpliendo funciones en el Centro Auxiliar de Batlle y Ordóñez - Departamento de Lavalleja. La relación laboral se desarrolló entre el 1º de agosto de 2000 y diciembre de 2016, momento en el cual fuere despedido.

A lo largo de la relación laboral existieron reiterados incumplimientos de la demandada con el pago puntual de los rubros a los que estaba obligada. Particularmente, en lo que tiene que ver con el laudo mínimo para su categoría laboral, las primas por antigüedad y presentismo y la compensación por estudios radiológicos con sus respectivas incidencias en licencia, aguinaldo y salario vacacional.

Promovió dos procesos judiciales para reclamar dichos rubros.

El primero, sustanciado en los autos: "ÁLVAREZ FERNÁNDEZ, BELTRÁN C/ COMISIÓN DE APOYO UE 068" - IUE: 2-3873/2015", que finalizó con transacción el 27 mayo de 2015.

El segundo proceso, fue sustanciado ante el Juzgado Letrado del Trabajo de la Capital de 13º Turno, en el expediente caratulado: "ÁLVAREZ FERNÁNDEZ, BELTRÁN C/ COMISIÓN DE APOYO DE LA

UE 68" - IUE 2-38210/2016".

Este último juicio culminó con el dictado de sentencia definitiva de segunda instancia por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 3° Turno (No. 377/2017), por la que se condenó a la demandada al pago de los rubros: (i) diferencias de salarios con la categoría que desempeñó de técnico radiólogo retén y compensación por estudios radiológicos de acuerdo a las previsiones del Decreto No. 258/987 del Grupo No. 15 de los Consejos de Salarios, al que por remisión al Grupo No. 20 de los Consejos de Salarios debe estarse; (ii) primas por antigüedad y presentismo conforme a los laudos del Grupo No. 20 de los Consejos de Salarios.

Tal cosa juzgada determinó el derecho del reclamante a percibir el salario mínimo fijado para la categoría de médico radiólogo que fuera reclamado, así como los rubros compensación por estudios radiológicos, antigüedad y presentismo.

Luego del pronunciamiento de condena, la demandada no regularizó su situación por lo que, mediante el presente accionamiento vuelve el actor a reclamar la condena al pago de los mismos rubros, a lo que se suma la indemnización por despido, por despido abusivo y el pago de los rubros por egreso o liquidación por egreso.

En primera instancia se amparó la pretensión del actor en los términos detallados ut-supra.

En segunda instancia, por la sentencia impugnada, se revocó la sentencia apelada en cuanto condenó al pago de los rubros (i) salarios impagos y presentismo por los salarios impagos; (ii) compensación por estudios radiológicos y las incidencias generadas por los dos rubros antes mencionados. También revocó la condena impuesta por concepto de despido abusivo. Además, revocó la sentencia en cuanto no ordenó considerar en el salario mínimo de la categoría, para la liquidación de las diferencias salariales reclamadas, la partida "Tickets Alimentación" y, en su lugar, dispuso que debía ser considerada.

III.- Establecido lo anterior, la Corte entrará a examinar cada uno de los agravios esgrimidos siguiendo el orden utilizado por el recurrente.

III.-i) Sobre el desconocimiento de la cosa juzgada.

Estima la Corte por unanimidad, que el agravio relativo a que la sentencia impugnada desconoce la cosa juzgada obtenida en un proceso anterior, entre las mismas partes, que culminó con el dictado por parte del Tribunal de Apelaciones de

Trabajo de 3° Turno de la Sentencia No. 377/2017, no puede ser recibido.

El propio recurrente reconoce que los rubros reclamados en este proceso, si bien son los mismos que reclamó en el proceso anterior, corresponden a un período posterior; concretamente al período subsiguiente.

Por ende, de acuerdo al parecer de esta Corporación en su jurisprudencia actual ante casos similares, no se configuran los supuestos normativamente requeridos para que pueda aseverarse que existe cosa juzgada.

La Corte considera que cuando el período al que corresponde el reclamo laboral difiere del anterior, aunque la relación laboral sea la misma y los rubros reclamados coincidan, no resulta vinculante lo resuelto en el proceso anterior cuya sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada.

No se verifica, entonces, la requerida identidad objetiva de litigios.

En tal sentido, en la Sentencia No. 698/2019 dijo la Corporación: *"...a criterio de la Suprema Corte de Justicia, no existe identidad entre las pretensiones deducidas en los dos procesos laborales que incumbe comparar, esto es, no se trata de la misma cuestión litigiosa. En efecto, ambos*

*pronunciamientos no son incompatibles, desde que refieren a períodos diferentes. En el caso, aunque se llevaba entre las mismas partes, contenía un objeto diverso, vedando la verificación de la 'triple identidad' que requiere la existencia de contrariedad entre dos resoluciones pasadas en autoridad de cosa juzgada".*

En el mismo sentido se había pronunciado la Corte anteriormente en la Sentencia No. 702/2012, en la que se sostuvo: *"Le asiste razón al recurrente en casación cuando señala que existe por parte de la Sala errónea aplicación del art. 219 del C.G.P. en la medida que no puede entenderse que se configuró la cosa juzgada al reclamarse por períodos posteriores a los considerados en un proceso anterior".*

En este caso, si bien la relación laboral que da lugar a la reclamación y los rubros cuyo pago se demanda son los mismos que en el proceso anterior cuya sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada, es decisivo, como se adelantara, que corresponden a un período diferente (posterior).

Por tal motivo, por unanimidad, concluye la Corte que el cuestionamiento fundado en la violación del artículo 219 del CGP no puede prosperar.

III.-ii) Sobre el alcance del

reenvío a las condiciones laborales aplicables al colectivo de trabajadores integrantes del Grupo No. 15 de los Consejos de Salarios (artículo IX literal "a" del Decreto No. 436/2006), que determinó el rechazo del rubro "Compensación por estudios radiológicos", el cuestionamiento concierne a la interpretación y aplicación de la remisión realizada por el artículo IX literal a) del Decreto No. 463/2006, que homologó el acuerdo al que arribaron oportunamente, los sujetos negociadores en el seno del Grupo de los Consejos de Salarios No. 20 "Entidades Gremiales, Sociales y Deportivas", subgrupo 02 "Entidades Gremiales" y subgrupo 03 "Entidades Sociales".

A juicio de las Dras. Martínez, Minvielle y el redactor, le asiste razón al recurrente en que dicha remisión es amplia y comprende todos los rubros integrantes de la remuneración de los trabajadores, por lo que no puede negársele el rubro "Compensación por estudios radiológicos", que es percibido por el colectivo de trabajadores comprendidos dentro del Grupo No. 15 de los Consejos de Salarios.

El reenvío previsto, al referir a remuneraciones, debe entenderse comprensivo de todos los rubros salariales y no únicamente del salario mínimo de la categoría. La Corporación, en mayoría, ha sostenido esta tesis en reciente jurisprudencia a la que

cabe remitirse (Cfme. Sentencias Nos. 119/2018 y 646/2018).

En la misma línea pero con diversa fundamentación entiende el Dr. Tosi que corresponde acoger el agravio.

En tal sentido, en relación a la interpretación de la remisión efectuada por el artículo 9 literal a) del Decreto No. 463/006, el Dr. Tosi ha expuesto su posición sobre el punto en la Sentencia No. 1.128/2019, en la que indicó:

*“Por su parte, el Dr. TOSI señala que, como integrante del Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 2° Turno, ha sostenido una posición que bien podría calificarse como intermedia, en relación a las dos posturas ensayadas en la sentencia de la Corte previamente citada (refiere a la Sentencia N° 1.479/2018).*

*En tal sentido, considera que el reenvío efectuado por el art. 9 lit. a) del Decreto nro. 463/006 abarca no solo al salario sino también a otras partidas (hasta ahí coincide con la posición de la mayoría de la Corte alcanzada en el fallo antedicho), pero con la aclaración de que no están incluidos en el reenvío aquellos rubros que tienen regulación normativa propia en el Grupo 20, como es el caso de la partida de 'antigüedad'. (...)*

Así, en la sentencia nro. 147/2017 del T.A.T. 2º T. (en la que el Dr. TOSI fue redactor), recaída ante un caso análogo al presente, se sostuvo:

‘La cuestión debatida, como pretensión principal y aún subsidiaria (en primer lugar), que fuera planteada por las actoras, es si la disposición prevista en el artículo IX del acta de Consejos de Salario, anexa al Decreto del 2006, correspondiente a los laudos del Grupo 20, permite aplicar los beneficios previstos en el Grupo 15 para el sector salud atento a que las categorías que detentan los reclamantes no se encuentran previstas en el grupo de actividad al que pertenece su empleador. Lo que determina que se pretenda una pretendida reclasificación.

Entonces, si bien es un tema admitido por la Sala que es aplicable el reenvío del Grupo 20 al Grupo 15, también debe señalarse que la Sala se ha pronunciado que ese reenvío es limitado, porque este queda acotado en cuanto a que solo se aplicará este cuando los rubros pretendidos no tienen regulación normativa para el grupo de actividad al que pertenece la demandada, sino se debe estar a la normativa que regula estos dentro del grupo a que pertenece” (los subrayados son originales).

En consecuencia, considera el Señor Ministro que asiste razón al actor cuando denuncia que la interpretación efectuada por la Sala infringe lo establecido en el artículo 9 del Decreto No. 463/006, al haber considerado que la remisión al Grupo No. 15 exclusivamente refiere a los salarios mínimos de la categoría. Por el contrario, estima que la remisión al Grupo No. 15 incluye no solamente a los salarios mínimos, sino también a todos los rubros o partidas que no tengan una regulación normativa propia en el Grupo No. 20.

Por tales motivos, concluye el Señor Ministro Dr. Tosi que el actor tiene derecho a percibir el rubro "Compensación por estudios radiológicos" conforme a lo previsto en el laudo relativo al Grupo No. 15, dado que dicho rubro no está contemplado normativamente para el Grupo No. 20.

En definitiva, por mayoría y por los fundamentos antes narrados considera la Corte que corresponde recibir el agravio y mantener la condena al pago del rubro "Compensación por estudios radiológicos" con más sus incidencias, impuesta en primera instancia.

III.-iii) En cuanto al rechazo de la condena pretendida al pago del rubro salarios impagos y presentismo sobre salarios impagos, el

cuestionamiento se centra en dos aspectos: la violación de la cosa juzgada que surge de la Sentencia del Tribunal de Apelaciones del Trabajo 3° Turno antes reseñada, en la que se tuvo por probado que estaba las 24 horas del día cumpliendo guardia de retén y la errónea valoración de la prueba testimonial diligenciada en este juicio.

En cuanto al primer agravio, cabe remitirse a lo dicho en el considerando III.-i) de la presente sentencia. En ningún caso los hechos que se tuvieron por probados en ese proceso pueden tener la proyección que el recurrente pretende. En efecto, que se haya acreditado en un juicio que el actor, durante un determinado período cumplió su labor de cierta manera, no quiere decir -necesariamente- que haya continuado haciéndolo de la misma forma en el período subsiguiente.

El otro cuestionamiento concierne a la valoración del material probatorio que hizo la Sala, particularmente a lo que declararon los testigos en relación al horario en que el reclamante cumplía con su labor.

Denunció que la Sala valoró de forma asimétrica las declaraciones testimoniales, dándole más credibilidad a los testigos propuestos por la demandada que a los propuestos por él. Indicó que los

testigos probaron que cumplía el horario que expresó al demandar y que, en aplicación del principio de la realidad, debe privilegiarse lo que surge de la prueba diligenciada por sobre los registros documentales (recibos, constancias de horarios).

La Corte considera que tal cuestionamiento no puede ser atendido.

La Sala hizo una fundamentada valoración de la prueba en relación a este punto. Como expresa a fojas 608, consideró que: *"...no ha resultado probado que el actor estuviera de retén por más de 360 horas, con el informativo testimonial presentado. Los testigos que declaran a instancias del actor, sin perjuicio que alguno encarta en circunstancias de sospecha por estar en juicio contra la demandada, refieren al horario del actor en forma genérica a lo largo de la relación laboral que duró años, pero no precisan que lo estén haciendo al período reclamado. Por el contrario los testigos que presenta la demandada, que más allá de que se traten de dependientes de la misma son también testigos necesarios, son contestes en que el último tiempo se dispuso que hiciera el horario que resultaba de los recibos, por lo que la guardia de retén se limitó de 14:00 a 2:00 hs., y si luego de este horario había placas para realizar que fueran urgentes, se trasladaba*

*al paciente a Cerro Chato o Minas*".

A criterio de los Ministros: Turell, Minvielle, Tosi y Martínez, respecto de la casación fundada en errónea aplicación de las normas de admisibilidad o de valoración de la prueba, la Corporación adhiere a la posición que entiende que dicha causal se reduce a los supuestos en los cuales se violen las tasas legales, hipótesis de prueba tasada; o, en el caso de que corresponda aplicar el sistema de la sana crítica, cuando se incurra en absurdo evidente, por lo grosero e infundado de la valoración realizada (criterio sostenido por la mayoría de la Corporación en Sentencias Nos. 408/2000, 52/2010, 594/2013, 640/2017, entre otras). Como señala Colombo, si bien la revalorización de la prueba resulta excepcional, la Corte -en base a la teoría del absurdo evidente- puede hacerlo cuando media error notorio, lo que equivale a manifiesto, patente, evidente, palmario, claro, ostensible. De este modo se abre un nuevo campo para la casación, el cual se admite con un entorno sumamente restrictivo, para realizar y actuar la justicia como último instrumento para evitar la iniquidad del fallo (Cfme. Colombo, E: "Casación: Teoría del absurdo evidente", RUDP, 1/1983, págs. 57/58).

En este punto corresponde destacar que las reglas de la sana crítica son reglas

legales de valoración de la prueba, según el claro tenor literal del artículo 270 CGP. Por lo tanto, en cuanto a las normas de Derecho, no están excluidas del control casatorio.

Sucede que, la sana crítica, por su contenido conceptual, imbuido de las reglas de la razón y de la lógica, se violan o desconocen en hipótesis de absurdo o arbitrariedad.

La parte cumple con alegar cuál es el concreto motivo de agravio y en qué sentido no comparte la valoración de la prueba realizada por el Tribunal, imputando a éste un proceder absurdo al formular el juicio de los hechos (artículos 270 y 273 del Código General del Proceso).

Como afirmara De la Rúa -con apoyo en jurisprudencia argentina- la sola apreciación equivocada, discutible, objetable o poco convincente de la prueba no constituye absurdo. No es motivo de recurso la mera discrepancia subjetiva con el criterio de valoración del Tribunal de mérito si no existen conclusiones en abierta contradicción con las constancias de la causa ni se registra la ausencia de un estudio lógico y razonado de los diversos elementos computados, vicios esos que constituyen lo propio del absurdo. Asimismo, tampoco es suficiente exponer un criterio distinto al del sentenciante en cuanto al

mérito de la prueba rendida, sino que es menester demostrar absurdo en la conclusión o violación de las leyes que regulan esa tarea" (Cfme. De la Rúa, F: "El recurso de casación. En el Derecho Positivo Argentino", Víctor P. ZAVALÍA-Editor, Buenos Aires, 1968, pág. 392).

Más aun teniendo presente que el Tribunal casatorio no es un tribunal de mérito. No existe libertad para profundizar en los hechos y su esquema valorativo. La regla es clara, pues de otro modo se desvirtuaría la finalidad esencial del recurso (Cfme. Molina Sandoval, C: "Recurso de casación: aspectos sustanciales, argumentales y procesales", ADVOCATUS, Córdoba, 2016, pág. 160).

A criterio del redactor, en cambio, la valoración probatoria realizada por parte del Tribunal de alzada no resulta excluida del control casatorio.

Señala Hitters que: "...la problemática del control de la aplicación de las reglas de la sana crítica en casación. En efecto, tiempo atrás se planteó la duda de si dichos preceptos son 'normas jurídicas' o 'simples reglas lógicas' que gobiernan el pensamiento; y la temática no es puramente ateneísta, sino que tiene profunda raíces prácticas, ya que si pudiéramos encarrilar a estas reglas dentro de la primera corriente -la tesis normativista- su infracción

entraría fácilmente dentro de los limbos de la inaplicabilidad de ley o doctrina legal (art. 279 del Cód. de Proced. Civil y Com. De la Prov. de Bs. As.); en cambio si nos adscribimos a la otra postura -la tesis directista- al no constituir dichos esquemas otra cosa que pautas o simples consejos de prudencia, su violación para entrar en el ámbito casatorio debe llegar al extremo del absurdo o de la arbitrariedad" (Cf. Hitters, Juan Carlos "Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación" 2da Edc. Edt. LEP, La Plata, 1998, págs. 459-460).

A juicio del redactor, el error en la apreciación de la prueba como causal de casación no debe interpretarse restrictivamente ya que las reglas de la sana crítica y de la experiencia configuran pautas legales consagradas expresamente en la norma procesal, esto es, constituyen "verdaderas leyes o normas de prueba, y por ende su infracción podía [puede] alegarse en casación..." (Cf. Hitters, Juan Carlos, Ob. Cit. pág. 460).

Una transgresión a las pautas legales de valoración probatoria previstas por el artículo 140 del Código General del Proceso constituye causal casatoria, dado que, tal hipótesis resulta subsumible en los supuestos previstos en el artículos 270 y primera parte del art. 277.3 ejusdem, aun cuando

la infracción no pueda ser calificada como grosera, arbitraria o absurda (Cf. Van Rompaey, Leslie, Revista Colegio Abogados Uruguay No. 137, págs. 6 y ss.).

Ahora bien, la parte cumplió con alegar el concreto motivo de su agravio y la razón por la que no comparte la valoración de la prueba realizada por el Tribunal (con la nota de absurda o arbitraria según el entender de la mayoría), sin perjuicio de lo cual la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad, rechazará el mismo.

El razonamiento de la Sala no parece racionalmente descabellado ni lógicamente equivocado. Podrá ser discutible, pero no aparece aquí un caso de razonamiento probatorio absurdo, irracional o ilógico, censurable en casación, conforme al proceder mayoritario de la Corporación.

Sobre la cuestión puesta a consideración, el Dr. Turell toma nota que si bien la actora se agravia por la valoración probatoria efectuada por el Tribunal, debe de partirse del hecho que el órgano de Segunda Instancia para arribar a la solución revocatoria, señaló que la parte actora incumplió con la carga probatoria que le gravaba de acreditar la carga horaria respecto de las guardias reten cumplidas. Si se analiza el monto reclamado en la demanda (550 horas) o el monto pretendido en casación de 720 horas mensuales

de guardia retén abonadas por la demandada, la solución desestimatoria resulta compartible.

Por su parte, para el redactor los elementos que maneja la Sala "ad quem" para establecer sus conclusiones, son coincidentes y no se vulnera el límite de razonabilidad en la valoración de la prueba (MORELLO, La prueba. Tendencias modernas, p. 137) ni surgen dudas insuperables que ameriten una solución diversa a la adoptada.

En definitiva, por unanimidad y por los fundamentos antes narrados considera la Corte que corresponde desestimar el agravio en examen.

III.-iv) Improcedencia de computar el tique alimentación para establecer el salario mínimo del Grupo 15, para los rubros generados con posterioridad a julio de 2013.

Corresponde, a juicio de los Ministros Doctores Turell, Tosi, Martínez y el redactor, desestimar el agravio. En efecto, para establecer el salario mínimo correspondiente al Grupo 15, es correcto el cómputo de los tiques alimentación que perciba el trabajador, dado que dichas partidas no están excluidas del cómputo del salario base.

El artículo 9 del Decreto No. 463/2006 dispone que los cargos que no estén contemplados en el laudo del Consejo de Salarios del

grupo 20 referidos a ciertas funciones, como las de salud, serán remunerados de acuerdo con lo fijado por los grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a dichas actividades. En el caso, el grupo de los Consejos de Salarios correspondiente a la salud es el grupo 15.

Como corolario de lo anterior, no es posible recurrir a la regulación del grupo 20 para aplicar la norma de exclusión del tique alimentación del cómputo del salario mínimo.

A juicio de la Dra. Martínez cabe preguntarse cuál es la forma en la cual los Consejos de Salarios deben determinar la posible deducción de partidas en especie por alimentación prevista por el artículo 18 de la Ley No. 10.449. En particular, si el mero establecimiento de la partida en el acuerdo celebrado por las partes negociadoras resulta motivo suficiente para su cómputo como parte del salario mínimo.

El caso del "ticket alimentación" presenta la particularidad de ser una partida en especie representada en una suma de dinero (un bono para adquirir ciertos bienes con un límite de dinero), por tanto, no requiere ninguna estimación económica para su deducción.

La función de los Consejos

de Salarios, continua la señora Ministro, es la de pactar salarios mínimos. Por tanto, si las partes negociadoras, en el marco de su autonomía de regulación, pactan el pago de una partida en especie (equivalente a una suma de dinero) sin excluirla expresamente del cómputo del salario mínimo, debe quedar comprendida en su cuantificación.

En definitiva, culmina la Dra. Martínez, la solución resulta ajustada a lo dispuesto por el artículo 4 del convenio número 95 de la OIT (ratificado por Ley No. 12.030), en cuanto dispone: *La legislación nacional, los contratos colectivos o los laudos arbitrales podrán permitir el pago parcial del salario con prestaciones en especie en las industrias u ocupaciones en que esta forma de pago sea de uso corriente o conveniente a causa de la naturaleza de la industria u ocupación de que se trate. En ningún caso se deberá permitir el pago del salario con bebidas espirituosas o con drogas nocivas.*

*En los casos en que se autorice el pago parcial del salario con prestaciones en especie, se deberán tomar medidas pertinentes para garantizar que: (a) las prestaciones en especie sean apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia, y redunden en beneficio de los mismos; (b) el valor atribuido a estas prestaciones sea justo y*

*razonable.*

En la misma línea, recuerda el Dr. Tosi, cuando integró el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de Segundo Turno, en Sentencia No. 177/2018, al estudiar el tema concluyó: "(...) esta Sala ha sostenido también que corresponde computarse como salario a efectos de establecer si existen o no diferencias salariales lo percibido por la actora por concepto de tickets alimentación y ello por cuanto, independientemente de que la actora haya reclamado todos los rubros conforme las normas aplicables al Grupo 20, grupo al que pertenece la demandada, conforme a lo dispuesto por el art. IX del Acuerdo celebrado en dicho Grupo, recogido en el Decreto No. 463/006, en casos como el de la actora, en que su categoría laboral no está contemplada en el Grupo 20, corresponde estar al salario mínimo fijado en los Consejos de Salarios del Grupo en el que esté contemplada su categoría laboral, en el caso el Grupo 15.-

Conforme a ello, aún cuando se interprete, como lo hace parte de la jurisprudencia y la actora, que el reenvío aplica exclusivamente al salario propiamente dicho y no a las partidas, compensaciones etc., es de ver que el Grupo 15, al que hay que estar para establecer el salario mínimo, el tickets alimentación no está excluido del

*cómputo del salario base, consecuentemente debe ser tenido en cuanto para calcular la diferencia salarial reclamada. Lo acordado en el Grupo 20 en cuanto a la exclusión, entre otros rubros, del tickets alimentación, para determinar el salario mínimo, se hace referencia obviamente a los consagrados en él, pero ello no lo hace extensible a un salario mínimo aplicable a la actora, por lo cual justamente hay que estar a los salarios mínimos establecidos en el Grupo 15, razón por la cual, conforme a la norma de reenvío referida, hay que estar a los mínimos fijados en el éste grupo, en el cual, como se dijo, no existe exclusión del cómputo de los tickets alimentación para el integración del salario”.*

En definitiva, por mayoría y por los fundamentos antes narrados considera la Corte que corresponde desestimar el agravio.

En posición discorde, la Dra. Bernadette Minvielle concluye que no corresponde computar el valor de los tiques alimentación para cuantificar las diferencias salariales reclamadas con respecto al laudo para la categoría de radiólogo retén en el Grupo de Actividad No. 15.

La Señora Ministra, en discordia parcial contenida en Sentencia No. 646/2018, consignó: *“La diferencia debe cuantificarse comparando*

*el salario percibido por la actora, pagado de acuerdo al laudo del Grupo N° 20, con los salarios básicos de acuerdo al laudo del Grupo N° 15, que es el que le resulta aplicable de la forma establecida en el punto precedente.*

*Como no ha resultado controvertido, hasta julio de 2013, estaba normativamente permitido, en el ámbito del Grupo N° 20, integrar los salarios mínimos con tickets alimentación, por lo que la diferencia reclamada es la diferencia entre el salario mínimo del Grupo N° 15, y la suma entre lo percibido en dinero más el ticket alimentación de la actora, de acuerdo al laudo del Grupo N° 20.*

*Luego de julio de 2013, se acordó que no era legítimo integrar los salarios mínimos del Grupo N° 20 con tickets alimentación. Por ende, considero que el valor del tickets alimentación no debe contemplarse para hallar la diferencia salarial. No tengo el honor de compartir el enfoque de la sentencia, que señala que la integración del ticket al salario mínimo luego de julio de 2013 es procedente, porque se reclaman las diferencias con el Grupo N° 15 y, en tal grupo, dicho proceder no está proscripto (CONSIDERANDO III a fs. 412 vuelto/413).*

*La regulación del Grupo N° 15 es relevante para establecer a cuánto asciende el*

*salario mínimo al que la actora tiene derecho. Para establecer las diferencias, hay que restar, a ese salario mínimo, las sumas percibidas por la actora por concepto de salario.*

*Lo que ocurre es que, normativamente, se establece que en un primer período el ticket debe considerarse salario, y como tal debe tratarse (así lo reconoció la reclamante). Pero hay un segundo período, en que esto no es así y, por ende, no corresponde considerar el valor del ticket para integrar el salario mínimo en el ámbito del Grupo N°20".*

Por esas razones concluye la Dra. Minvielle, que la decisión de primera instancia, que estableció que no corresponde computar el valor de los tiques alimentación -percibidos por el actor- para cuantificar las diferencias salariales, resulta jurídicamente justificada. En su mérito, a su juicio, corresponde anular la sentencia impugnada en cuanto ordenó que deben contabilizarse para hallar las diferencias salariales con el laudo mínimo para la categoría en el Grupo de Actividad No. 15.

III.-v) Sobre la procedencia de la indemnización por concepto de despido abusivo, el recurrente cuestiona que la Sala no tuvo por probado el móvil avieso que, a su entender, animó la decisión de

despedirlo. El cuestionamiento atañe a la prueba sobre el motivo que habría animado el despido.

La Sala justificó su decisión de revocar la condena impuesta en el grado precedente por concepto de despido abusivo en dos extremos, a saber:

(i) En la ausencia de prueba que la decisión de despedirlo haya estado motivada en su negativa a arribar, en diciembre de 2016, a un acuerdo transaccional en el marco del juicio laboral que seguía contra la demandada.

(ii) El despido se enmarcó en un proceso de racionalización del servicio, que incluía una reestructura y la presupuestación de muchos trabajadores. A dicha presupuestación, el reclamante no pudo acceder, por su condición de funcionario de la Administración de los Servicios de Salud del Estado (ASSE).

En cuanto al móvil espurio o la intención que motivó el despido, corresponde señalar que se trata de un verdadero hecho y, como tal, debía acreditarse por el reclamante, que es quien tiene la carga de la producción de la prueba de acuerdo a lo establecido en el art. 139.1 del CGP (Cfme. Vázquez Rojas, C. "De la prueba científica a la prueba pericial", Marcial Pons, Madrid, 2015, pág. 36)

La Dra. Minvielle trae a colación (extremo que es compartido por el resto de la Corporación), las enseñanzas de Marina Gascón Abellán, en cuanto existen y son relevantes -algunas veces- los llamados hechos internos o psicológicos, que son los que cualifican la voluntad de un individuo (si tuvo intención de realizar una conducta, si hubo ánimo de lucro, ánimo de engañar etc.) o determinan el conocimiento acerca de un hecho (por ejemplo el origen ilícito de los objetos en el delito de receptación). Sin embargo, que esta clase de hechos sean internos o no observables no significa que no sean auténticos hechos y, por lo tanto, comprobables mediante juicios descriptivos.

Significa tan sólo que, a diferencia de los hechos externos, que al menos en el momento en que se producen son directamente constatables, los hechos psicológicos son de más difícil averiguación pues, por definición, requieren siempre ser descubiertos o inferidos a partir de otros hechos externos. El conocimiento de hechos psicológicos es siempre un conocimiento indirecto, a partir de otros hechos que ofician como indicios (Cfme. Gascón Abellán, M.: "Los hechos en el Derecho", Marcial Pons, Madrid, 2004, pág. 77/78 en sentido similar véase también González Lagier, D.: "Quaestio Facti (Ensayos sobre

prueba, causalidad y acción)", Palestra-Temis, Lima-Bogotá, 2005, págs. 190 y ss.; Taruffo, M.: "La prueba de los hechos", Trotta, Madrid, 2009, págs. 159/165 y González Lagier, D.: "Buenas razones, malas intenciones (sobre la atribución de intenciones)", Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Universidad de Alicante, 2003, págs. 635 y ss.).

Entre nosotros, ha enseñado Luis Alberto Viera que los hechos que es posible conocer, e interesan al proceso jurisdiccional: *"...no son solo materiales, acontecimientos ocurridos en el mundo exterior sino también espirituales, anímicos, psíquicos (la intención, la voluntad, el estado mental o psíquico, la conformidad con algo, etc). ¿Cómo es posible conocer hechos anímicos, que pertenecen al fuero interno de las personas y, por tanto, no captables por los sentidos? Esos hechos se manifiestan por signos, síntomas externos, perceptibles y es por la inter-pretación de ellos que se puede llegar a conocer aquellos.*

*Los hechos, objeto de la prueba, no tienen por qué ser positivos, expresarse en una acción. Puede consistir en una omisión. La falta de acción también es deducible de hechos perceptibles por los sentidos.*

*Es objeto de la prueba la*

*conducta humana, un cierto comportamiento que se expresa en una serie de hechos continuados en el tiempo. Es a través del conocimiento de esos hechos como puede deducirse la unidad que los liga como manifestaciones de una sola relación espiritual"* (Viera, L.: "La Prueba" en AA. VV.: "Curso de Derecho Procesal", T. II, Instituto Uruguayo de Derecho Procesal, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Montevideo, 1974, pág. 77).

Con tales entendimientos, estima la Corte que lo medular del caso atañe a la prueba de la intención que tuvo la demandada a la hora de decidir el despido del reclamante. Concretamente, la controversia gira alrededor de si puede darse por probado el avieso móvil que fuera denunciado en la demanda (Cfme. Sentencia No. 1.213/2018).

Del conjunto de elementos probatorios considerados por la Sala, se llegó a la conclusión de que no era posible inferir que haya existido una intención aviesa o motivada en razones diferentes a las expuestas por la demandada. De su estudio, la prueba no resulta absurda ni irracional. Si se repasa el conjunto de elementos probatorios, la conclusión de la Sala aparece jurídicamente justificada, conforme al baremo de la sana crítica (art. 140 C.G.P.) acreditando razonablemente las verdaderas causas del

despido.

No puede obviarse el contexto de reestructura en que se dio el despido y que la demandada había decidido presupuestar un conjunto de funcionarios; presupuestación a la que el reclamante no pudo acceder por estar presupuestado en la A.S.S.E. En el contexto en el que se dio el despido, no puede hablarse de una decisión carente de justificación ni, mucho menos, animada por un móvil ilícito.

En cualquier caso y siendo un asunto concerniente a la valoración de elementos probatorios, entiende la mayoría de la Corporación que son replicables los argumentos sobre las restricciones a la revisión de la valoración del material probatorio realizadas ut supra.

Acreditar un despido abusivo por un motivo injusto o irregular, requiere demostrar la existencia de la intención de despedir por ese propósito. Como enseña Sarthou, el despido abusivo tiene muchas veces una "impureza causal", que está dada por las particularidades que rodean el ejercicio de la facultad rescisoria. No es la mera finalidad del patrono de desligarse del vínculo, sino que su voluntad está animada de un elemento adicional, doloso.

En palabras de este autor:  
*"El receso patronal complejo e impuro es el campo*

*propio y natural del llamado despido abusivo.*

*Se configura cuando el receso unilateral ejercido por el patrono no se limita a la extinción del contrato, sino que por existir mala intención, culpa grave y aún culpa leve causa un perjuicio, no por la circunstancia misma del despido sino por la complementariedad antijurídica en que está envuelto”.*

El autor añade que el receso unilateral impuro posee un área de antijuridicidad en las condiciones agregadas a los componentes propios de todo despido. El móvil del despido es llamado por el autor impureza causal y, en sus palabras: *“...comprende la antijuridicidad abusiva del despido por afectación de la causa o motivo determinante del receso”* (Cfme. Sarthou, H.: “Aspectos ontológicos del despido abusivo”, Revista del Colegio de Abogados del Uruguay, T. XI, Diciembre de 1988, págs. 67/68 y 71; véase también Raso Delgue, J.: “Despido abusivo” en AA. VV.: “Derecho del Trabajo”, T. II (Juan Raso Delgue: Director - Alejandro Castello: Coordinador), FCU, Montevideo, 2015, pág. 304).

En el caso en examen, esa “impureza causal” en el despido no ha resultado puntualmente acreditada. La Sala tuvo por probados los motivos justificantes del despido invocados por la

demandada (y divergentes del móvil avieso alegado por el reclamante), a partir de una racional y adecuada valoración del material probatorio.

En consecuencia, en forma unánime, la Suprema Corte de Justicia concluye que no nos encontramos ante una hipótesis de despido abusivo y se desestimará el agravio articulado.

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 (artículos 688 del Código Civil y artículos 56.1 y 279 del C.G.P.).

Por los fundamentos expuestos y en atención a lo establecido en los artículos 268 y concordantes del Código General del Proceso, la Suprema Corte de Justicia,

**FALLA:**

**AMPÁRASE EN PARTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO Y, EN SU MÉRITO, ANÚLASE LA SENTENCIA IMPUGNADA EN CUANTO REVOCÓ LA CONDENA AL PAGO DEL RUBRO "COMPENSACIONES POR ESTUDIOS RADIOLÓGICOS" Y SUS INCIDENCIAS, Y, EN SU LUGAR, MANTÉNGASE LA CONDENA DISPUESTA EN PRIMERA INSTANCIA EN RELACIÓN A DICHO RUBRO.**

**DESESTÍMANSE LOS DEMÁS AGRAVIOS INTERPUESTOS.**

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PRO-  
CESAL.

FÍJASE LOS HONORARIOS FICTOS EN  
20 BPC.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO,  
PUBLÍQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

**DRA. ELENA MARTÍNEZ**  
MINISTRA DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

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

**DR. LUIS TOSI BOERI**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

**DR. TABARÉ SOSA AGUIRRE**  
MINISTRO DE LA SUPREMA  
CORTE DE JUSTICIA

—

DISCORDE PARCIALMENTE: Co-  
rresponde desestimar el a-

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

**gravio respecto al rubro**  
**compensación por estudios**  
**radiológicos.**

A diferencia de lo sostenido por la mayoría, estimo que los agravios respecto de dicho rubro resultan de rechazo, remitiéndome a los fundamentos sostenidos por la mayoría de la Corporación en Sentencia No. 189/2016 y a la discordia extendida en Sentencia No. 646/2018, donde concretamente se sostuvo *"Como la propia actora dijo en su demanda (fs. 47 y 47 vto.), dicho rubro está previsto para los integrantes del Grupo 15 y la actora pretende su pago basándose en la remisión establecida en el artículo IX del Decreto No. 463/006.*

*'Ahora bien, a juicio de la mayoría de la Corporación, dicha remisión debe entenderse únicamente a efectos de obtener el salario correspondiente y no es posible extenderla a otro tipo de beneficios acordados en dicho Grupo. De entender lo contrario puede llevar a que ocurra un beneficio indebido o que, se reclamen beneficios de uno y otro grupo en forma indistinta. De hecho, en el caso de marras ocurre que la actora pretende el pago de primas por antigüedad y presentismo establecidas para el Grupo 20 y, acto seguido reclama el pago del rubro 'compensación por estudio simple' establecido para el*

*Grupo 15'.*

*'La regla es que, los empleados de la Comisión de Apoyo integran el Grupo 20. Ergo, los salarios y cualquier otro beneficio debe ser buscado en el Grupo de referencia. Ahora bien, de acuerdo a la remisión hecha en el propio Decreto No. 463/006, en caso que la categoría no se encuentre prevista, se puede acudir a otro Grupo por la existencia de una norma que lo habilita, pero va de suyo que la remisión debe ser interpretada en forma estricta y debe ser entendida únicamente a los efectos de obtener el salario, pero de modo alguno puede entenderse que dicha remisión incluya beneficios que se establecieron estrictamente para personas que trabajan en otra rama de actividad'.*

*'Conforme señaló la Corte en Sentencia No. 203/2015: '...debe señalarse que, para el Grupo 20, rige el Decreto No. 463/2006, que, además de establecer las categorías del referido Grupo, expresamente prescribe, en su art. IX, que los cargos que no estén contemplados en ellas serán remunerados de acuerdo con lo fijado por los Grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a dichas actividades''.*

*'El mencionado decreto no hizo más que recoger el contenido del acuerdo a que se arribó por el Grupo 20, que abarca a las Entidades*

*Sociales, Gremiales y Deportivas, Subgrupos 02 y 03, que, en su art. 9 (IX, Disposiciones Generales), estableció que: 'Los cargos que no estén contemplados en este laudo y referidos a funciones deportivas, educativas o de enseñanza, salud, gráficos, servicios gastronómicos y servicios de hotelería y similares, de construcción o metalúrgica, etc., serán remunerados de acuerdo a lo fijado por los Grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a dichas actividades'.*

*'Así, pues, no puede imputársele error al Tribunal, en la medida en que no surge de su decisión que hubiese colocado a los actores dentro del Grupo 15, que regula los servicios de salud y anexos, ni que desconociera que la Comisión no realiza prestación de salud en forma directa'.*

*'La decisión de la Sala se dictó de acuerdo con el contenido de la norma transcrita, por lo que, habida cuenta de que los cargos de los actores no se encontraban contemplados en el Grupo 20, en cuanto a su remuneración, estuvo a lo dispuesto por el Consejo de Salarios correspondiente a la actividad desempeñada, que se halla comprendida en el Grupo 15, que refiere a la salud'.*

*'El correcto razonamiento del órgano de segundo grado partió de la base de que la inclusión de la categoría a la que pertenecen los*

*accionantes, según los Grupos de actividad de los Consejos de Salarios, es de competencia privativa del Poder Ejecutivo - M.T.S.S. en vía administrativa, y tal organismo la catalogó como integrante del Grupo 20 (antes, Grupo 42). Sin perjuicio de ello, evaluó, atinadamente, la incidencia que sobre la citada calificación tiene el Decreto No. 463/2006, el cual, además de establecer las diferentes categorías del Grupo 20, prevé, expresamente, que los cargos que no estén contemplados en el laudo y que estén referidos - entre otras- a funciones de salud (como es el caso de autos) serán remunerados de acuerdo con lo fijado por los Grupos de los Consejos de Salarios correspondientes a tales actividades'.*

*'Además, sobre el punto en cuestión, la Corporación en Sentencia No. 527/2013 indicó que: 'III) Cabe señalar, que tal y como fuera mencionado por la Sala en su sentencia en recurso, la Suprema Corte de Justicia ha analizado la temática referente a la determinación del Grupo de Actividad de los Consejos de Salarios a que pertenecen los empleados de las denominadas Comisiones de Apoyo de Proyectos Asistenciales Especiales de A.S.S.E. (U.E. 068). En Sentencia No. 300/2009 ha dicho en términos enteramente trasladables al presente, con las naturales adecuaciones, que: '(...) la Comisión creada por Resolución*

Ministerial No. 312 de fecha 16 de junio de 1993, conforme a lo dispuesto por la Ley No. 16.002 y el Decreto No. 189/90 para el mejoramiento de la gestión de áreas hospitalarias, según proyectos de mejoramiento a instancia de A.S.S.E. (M.S.P.), extendiéndose la gestión no sólo al programa de los centros de tratamiento intensivos de los principales hospitales del departamento de Montevideo, en donde se originó, sino también está desarrollando las áreas de Puerta de Emergencia de dichos hospitales, Traslados Especializados, Laboratorio, Imagenología, C.T.I., Centro Departamental de Florida, Salto, Paysandú y Tacuarembó, U.M.I. (Unidad Materno Infantil Centro Hospitalario P. Rossell), Sistema de Atención y Traslado, existiendo 24 Proyectos de ejecución. Conforme a lo cual la Comisión no presta servicios de salud directamente, sino que apoya la gestión hospitalaria de la unidad ejecutora en cuestión, siendo su deber aplicar los fondos públicos en beneficio del servicio prestado'''.

'Teniendo en cuenta lo antedicho, y de acuerdo al grupo en el que ha sido clasificada la empleadora, en el caso el grupo 42, conforme surge de la documentación obrante en autos, cumplió con las obligaciones a su cargo, pagando los rubros correspondientes a su actividad'.

*'Ahora bien, los accionantes promovieron su reclamación invocando la aplicación subsidiaria de lo dispuesto por el artículo IX del Decreto No. 463/006 en tanto señalan que en el Laudo aplicable al Grupo 20 no existen las categorías de auxiliar de enfermería de C.T.I. ni de emergencia, con lo que a su juicio, vuelve a resultar de aplicación lo preceptuado en el Laudo correspondiente al Grupo 15'.*

*'A este respecto ha dicho esta Corte en Sentencia No. 300/2009, que: 'con relación a la errónea inclusión de una determinada función en una categoría a la que no pertenece, o la falta de determinación de su correspondencia con los grupos estructurados por actividad, esta Corporación ha señalado en la sentencia cit. así como en Sentencia No. 64/2006, refiriéndose a otra categoría pero que resulta trasladable 'mutatis mutandi' al subexamine, lo siguiente: 'Ciertamente la categoría de 'médico de emergencia móvil' no fue definida en la legislación, ni en los laudos del sector. No obstante, aun en los supuestos de funciones no categorizadas, es arreglado a derecho, buscar la solución dentro del grupo de actividad a que pertenece el trabajador', expresando: 'Sin embargo, la circunstancia de estar equiparados a la categoría de médico de urgencia (fundamento utilizado por ambos órganos de mérito para hacer lugar*

*al reclamo de horas extra), por sí sola, no es suficiente para sustentar la condena por diferencia de salarios''.*

*'Por lo que, no obstante ser cierto que la errónea calificación de un grupo de actividad podría ser susceptible de ser revisada en casación, no corresponde en autos, como lo señala correctamente la Sala, porque las diferencias que ahora se cuestionan en casación han sido consideradas en los convenios colectivos suscritos por las partes, por lo que las reclamaciones formuladas implican un claro desconocimiento de lo acordado en los mismos'".(cf. Sent 186/2016 y Discordia en Sent. 646/2018).*

Con tales antecedentes el agravio propuesto resulta de rechazo.

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

