

//tencia No.512

MINISTRA REDACTORA:

DOCTORA BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ

Montevideo, catorce de junio de dos mil veintidós

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "**LEDESMA, BRIAN C/ CARTIMAR S.A. Y OTROS - PROCESO LABORAL ORDINARIO (LEY N° 18.572) - CASACIÓN**", IUE: 2-70122/2019.

RESULTANDO:

I) Brian Ledesma entabló demanda laboral contra UTE, Hyundai Engineering & Construction Co. Ltd., Nogan S.A., Cartimar S.A. y Nelson Cantera. Narró que UTE contrató a Hyundai para la construcción de una planta de ciclo combinado en Punta del Tigre. A su vez, Hyundai contrató los servicios de Nogan S.A., quien suscribió un contrato de suministro de mano de obra con Cartimar S.A.

Explicó que, si bien sus recibos de sueldo eran emitidos por Cartimar S.A., nunca tuvo contacto con dicha sociedad; en realidad, quien abonaba su sueldo y le impartía órdenes era el Sr. Cantero. Indicó que prestaba tareas de maquinista en el remolcador, propiedad de Hyundai, quien en ocasiones le impartía órdenes, y en otros buques y plataformas. Asimismo, sostuvo que Cartimar S.A. y Nogan S.A. sería un empleador complejo.

Pidió se condenara a todos los demandados de manera conjunta, solidaria o subsidiariamente, según la Ley 18.251.

Respecto a las tareas que desarrollaba, señaló que es maquinista naval y que se desempeñó como maquinista en el remolcador de Hyundai, UMI VIPER, habiendo sido responsable del mantenimiento y operación de las máquinas, generadores, reparación de cañerías en los buques y demás elementos maquinistas, tanto del remolcador UMI VIPER, como del remolcador GRAIG y de otras cuatro plataformas.

Ingresó a trabajar para las demandadas el 23 de enero de 2018 y fue despedido el 26 de setiembre de 2019. Según los recibos de sueldo, le correspondía el pago por jornal, habiendo sido el último de \$ 2252,35; sin embargo, en realidad, percibía una suma total de U\$S 2.000 mensuales, de los cuales, la porción formal, se depositaba en cuenta bancaria y el resto, se le entregaba en mano. Esa suma no cubría la que por convenio salarial le correspondía.

Acerca del tiempo de trabajo, relató que existían dos turnos de 48 horas continuas. *"Se trabajaban dos días seguidos y por tanto, se trabajaban horas extras luego de la octava hora de trabajo, lo que hace 16 horas por día y en tanto se trabajaban dos días con horas extra y dos días no se*

hacia trabajo extraordinario". La mitad del mes, dijo, se hacían horas extras.

Reclamó también feriados impagos y horas extras trabajadas en días feriados. Manifestó que se le adeudan los rubros salarios de egreso (licencia, vacacional y medio aguinaldo) y la indemnización por despido, a lo que se debe agregar la multa legal y los daños y perjuicios, que estimó en un 25% de los montos reclamados. En total, reclamó el pago de \$ 9.199.021.

II) Por sentencia definitiva de primera instancia, N° 42/2020, dictada por el Juzgado Letrado de Trabajo de la Capital de 1° Turno de fecha 14 de octubre de 2020, se amparó la excepción de falta de legitimación pasiva de UTE y desestimó las opuestas por Nogan S.A., Nelson Cantera y Hyundai.

Asimismo, se hizo lugar en parte a la demanda y, en su mérito, se condenó solidariamente a Cartimar S.A., Nogan S.A., Nelson Cantera y Hyundai a pagar al actor "la suma de \$ 6.278.204, más un 10% en concepto de daños y perjuicios preceptivos sobre las sumas de carácter salarial y los reajustes e intereses que se continúen devengando hasta su efectivo pago" (fs. 561). La suma referida corresponde a los rubros horas extras y a la incidencia de las horas extras (trabajadas en días

comunes y en días feriados) en la indemnización por despido. La jueza desestimó el reclamo por diferencias de salario por diferencia de categoría.

III) En segunda instancia, por sentencia N° 8/2021, de fecha 3 de febrero de 2021, dictada por el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 4° Turno, se revocó en parte la sentencia de primera instancia y, en su mérito, se amparó la falta de legitimación pasiva opuesta por los codemandados Nogan S.A., Nelson Cantera y Hyundai y los absolvió de la condena dispuesta.

En consecuencia, el único condenado resultó ser Cartimar S.A.

Respecto a los rubros objeto de la condena, la Sala confirmó la desestimatoria de la pretendida diferencia de salarios por diferencia de categoría y revocó la condena por horas extras, desestimando la demanda en el punto.

IV) Contra el precitado pronunciamiento, la parte actora interpuso recurso de casación (fs. 675-698) en el que expresó, en necesaria síntesis, los siguientes agravios:

a) La Sala erró al entender que, respecto a la teoría del empleador complejo, el actor incumplió la carga de la debida alegación y de la prueba. Aseguró que los hechos que el

actor podía conocer fueron descriptos con precisión. Recordó que a fs. 33 a 35 vta., detalló "cuál fue la obra que realizó Hyundai, que este era el armador de la UMI, que si bien en los recibos aparecía Cartimar S.A. nunca tuvo contacto con la misma, que quien le daba las órdenes, abonaba el salario era el Sr. Cantera que, a su vez, se presentaba como directivo de Nogan S.A." (fs. 681).

b) El órgano de alzada aplicó erróneamente las Leyes 18.099 y 18.251. Criticó que la Sala hubiera considerado que la tarea que realizaba el actor y que beneficiaba a Hyundai fuera una labor secundaria y ocasional. Durante "un año y ocho meses, en lo que el actor realizó tareas de vigilancia y mantenimiento, conformando una tripulación mínima para dar cumplimiento a lo que la autoridad marítima le requería a HYUNDAI, esto es, que si no estaba(n) tanto el actor como sus compañeros los pontones no podían estar en el puerto de Montevideo, determinado esto una tarea que se encuentra dentro del proceso productivo de HYUNDAI, ya que era la titular de dichas naves y debía de dar cumplimiento a requisitos mínimos y esenciales para poder conservar su propiedad debidamente protegida y mantenida" (fs. 689 vta./690).

Sostuvo que no quedó acreditado cuál era la verdadera relación entre Cartimar

y Hyundai, "pues ninguna aportó el contrato o siquiera una factura por dichos servicios, pero sí surge con claridad que el armador era HYUNDAI" (fs. 690). Hyundai fue, pues, la beneficiada con las tareas desarrolladas por el actor.

Recordó el concepto de subcontratación establecido por el art. 2 de la Ley 18.099 y consideró, tal como lo hizo la magistrada de primera instancia, que las tareas que el actor realizaba en los pontones propiedad de Hyundai, "principalmente en el UMI VIPER, en nada se diferencian de las tareas de 'vigilancia y mantenimiento' que expresamente menciona el art. 1 lit. a) de la Ley 18.251.

Es decir, no se trata de un servicio ocasional de la empresa sino, más bien, de un servicio accesorio de custodia de bienes que fueron imprescindibles para cumplir su función, impuesta -además- por las autoridades competentes" (fs. 691 vta.).

Insistió en que Hyundai era la propietaria y armadora de los buques donde el actor desarrollaba su trabajo. Quedó acreditado que fue Hyundai quien solicitó el enrolamiento del actor (fs. 692).

Dijo que la Ley 18.099 dispuso la responsabilidad solidaria de contratista y

subcontratista y que la Ley 18.251 admitió la posibilidad de que esa responsabilidad fuera subsidiaria, pudiendo invocar la empresa que se vale de la suministradora de mano de obra o subcontratista que controló el cumplimiento de los requisitos previstos por el art. 4 de la Ley. En estas actuaciones, Hyundai no acreditó haber ejercido ese control, en tanto recién en el proceso intimó a Cartimar S.A. que presentara la documentación pertinente. Por ello, consideró que se los debe condenar solidariamente.

c) Sobre la categoría laboral del actor y las horas extras, expresó que "el tribunal aplicó erróneamente" las normas que regulan ambas cuestiones (fs. 693 vta.).

Señaló que no resultó controvertido el régimen de trabajo del actor: 48 hs. de labor, seguidas de 48 hs. de descanso, estando durante el turno siempre a la orden. Asimismo, de la Planilla de Trabajo Unificada surge que Cartimar está incluida en el Grupo 19, subgrupo 99 y que su giro principal es "proveedores marítimos".

Mientras la jueza de primera instancia descartó que existiera la categoría exigida por el actor y consideró que corresponde aplicar el régimen de la jornada común, el Tribunal incurrió en la incoherencia de negarle la inclusión en el grupo de

transporte marítimo y con ello, desestimar la diferencia de salarios, por un lado, y por el otro, negarle el derecho a horas extras por considerarlo "gente de mar" (fs. 694/694 vta.).

Adhirió a la solución adoptada en primera instancia: "la conclusión a la que arribó la sentenciante de primera instancia es la correcta y deberá aplicarse el régimen general respecto a la jornada laboral, su limitación y pago de trabajo extraordinario". De ello se desprende que la sentencia impugnada vulneró las disposiciones de la Ley No. 5.350, el art. 6 del decreto reglamentario, la Ley No. 15.996 y el art. 8 del decreto No. 585/006.

Manifestó que permanecía 48 hs. embarcado, extremo que no fue controvertido, por lo que, a partir de la hora octava, y desde que el trabajador no disponía libérrimamente de su tiempo, corresponde le sea abonado trabajo extraordinario. Es indiferente que sus tareas no le insumieran mucho tiempo; lo relevante es que no podía disponer libremente de su tiempo (fs. 696 vta.).

V) El expediente fue recibido en la Corte el 17 de junio de 2021 (fs. 763) y por providencia N° 648/2021 de fecha 3 de agosto de 2021, se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia (fs. 765).

VI) Atento a que el Sr. Ministro, Dr. Luis TOSI cesó en su cargo el 27 de octubre de 2021, la Corte por providencia N° 1272/2021 de fecha 4 de noviembre de 2021, cometió a la Oficina Actuarial la realización del sorteo correspondiente para proceder a la integración respectiva.

VII) Realizado el correspondiente sorteo en forma automática por el sistema de gestión multimateria, el azar designó a la Dra. Gloria SEGUSSA para integrar la Corte (fs. 777).

VIII) Finalmente, se acordó el dictado en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, debidamente integrada y por mayoría legal, acogerá parcialmente el recurso de casación interpuesto, anulará la sentencia de segunda instancia en cuanto acogió las excepciones de falta de legitimación pasiva opuestas por los co-demandados Nogan S.A., Nelson Cantera y Hyundai Enginnering & Construction Co. Ltd., y, en su mérito, desestimaré las excepciones opuestas manteniendo firme la sentencia de primera instancia en cuanto extiende la condena establecida en sentencia definitiva parcial N° 367 a Nogan S.A. Nelson Cantera y Hyundai Enginnering & Construction Co. Ltd. Desestimándose el recurso de casación en lo restante.

II) En primer término, corresponde expedirse sobre la estructura procesal que debió seguirse ante el reclamo impetrado en autos.

A juicio de la Suprema Corte de Justicia, en mayoría, con la voluntad conforme de los Sres. Ministros, Dres. Elena MARTÍNEZ, Tabaré SOSA, John PÉREZ y la suscrita redactora, la pretensión actuada debió haberse tramitado por la estructura del proceso ordinario de conocimiento prevista en el Código General del Proceso, y no -como se hizo de hecho- por la estructura del proceso ordinario regulada por la Ley 18.572.

En efecto, sobre el particular, el art. 7 de la Ley 18.572 dispone: "*Ámbito de aplicación*). Con excepción de lo establecido en normas que prevean procedimientos especiales, en materia laboral el proceso se regirá por lo previsto en esta Ley". A su vez, el artículo 2 de la citada ley define a la materia laboral como: "*asuntos originados en conflictos individuales de trabajo*"; definición que coincide con la brindada por el artículo 106 de la Ley No. 12.803.

El concepto de conflicto individual de trabajo fue legalmente limitado por el artículo 341 de la Ley No. 18.172, en cuanto dispone: "*Declárase que los conflictos individuales de trabajo a*

que refiere el artículo 106 de la Ley No. 12.803, de 30 de noviembre de 1960, no incluyen aquellos casos en los que, cualquiera sea la naturaleza de la relación, una parte en la misma sea una Administración estatal”.

La norma continúa vigente, por ser una disposición especial que no puede considerarse derogada por la ley del proceso laboral.

Por ello, la estructura procesal que resulta aplicable a los procesos en que se juzguen conflictos individuales de trabajo en los que sea parte una Administración Estatal no es la del proceso laboral ordinario previsto en la Ley No. 18.572, sino la del proceso ordinario de conocimiento regulado en el Código General del Proceso.

La duda interpretativa se instaló en la doctrina de forma casi inmediata a la entrada en vigor de la ley.

Sobre esta cuestión, Selva KLETT plantea: *“De todas formas, no corresponde soslayar las dificultades que pueden plantearse en torno a la interpretación del art. 2 de la Ley, para armonizarlo con lo dispuesto en la Ley No. 18.172. En tal sentido cabría preguntarse, si resultan de aplicación estas nuevas estructuras, en los procesos en que el objeto del proceso lo constituye un conflicto individual de trabajo, cuando una parte es una Administración pública*

estatal. Y, ello aunque se entienda que esta competencia permanece en los Juzgados Letrados de lo Contencioso Administrativo y en los Jueces de Paz según la cuantía del asunto” (Cf. “Proceso ordinario”, en Nuevas especialidades del proceso sobre materia laboral. Ley No. 18.572, 1ª Edición, F.C.U., Montevideo, febrero de 2010, pág. 163).

En esta misma línea de razonamiento, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5º Turno, en su Sentencia N° 541/2012, expresó: *“No deben confundirse las normas competenciales, que meramente determinan qué órganos jurisdiccionales han de conocer en un asunto, con las sustanciales (de Derecho Laboral o Administrativo) que pueden resultar aplicables al objeto del litigio como solución de fondo ni con las procedimentales, que establecen simplemente cuál es el trámite que ha de seguir el asunto sometido a decisión. Por ejemplo, que se trate de un conflicto individual de trabajo contra el Estado solamente determina que en el plano competencial resulten convocadas para conocer del asunto, en Montevideo y en el Interior, en primera instancia, las sedes con competencia contencioso-administrativa, y en alzada, los Tribunales de Apelaciones en lo Civil. Pero ello no determina la procedencia de las estructuras procesales previstas por la Ley no. 18.572 ni condiciona el régimen sustantivo*

aplicable a la pretensión, en ningún sentido. Lo último constituye una cuestión de mérito a examinar en la eventual sentencia definitiva a recaer. A su vez, la temática relativa al procedimiento es independiente del Derecho Sustantivo que resulte aplicable, y en los conflictos individuales contra el Estado, se apliquen o no normas laborales, la vía procesal a seguir no es la de la Ley no. 18.572 (en mayor ni menor cuantía) sino la ordinaria del Código General del Proceso.

La vía ordinaria es la común, la procedente a falta de otra específica designada, de acuerdo con lo establecido por el art. 348 del Código General del Proceso, y resulta ser la indicada en el presente caso, porque la parte actora incurre en error al sostener que se rige, en procedimiento, por la Ley no. 18.572.

Esta última prevé en su art. 2 que 'Los Tribunales de la jurisdicción laboral entenderán en los asuntos originados en conflictos individuales de trabajo' y en el 7o. que 'Con excepción de lo establecido en normas que prevean procedimientos especiales, en material laboral el proceso se regirá por lo previsto en esta Ley'.

Por consiguiente, una pretensión laboral típica ingresa en la competencia laboral especializada y ha de ser tramitada por las vías

que la Ley citada prevé 'en materia laboral'.

Pero un conflicto de trabajo que involucre al Estado se rige desde el punto de vista de la competencia por el art. 341 de la Ley no. 18.172, norma especial cuya vigencia bien fundó la apelada; y en cuanto al procedimiento, dado que ya no configura materia laboral típica, sino la especial con participación del Estado, o contencioso-administrativa, no ingresa en el art. 7 de la Ley no. 18.572 y carece de norma que le asigne otro procedimiento extraordinario o especial, de manera que ha de sustanciarse por la vía común, procedente toda vez que no existe otra señalada, que es la estructura ordinaria del Código General del Proceso".

En los supuestos de acumulación inicial de pretensiones conforme al artículo 120 del Código General del Proceso (una, de materia laboral; y otra, no estrictamente laboral -por imperio del artículo 341 de la Ley No. 18.172-), corresponde aplicar la estructura procesal que brinde mayores garantías.

Como ha expresado la doctrina, cabe destacar que: "La otra cuestión que se plantea, es si es viable la acumulación de pretensiones sometidas a tractos procesales diferentes. La respuesta afirmativa se impone, en función del principio

dispositivo, en tanto el accionante, a quien beneficia la abreviación estructural, puede renunciar a la misma para optar por la deducción conjunta de dos pretensiones, las que obviamente habrán de tramitarse por la estructura que revista las mayores garantías.

Esta solución no emana de la letra directa de la ley, la que tampoco lo prohíbe. En aplicación de la norma de integración (art. 15) es lícito recurrir a un instituto de ratio similar como es la acumulación de autos, respecto del cual el art. 324.8 adopta la tesis que se postula" (Cf. VESCOVI, Enrique, DE HEGEDUS, Margarita, KLETT, Selva, MINVIELLE, Bernadette, SIMÓN, Luis María, PEREIRA CAMPOS, Santiago: "Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado", Tomo 3, Editorial Abaco, 1995, pág. 216).

Por ello, la Suprema Corte de Justicia, considera que el recurso de casación debe ser tramitado con arreglo a lo previsto por el Código General del Proceso, y no de acuerdo con las normas de la Ley 18.572.

Como también se ha expresado a nivel doctrinario, sostener la vigencia del artículo 341 de la Ley 18.172 implica, simultáneamente, el acotamiento de la definición legal de la materia laboral contenida en el artículo 2 de la Ley 18.572 (jurisdicción del trabajo).

De acuerdo con este postulado, los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal ingresan en la competencia de los Juzgados de Paz Departamentales de la Capital o de los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en el Departamento de Montevideo, o bien en la de los Juzgados de Paz del interior (de todas las categorías) y de los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior con competencia en materia contencioso administrativa, siempre dependiendo de la cuantía del asunto. Y, en todos los casos, la estructura procesal aplicable será la del proceso ordinario de conocimiento previsto en el Código General del Proceso (Cf. OLIVERA RANGEL, Germán, *"La regulación legal de la competencia laboral y su relación con la estructura procesal aplicable en caso de procesos en que sea parte una Administración estatal"*, en R.U.D.P. 2/2011, pág. 1029).

Ello, sin perjuicio de que se entienda que, en casos como el de autos, la parte actora puede optar -en caso de que los co-demandados sean un particular y una Administración Pública- entre presentar su demanda ante la Justicia del Trabajo o ante la Justicia Contencioso Administrativa (Cfme. Sentencias Nos. 1.726/2009, 1.996/2009, 2.317/2010, 420/2012, 788/2013, 1.769/2013, 1.941/2014 y 1.189/2015,

2.185/2015 y 105/2016 de la Corte, entre muchas otras); o bien que se considere que, aun en tales hipótesis de acumulación, la competencia exclusiva la ostentan los Juzgados con competencia en materia contencioso administrativa -por imperio del artículo 341 de la Ley No. 18.172- ya sean de Paz o Letrados, dependiendo de la cuantía del asunto (Cf. Sentencia N° 1.696/2012 de la Corte; y discordias extendidas por los Dres. Jorge LARRIEUX y Ricardo PÉREZ MANRIQUE en Sentencias de la Corte Nos. 1.529/2013, 1.804/2013 y 2.091/2015, entre otras).

Finalmente, el hecho de que ambas instancias hayan sido tramitadas por la estructura ordinaria regulada en la Ley N° 18.572 y de que las partes lo hayan consentido, resulta irrelevante para la Corte al efecto de la tramitación del recurso de casación, por el carácter indisponible de las normas procesales y por no existir preclusión al respecto (Cf. Sentencia de la Corte N° 192/2016).

III) Despejado el punto anterior en cuanto al tracto procedimental correcto, surge del resumen de agravios efectuado en los RESULTANDOS que el actor cuestiona tres extremos de la sentencia: que se haya desestimado la figura del empleador complejo (que reuniría a Cartimar S.A., Nogan S.A. y Nelson Cantero), que se haya desestimado la responsabilidad de Hyundai

por el régimen de la subcontratación y, finalmente, que se haya rechazado la pretensión del cobro de horas extras.

IV) **Respecto a la legitimación pasiva de los co-demandados Nogan S.A. y Nelson Cantera y la extensión de la condena a los co-demandados.**

La Corte, en mayoría, con la voluntad de los Sres. Ministros, Dres. Tabaré SOSA, Gloria SEGUESSA y la suscrita redactora, considera que el agravio articulado resulta de recibo (tras arduo debate por el cual los mencionados miembros naturales adhirieron a la posición de la Ministra integrante).

Por su parte, los Sres. Ministros, Dres. Elena MARTÍNEZ y John PÉREZ BRIGNANI extenderán, sobre este punto, la correspondiente discordia.

En el caso, a diferencia de lo sostenido por la Sala, la Corporación estima que el actor cumplió con la carga de la debida alegación. Y ello por cuanto dicha carga debe analizarse considerando especialmente que el trabajador no interviene directamente, ni tiene porqué conocer, los términos en que diferentes sujetos que eventualmente puedan beneficiarse de su trabajo se relacionan.

En la demanda el actor relató hechos suficientes para subsumirlos en un

supuesto de empleador complejo y que permitieron a los demandados ejercer sin obstáculos la carga de controversia, considerando que son ellos quienes tenían conocimiento cabal de los términos en que se vincularon y contaban con la prueba documental para acreditarlo, cumpliendo en consecuencia con la carga de alegación (art. 117 del C.G.P. al que remite el art. 8 de la Ley 18.572).

En efecto el actor en el acto de proposición manifestó: *"que si bien surge de los recibos adjuntos como empresa empleadora era CARTIMAR S.A. con la misma el trabajador no tuvo contacto alguno, pues con quien se relacionaba era con el Sr. Nelson Cantera quien abonaba el salario, daba las órdenes, además de ser aparentemente directivo de la empresa NOGAN S.A.", que "UTE contrata los servicios de HYUNDAI para la construcción de la planta...aparentemente HYUNDAI contrata los servicios de NOGAN S.A. y estos habrían suscrito un contrato de suministro de mano de obra con CARTIMAR S.A. pero el trabajo se desarrollaba en el remolcador propiedad de Hyundai UMI VIPER, así como otros buques y plataformas ..."* y que *"Se desconoce cual es la relación comercial entre estas dos empresas, pero lo cierto que nunca tuvo contacto con personal jerárquico de la supuesta empleadora CARTIMAR S.A., a diferencia de la empresa NOGAN S.A. con la que tuvo*

contacto con el Sr. Nelson Cantera, quien daba las órdenes y asignaba las tareas para trabajar en los buques propiedad de Hyundai” (fs. 32 vta./33).

Nogan S.A. y Nelson Cantera no controvirtieron ninguno de los hechos invocados por el actor para fundar la legitimación pasiva de aquéllos, ni agregaron prueba que acredite cuál era el vínculo con CARTIMAR S.A., ni en calidad de qué Nelson Cantera era quien le daba directivas y abonaba el salario al actor, hecho que debe ser tenido por admitido.

Al respecto, es de ver que el referido co-demandado no acreditó ser representante estatutario ni accionista ni de Cartimar S.A. ni de Nogan S.A., y de la Planilla de Trabajo Unificada de CARTIMAR S.A. no surge que fuera titular ni empleado de la misma (fs. 296/298), por lo que no acreditó que los actos de empleador que ejecutó respecto del actor los hubiera realizado en calidad de representante de las personas jurídicas codemandadas. Todo lo cual, confirma la veracidad de la versión: el actor de que nunca tuvo trato con personal jerárquico de CARTIMAR S.A., sino con Cantera a quien identificaba como directivo de Nogan S.A., configurándose un supuesto de empleador complejo entre la empleadora CARTIMAR S.A., NOGAN S.A. y Nelson Cantera.

La referida figura responde a una elaboración doctrinaria y jurisprudencial que partiendo de los principios protector y de primacía de la realidad adjudican responsabilidad a todos aquellos sujetos que directa o indirectamente se benefician con el trabajo humano, aunque no hayan contratado directamente en la medida en que se beneficiaban de él.

Se identifica como empleador complejo a una pluralidad de empresas que organizan, dirigen y se benefician simultáneamente con los servicios de un trabajador dependiente pero que, en principio, **carecen de lazos de dependencia entre sí** y no están sometidas a un mismo centro de dirección, lo que las aleja de la figura del *conjunto económico* y las acerca al *grupo de coordinación* (Cf. CASTELLO, Alejandro: "Grupo de empresas y Derecho del Trabajo", FCU, 1ª Edición, Montevideo, 2006, pág. 167).

Tampoco puede soslayarse la omisión de los excepcionantes en controvertir los hechos alegados por el actor sumado a que no acreditaron cuál era la relación existente entre ellos y Cartimar S.A., cuando disponían o debían disponer de medios de prueba idóneos a tal efecto.

La prueba testimonial confirma que ambos co-demandados dirigían y se beneficiaban del trabajo del actor. En efecto, el

testigo López manifestó que reportaban a Nelson Cantera y que el uniforme y la identificación para ingresar al puerto decía "Nogan" (fs. 420).

El testigo Pareja dijo que fue empleado de Cartimar y también de Nogan y que fue empleado de Cantera cuando trabajó para Nogan (fs. 420 vta.) y que la ropa de trabajo decía Nogan (fs. 423).

El testigo García, por su parte, manifestó que trabajó en los portones para Cartimar, ahora que Cantera es su jefe y trabaja para Nogan y que supone que Cantera es jefe y socio de Nogan y Cartimar (fs. 423 vta.).

Por su parte, el testigo Busco, dijo que es empleado de Nogan y que, en su momento, mantuvo un vínculo con Cartimar, y que Cantera es el dueño de Nogan y Cartimar (fs. 425). Mientras que el testigo González manifestó que el personal de guardia no sabe si lo proporcionó Nogan o Cartimar, pero sí que fue Cantera quien lo proporcionó (fs. 485).

Por lo expuesto, considera la Corte, en mayoría, que se verifica un supuesto de empleador complejo entre Cartimar S.A., Nogan S.A., y Nelson Cantera, por lo tanto, deben responder en forma solidaria respecto de los créditos laborales generados durante la relación laboral del actor y, en su mérito, procede anular la sentencia de segunda instancia en

cuanto ampara la excepción de falta de legitimación pasiva de Nogan S.A. y Nelson Cantera, desestimando la misma, estándose a lo dispuesto en la sentencia de primera instancia en cuanto extendió la condena establecida por Sentencia Definitiva parcial N° 36/2020 a los referidos co-demandados.

Respecto de HYUNDAI, cabe recordar que, mientras la magistrada *a quo* consideró que las tareas de vigilancia que el actor realizaba en el pontón propiedad de HYUNDAI encartan típicamente en la figura prevista en el art. 1 lit. a) de la Ley 18.251, el Tribunal entendió, por el contrario, que resultan alcanzadas por el art. 2 de dicha Ley, por cuanto se trató de un servicio ocasional.

Según narró la co-demandada HYUNDAI el actor trabajó en los pontones de su propiedad, una vez que estos habían terminado de servir a las tareas que se realizaron durante la fase marítima de las obras de construcción de la central de ciclo combinado para UTE. Explicó que era intención de HYUNDAI desprenderse de los pontones en cuestión y que, por disposición de la autoridad marítima, los mismos no podían permanecer fondeados sin funcionarios a bordo. Quedó acreditado que Prefectura Nacional Naval exigió la permanencia de una guardia mínima en los pontones para autorizar su permanencia en el puerto de Montevideo.

Para cumplir esa exigencia, acudió a los servicios de Cartimar, pero, aseguró, *"fue un servicio ocasional, no permanente (...) prestado con la obra finalizada y las embarcaciones totalmente inoperativas"* (fs. 209 vta.).

A juicio de la Corporación, la tarea descrita no resulta comprendida en las exclusiones previstas por el art. 2 de la Ley 18.251. Los pontones propiedad de la co-demandada fueron empleados en la construcción de la central de ciclo combinado, es decir, dentro del giro principal de HYUNDAI Como propietaria, podía disponer el traslado de los pontones; sin embargo, optó por mantenerlos en la bahía de Montevideo a la espera de encontrar un comprador.

La autoridad marítima exigió que los pontones no permanecieran sin tripulantes, por lo que dispuso que su permanencia quedaba condicionada a la instalación de una guardia mínima. El hecho de que proyectara venderlos no altera la conclusión: no es servicio accidental el que tiene por objeto la custodia de las herramientas que se emplean en el giro principal.

HYUNDAI debía cumplir con las exigencias de Prefectura mientras fuera dueño de los pontones, sin importar que intentara enajenarlos.

Como explican GARMENDIA y GAUTHIER: *"actualmente se pueden distinguir claramente*

las tareas ocasionales o transitorias que responden a trabajos o tareas temporales no vinculadas con el giro regular de la empresa, de las tareas eventuales, que son aquellas contratadas para satisfacer necesidades extraordinarias o excepcionales y también de duración limitada en el tiempo, pero vinculadas al giro normal del establecimiento" (GARMENDIA, Mario y GAUTHIER, Gustavo: "Tercerizaciones", FCU, Montevideo, 2017, pág. 125).

El hecho de que se tratara de una necesidad transitoria (dada la intención de desprenderse de los pontones) no significa que no estuviera vinculada con el giro habitual de HYUNDAI. De ahí que no aplique la excepción prevista en el art. 2 referido y que, en su lugar, corresponda extender la condena.

Finalmente, corresponde imponer la condena solidaria.

Según se invocó por las partes y resultó acreditado, el lapso por el cual el actor trabajó para Cartimar coincide exactamente con el período en que desarrolló tareas en el pontón de HYUNDAI. De modo que, existe coincidencia en la deuda por la que responde Cartimar como empleador directo y aquella por la que cabe responsabilizar a Hyundai como empresa usuaria. Ello determina que ambas empresas

resulten obligadas por la totalidad del crédito.

En segundo lugar, cabe relevar que HYUNDAI no solo no demostró, sino que ni siquiera invocó haber ejercido el derecho a ser informado, consagrado en el art. 6 de la Ley No. 18251, que lo hubiera erigido en un deudor en segundo plano, esto es, como deudor subsidiario. No habiéndose demostrado el tempestivo ejercicio del referido derecho, corresponde la condena solidaria.

V) **Sobre el reclamo por la realización de trabajo extraordinario "horas extras"**.

El recurrente alegó una errónea aplicación de las normas sobre limitación de la jornada y horas extras, en atención a la categoría que le fue reconocida al actor.

Pues bien, a juicio de los Sres. Ministros, Dres. Elena MARTÍNEZ, John PÉREZ, Gloria SEGUESSA y esta redactora, el agravio no resulta de recibo.

En efecto, el reclamo de la actora se cimienta sobre un error conceptual, que consiste en asimilar "tiempo embarcado" a "tiempo efectivamente trabajado".

En criterio del impugnante, el mero hecho de encontrarse embarcado constituye motivo suficiente para que se genere la obligación de

pago de horas extras.

A este respecto, en su demanda relató: *"Existían dos turnos en donde el trabajador tenía que realizar 48 horas continuas y luego quedaba a disposición de la empresa lo que determina la existencia de horas extras.*

Esto es que en el primer día del turno realizaba 16 horas extras y al día siguiente otras 16 horas extras, por lo que durante 15 días al mes realizara 16 horas extras de promedio, lo que hace que por mes realizaba 240 horas extras" (fs. 36 vta.).

Y en su escrito de casación expresó: *"al estar 48 horas en las plataformas -hecho no controvertido- sin poder disponer de su tiempo, corresponde que a partir de la octava hora se abone el horario extraordinario, pues el trabajador no disponía de su tiempo, lo que era materialmente imposible salvo que la empleadora lo fuera a buscar a las plataformas o el actor nadara hasta la costa por sus propios medios"* (fs. 696 vta.).

Ahora bien; el mero hecho de encontrarse a bordo no significa necesariamente que estuviese realizando trabajo efectivo que amerite remuneración especial. La actora debió haber acreditado la existencia de trabajo por fuera de la limitación de

su jornada, no bastando para ello con probar que se encontraba embarcado.

Esto por una razón muy sencilla: incluso estando a bordo, el actor perfectamente podía disponer de tiempo de descanso, alimentación, esparcimiento, etc.

El solo hecho de encontrarse embarcado no determina **per se** que el actor no contase con tiempo libre y se encontrase realizando tareas, o a disposición de su empleador. Por razones atendibles, no podría ir a un lugar en tierra, pero este punto considerado de forma aislada no permite acreditar la existencia de trabajo extraordinario.

Encontrarse embarcado no es equivalente a estar trabajando o a disposición, de modo que, en virtud del art. 117 C.G.P., debió alegar y probar los hechos en los que funda su pretensión.

En el caso, aún si pudiese salvarse este defecto de alegación, tampoco surge probado en autos que el actor efectivamente hubiese realizado tareas que ameriten el pago de horas extras.

Como aclaración preliminar, si bien el actor en su libelo recursivo apuntó a que existieron "infracciones a las reglas de valoración de la prueba", al momento de fundar sus agravios referidos a este punto, no criticó la plataforma fáctica

dada por probada por el órgano de mérito, sino que la tomó como punto de partida y luego fundamentó que el Tribunal realizó una errónea aplicación del Derecho.

La crítica del recurrente no demuestra ni la irracionalidad ni la ilogicidad del razonamiento probatorio de la Sala en orden a concluir que el hecho no puede considerarse debidamente probado. El impugnante ni siquiera se detiene en explicitar cuáles medios probatorios disponibles demostrarían la realización del trabajo extraordinario que la Sala no consideró acreditado o cuáles serían los elementos probatorios que habrían sido erróneamente valorados.

Sabido es que la Corporación tiene restricciones procesales para revisar las conclusiones probatorias. La máxima fundamental de la casación, es que ella solo comprende el punto de derecho y no tiene intervención en la cuestión de hecho (Cf. BARRIOS DE ÁNGELIS, Dante: *"Cuestiones de hecho y de derecho en la casación"*, Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de la República, Año XIII (N° 3), Montevideo, 1962, pág. 579).

Si bien en ciertos casos es posible revisar la valoración del material probatorio, para que la Corte proceda a revalorizar los elementos probatorios debe darse un supuesto de valoración absurda o irracional (Cf. Sentencias Nos.

250/2013 y 593/2017, entre otras). En este caso, sin embargo, ni siquiera se ha alegado derechamente que la valoración del material probatorio tenga esas características que admitirían su revisión.

La jurisprudencia de esta Corporación ha admitido la posibilidad de revisar las decisiones sobre valoración probatoria, cuando ésta resulta arbitraria, irracional o contraria a las reglas de la lógica. 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 (Cf. COLOMBO, Erik: "Casación: Teoría del absurdo evidente", RUDP, 1/1983, págs. 57/58).

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" (Cf. DE LA RÚA, Fernando: "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 (Cf. MOLINA SANDOVAL, Carlos: "Recurso de casación: aspectos sustanciales, argumentales y procesales", ADVOCATUS, Córdoba, 2016, pág. 160).

En base a estas premisas conceptuales, no se aprecia que el razonamiento probatorio de la Sala resulte ilógico o absurdo y, menos aún, que ello resulte evidente en la sentencia atacada (Cf. Sentencias Nos. 804/2018 y 647/2018, entre muchas otras). 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.

Así las cosas, únicamente corresponde determinar si existe adecuación entre lo que se ha tenido por probado por el Tribunal -juicio fáctico intangible- y la solución jurídica que le ha aplicado.

El Tribunal tuvo por acreditado que: *"De la prueba testimonial surge que, las tareas rutinarias a bordo realmente insumían muy poco tiempo de trabajo, no lográndose acreditar que los tripulantes siquiera hayan trabajado ocho horas diarias. De ninguna manera, podría asimilarse la guardia fondeada a las tareas de un sereno, de un vigilante o de un guardia. No resultó tampoco del ofertorio testimonial que los tripulantes de los pontones tuviesen algún problema para dormir, comer, bañarse, etc. No resultando razonable considerar el tiempo embarcado como efectivamente trabajo"* (fs. 668 vta.).

"Según surge del conjunto de declaraciones de los testigos que trabajaron con el actor, formuladas en audiencia (fs. 419 vto.-427vto.), el trabajo efectivo dentro de la guardia, por las tareas descriptas y tiempo que insume su realización no llegan a promediar 8 horas de labor. El resto del tiempo embarcado, lo pasa en el camarote, en cubierta, u otro

sitio dentro del barco, mirando televisión, etc., porque es un trabajador marítimo, una persona que está embarcada, pero esa permanencia dentro del barco no supone trabajo efectivo, ni mucho menos trabajo extraordinario" (fs. 669).

Es decir, a juicio del Tribunal, el Sr. Ledesma no superaba las 8 horas promedio de trabajo diario.

Siendo esta la situación de hecho, no cabe más que compartir la solución a la que arribó la Sala. Mal puede pretenderse el cobro de horas extras si no resultó acreditado que hubiese trabajado, o al menos se hubiese encontrado a disposición, por fuera de la limitación de la jornada.

Atiéndase a que el Tribunal tuvo por acreditado que su jornada no alcanzaba siquiera a las 8 horas diarias en promedio; consecuentemente, con menos razón, puede acogerse el reclamo por horas extras en los términos planteados.

La existencia de horas extras debe ser efectivamente demostrada para que pueda proceder su condena. Se requiere de una prueba clara, concluyente, inequívoca en cuanto a su realización, como condición indispensable para el progreso del reclamo.

LARRAÑAGA, en términos compartibles, ha sostenido que: "*La jurisprudencia*

afirma que la prueba de las horas extras corresponde al trabajador. Debe tratarse de una prueba firme que lleve a la convicción absoluta de que las horas extras tuvieron lugar en beneficio del empleador" (LARRAÑAGA, Nelson: "Horas Extras", FCU, 4ª edición, Montevideo, 1997, pág. 82).

En el caso, y conforme al criterio no revisable del Tribunal, no existe prueba que conlleve a la probabilidad preponderante de que el actor realizaba horas extras. Lo único que ha resultado acreditado es que el trabajador se encontraba embarcado, y como se dijo, eso no es motivo suficiente para entender que le corresponda el pago de horas extraordinarias.

Habiendo quedado demostrado que el Sr. Ledesma trabajaba menos horas que el máximo que impone su limitación de jornada, corresponde desestimar el agravio en este punto.

VI) En definitiva, por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia, debidamente integrada, por mayoría legal,

FALLA:

ACÓGESE PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO, ANÚLASE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA EN CUANTO ACOGIÓ LAS EXCEPCIONES DE FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA OPUESTAS POR LOS CO-DEMANDADOS NOGAN

S.A., NELSON CANTERA Y HYUNDAI ENGINEERING & CONSTRUCTION CO. LTD., Y, EN SU MÉRITO, DESESTÍMANSE LAS EXCEPCIONES OPUESTAS MANTENIENDO FIRME LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA EN CUANTO EXTIENDE LA CONDENA ESTABLECIDA EN SENTENCIA DEFINITIVA PARCIAL N° 36/2020 POR SU CARÁCTER DE CO-DEUDORES SOLIDARIOS (ART. 218.2 DEL C.G.P.). DESESTIMÁNDOSE EL RECURSO DE CASACIÓN EN LO RESTANTE.

SIN SANCIÓN PROCESAL ESPECÍFICA.

A LOS EFECTOS FISCALES, FÍJANSE LOS HONORARIOS FICTOS EN 40 BPC.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO, PUBLÍQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVANSE LOS AUTOS CON LAS FORMALIDADES DE ESTILO.

DR. JOHN PÉREZ BRIGNANI
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

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

DRA. GLORIA SEGUSSA
MINISTRA

DISCORDES

PARCIAL-

MENTE :

DR. JOHN PÉREZ BRIGNANI
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

exclusiva-

mente en cuanto consideramos que corresponde desestimar el agravio de la recurrente relativo a la legitimación pasiva de los co-demandados Nogan S.A. y Nelson Cantera y la extensión de la condena a tales co-accionados.

En relación a dicho punto, de la lectura de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones se desprenden los siguientes argumentos determinantes del fallo: "*(...) la parte actora no cumplió con la debida alegación impuesta por el artículo 117 del CGP al cual se remite el art. 8 de la Ley 18.572, no bastando con decir solamente que los codemandados conforman un empleador complejo, sino que debía argumentar y demostrar tal afirmación, describiendo y relacionado en forma los hechos por los que entiende aplicable en el caso dicho instituto, para de esta forma posibilitar a la contraparte ejercer su derecho a contradecirlos y permitir al Juez de entenderlos probados hacer la calificación jurídica de los mismos*" (fs. 665 vto.).

Pues bien. Sobre el aspecto formal en base al cual el Tribunal entendió que la parte actora no cumplió con la carga impuesta por los

artículos 117 del C.G.P y 8 de la Ley No. 18.572, entienden los suscritos que tal extremo debe compartirse.

Sabido es que la Suprema Corte de Justicia viene desde larga data remarcando la importancia de cumplir a cabalidad con la teoría de la sustanciación de la demanda. Al respecto, en Sentencia No. 226/2021 (entre tantas otras), se señaló: "(...) *Sobre esta cuestión, Alsina señalaba que según la teoría de la sustanciación de la demanda, deben exponerse circunstanciadamente los hechos que constituyen la relación jurídica. La expresión de los hechos debe limitarse a los necesarios para la calificación de la acción, excluyéndose todos aquellos que no tuvieran vinculación con ella, pero cuidando de no omitir los que tuvieran alguna relación aunque sea indirecta o que de cualquier manera pudieran influir en la decisión final (Cfme. ALSINA, H. 'Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal, Civil, Comercial', T. II, págs. 34 y ss). En el mismo sentido, Guasp enseña que cuando el actor en su demanda afirma el dato lógico, objeto de argumentación que por primera vez se incorpora al proceso, constituye el objeto de una auténtica alegación de introducción, la cual es la más importante e incluso -subraya- puede considerarse como el único tipo de alegación indiscutible (Cfme. Guasp, Derecho Procesal Civil, T. I,*

3ª Ed. Madrid, 1968, pág. 314).

En la misma línea de pensamiento, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6º Turno expresó: 'Refiriéndose a la teoría de la sustanciación, los autores del Código General del Proceso comentado expresan que esta teoría (que recoge nuestro ordenamiento jurídico adjetivo) es más antigua que la teoría de la individualización. Según la primera, la demanda debe contener una relación circunstanciada de los hechos que originaron el derecho que se alega, la cual resulta necesaria para fundamentar el petitum. El objeto de la pretensión y el del proceso estará constituido no solo por la relación jurídica, sino, también, por los fundamentos de hecho y de derecho que determinan la deducción de dicha pretensión y el petitório al juzgador. Esta teoría parte de la base de que una pretensión procesal solo puede estar fundada en hechos; así, si el actor desea resultar ganancioso debe exponer en su demanda los antecedentes de hecho de los que surja la relación jurídica litigiosa; debe aportar, en definitiva, la suma de los hechos constitutivos de su pretensión (art. 117 num. 4 CGP).

La mención ordenada de los que sean importantes tiene superlativo interés para identificar el proceso y es consecuente con el aforismo *da mihi factum, dabo tibi ius* (Véscovi y otros, Código

General del Proceso. Comentado, anotado y concordado, t. 3, ps. 94-96).

En definitiva, la parte actora no explicitó los hechos sobre los cuales fundaba su reclamo por lucro cesante (art. 117 num. 4 CGP), ni tampoco proporcionó pautas para evaluar su existencia y monto, y este incumplimiento de la carga alegatoria que pesaba sobre sí selló negativamente la suerte de esta pretensión (cf. RUDP 4/2005, c. 237, p. 693; y RUDP 2/2006, c. 179 y 180, ps. 198-199)' (Cfme. Sentencia 285/2008 TAC 6°)".

En materia laboral, la parte actora se ve gravada con la carga de la debida alegación. Al respecto, el artículo 8 de la Ley No. 18.572 con claridad meridiana dispone: "La demanda se presentará por escrito en la forma prevista en el artículo 117 del Código General del Proceso. Deberá incluir el valor total de la pretensión y la liquidación detallada de cada uno de los rubros reclamados, lo que deberá ser controlado por el Tribunal, que dispondrá se subsanen los defectos en el plazo de tres días con apercibimiento de tener por no presentada la demanda".

En la especie, tal como lo relevó el Tribunal, la parte actora no cumplió con dicha carga. Por el contrario, realizó una alegación genérica

por la cual concluyó en la existencia de un empleador complejo.

Obsérvese que, sobre este punto, el actor expresó lo siguiente: "*Se desconoce cuál es la relación comercial entre estas dos empresas, pero lo cierto que nunca tuvo contactos con personal jerárquico de la supuesta empleadora CARTIMAR S.A., a diferencia de la empresa NOGAN S.A. con la que tuvo contacto con el Sr. Nelson Cantero, quien daba las órdenes y asignaba las tareas para trabajar en los buques propiedad de Hyundai. Lo único cierto es que obviamente existe un empleador complejo entre CARTIMAR y NOGAN, y quien daba instrucciones era el Sr. Nelson Cantero, pero más allá de todo quien se beneficiaba del trabajo del compareciente eran las empresas Hyundai y UTE*" (fs. 32 vto./33).

Sin lugar a hesitación alguna, esta única afirmación no puede ser la base para sostener la existencia de un empleador complejo. Se trata de una alegación parca y escueta para atribuirle tal condición a las co-demandadas. Ergo, el razonamiento del Tribunal deviene correcto al haber remarcado el incumplimiento de tal carga procesal.

En consecuencia, corresponde desestimar el agravio de la recurrente y confirmar en el punto la sentencia atacada.

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

DISCORDE EN PARTE: I) A

juicio del Sr. Ministro

Dr. Sosa Aguirre, corres-

ponde amparar la preten-

sión del pago de horas extra, de acuerdo con lo que se dirá.

II) El rubro en cuestión fue amparado en primera instancia y desestimado en el segundo grado. El recurrente alegó una errónea aplicación de las normas sobre limitación de la jornada y horas extra, en atención a la categoría laboral que le fue reconocida.

Se comparte con la Magistrada *a quo* que resulta incoherente desconocerle al actor la calidad de "gente de mar" a los efectos de determinar su remuneración por categoría y, al mismo tiempo, pretender fundar un régimen horario distinto del ordinario en el hecho de que desempeñó tareas propias de "gente de mar". Es decir, la categoría no puede tenerse en cuenta a los efectos de fijar el sueldo y desdeñarse a los efectos de determinar la limitación de la jornada.

No habiendo existido agravio acerca de la categoría ("residual") que corresponde al actor, se impone concluir que su puesto resulta alcanzado por la limitación de la jornada a ocho horas. En el punto, entonces, estima el infrascripto que

corresponde anular la solución de la alzada.

III) Es un hecho exiliado de controversia que el actor trabajaba en régimen de 48 horas por 48 horas de descanso, es decir, que trabajaba durante quince días al mes. En su demanda, el actor invocó que, luego de las primeras ocho horas de cada uno de los dos días de guardia, debían computarse dieciséis horas extra. Así, multiplicó las dieciséis horas extra de cada día de trabajo por quince días de trabajo al mes, para arribar a un total de 240 horas extra generadas en un mes de tareas (16 X 15), planteo que fue amparado en primera instancia.

Aunque es exacto que el trabajador permanecía 48 horas a bordo del pontón, sin posibilidades físicas de volver a tierra firme, no es razonable sostener que las dieciséis horas que exceden de las ocho de labor estuviera efectivamente disponible para el empleador. Esto, por la simple razón de que parte de ese tiempo habría de dedicarlo a dormir, comer, asearse, comunicarse con su familia, esparcirse, etc. Sin perjuicio de reconocer la opinabilidad de la cuantificación que se hará, el prudente arbitrio judicial determina, pues, que, de esas dieciséis horas, ocho deban imputarse a descanso y otras cuatro a las actividades descriptas. Ello determina que se estime que por cada 48 horas de trabajo le corresponde al actor el

pago de 8 hs. extra.

En definitiva, y desde que el empleador no proporcionó al dependiente la posibilidad de abandonar el lugar de trabajo al término de la jornada de ocho horas, a juicio del suscripto corresponde el pago de horas extra, de acuerdo con el parámetro descripto.

DISCORDE PARCIALMENTE: en cuanto a la estructura procesal aplicable al proceso de autos.

DRA. GLORIA SEGUSSA
MINISTRA

Y ello por cuanto mantengo la posición sostenida en Sentencia No. 21/2020 del 19/2/2020 de la Sala que integro (Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 3er. Turno) relativo a los procesos como el de autos, en que se reclaman créditos laborales generados en una relación de trabajo de derecho privado: *"Se trata claramente de un conflicto individual de trabajo, que conforme a lo dispuesto en el art. 2 de la ley 18.572 debe tramitarse por alguna de las estructuras previstas en la referida norma.*

El art. 341 de la Ley 18.172 establece que: 'Declárase que los conflictos individuales de trabajo a que refiere el Artículo 106 de la Ley No. 12.803, de 30 de noviembre de 1960, no incluyen aquellos casos en los que, cualquiera sea la

naturaleza de la relación, una parte en la misma sea una Administración estatal. Los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal se ventilarán ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo y ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior, salvo los casos de competencia especializada. Los Juzgados de Paz conocerán en los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal, siempre que el monto del asunto no exceda de su competencia por razón de cuantía. En segunda instancia, conocerán los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo y los respectivos Juzgados Letrados de Primera Instancia en el interior'.

La interpretación lógica del artículo referido es que los conflictos individuales de trabajo en que una parte sea una Administración estatal, serán competente los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo, los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior y los Juzgados de Paz cuando el monto no exceda su competencia por razón de cuantía, sin hacer referencia alguna respecto a cual es la estructura procesal aplicable a los referidos proceso, como erróneamente expresa el recurrente. En otras palabras,

cuando un trabajador, que no sea empleado público, reclama créditos laborales, es un conflicto individual de trabajo, sea quien sea parte en la relación y el proceso.

Y ello por cuanto el artículo 341 por un lado dice que se declara que no están incluidos en los conflictos individuales de trabajo a que refiere el Artículo 106 de la Ley No. 12.803 (hoy artículo 2 de la ley 18.572) aquellos en los que una parte de la relación sea una Administración estatal, pero luego vuelve a calificarlos como conflicto individual de trabajo al disponer: 'Los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal se ventilarán...', lo que determina concluir, como se manifestara, que los créditos laborales reclamados por un trabajador privado siempre, independientemente de las partes involucradas, constituye un conflicto individual de trabajo.

La Sala comparte lo expresado por la Sala de 2 Turno en sentencia N 491/2019 en cuanto a que 'el elemento neurálgico que determina el fundamento de una u otra posición, está en determinar si los conceptos de 'conflicto individual de trabajo' y 'materia laboral' son equivalentes o no' concluyendo que no, haciendo referencia a una sentencia de primera instancia dictada por la Dra. Ana Rivas el 3/3/2017

Titular del JLT 17 Turno en que expresa 'La Ley 18.572 establece que el proceso se aplica a la 'materia laboral' esto es determina en su art. 7, que asuntos se verán abarcados por la estructura procesal que regula. A su vez el art. 2 establece que los tribunales de la jurisdicción laboral entenderán en los 'asuntos originados en conflictos individuales de trabajo'. En una primer lectura podemos distinguir que en el primer caso se refiere a la estructura procesal aplicable y en el segundo caso a la competencia de la justicia de trabajo. Ahora bien, ¿son equivalentes estos conceptos, es decir, la estructura procesal se aplica únicamente a los procesos tramitados ante la justicia de trabajo?. A criterio de esta sentenciante la respuesta es no'.

A continuación la magistrada mencionada analiza ambos concepto concluyendo 'Estas definiciones marcan el sentido técnico tradicional de la 'materia laboral' y le dan un contenido mucho mayor que el de 'conflicto d individual de trabajo' Abarca en definitiva el objeto mismo del derecho laboral. Tal como señala, Rosina Rossi, la interpretación constitucional de este concepto, nos lleva a advertir que la protección de los arts. 7 y 53 es al trabajo humano sin exclusiones en cuanto a la modalidad (ob. ci. pag 300). Entonces cuando se señala que el proceso se debe aplicar a la material laboral, se

debe entender que 'involucra a aquellas causas que comprometan cuestiones relativas al trabajo dependiente', ya sea en el ámbito individual o colectivo (Garmendia, Mario ob. cit. pag 174). Atento a lo expuesto, los conceptos 'materia laboral' y 'conflicto individual de trabajo', no son idénticos, y existe entre ellos una relación de género a especie. Uno delimita el proceso aplicable y otro la competencia puntual de los juzgados de trabajo. En el caso del art. 341 de la Ley 18.172, por el cual se excluye de la competencia de los juzgado de trabajo a los conflictos individuales en que se demanda a una Administración estatal, no hace más que reafirmar los conceptos vertidos. En efecto, dicha norma se enmarca en el ámbito de la delimitación de competencias materiales extrayendo de la competencia de los juzgados de trabajo determinados asuntos que atribuye a los juzgados contenciosos administrativos o de paz de acuerdo a la cuantía, en función de un aspecto subjetivo, quien es el demandado. Pero igualmente estamos ante un conflicto individual de trabajo, lo que es ratificado por los siguientes numerales de dicha norma, y no cabe duda que en tanto conflicto individual de trabajo, integra la materia laboral, por tanto el proceso que corresponde es el establecido por la Ley 18.572'.

Asimismo esta Sala en

sentencia interlocutoria N° 130/2018 ha expresado al respecto 'que en cuanto a las estructuras procesales la ley es la que establece unas que se aplican de ciertos procesos y conforme con el artículo 7° de la Ley Nro. 18572 su ámbito de aplicación es para todos los procesos de materia laboral excepción hecha de los procedimientos especiales creados por ley. De allí que no mayor argumentación se requiere para concluir que el artículo 341 del que se hace caudal no establece procedimiento especial; de allí se aplicable los dispuesto por los artículos 2° y 7° de la Ley Nro. 18.572 al proceso de autos siéndole aplicable la estructura procesal del proceso ordinario dispuesto en esa Ley. Se concluye en que los sujetos intervinientes no determinan la vía procesal, así como tampoco lo competencial o el órgano jurisdiccional llamado a conocer. Lo es en cambio la pretensión movilizada que en el caso sin lugar a dudas, de modo incuestionable, lo es un 'conflicto individual de trabajo' tal como la refiere la Ley Nro. 18.572 obviamente posterior en el tiempo a la Ley Nro. 18.172 y que además consagra un proceso especial. El Código General del Proceso no es el de 'mayores garantías' en puridad las mismas no vienen dadas por la estructura procesal/formal sino por los principios que recoge la Constitución y especiales de la materia laboral y el proceso tuitivo compensatorio de relaciones sustantivas

asimétricas en la realidad social, concluyéndose que la vía procesal debe ser acorde con su objeto’.

El art. 341 de la Ley 18.172 es una norma exclusivamente de atribución de competencia en razón de la persona parte de la relación sustancial y del proceso, que ninguna referencia hace en cuanto a la estructura procesal que corresponde al conflicto individual de trabajo en el que sea parte una persona estatal, contrariamente a lo expresado en el escrito recursivo, que como se dijo, no deja de ser tal por ser parte una persona estatal.

Una interpretación diferente vulneraría el principio de igualdad, constitucionalmente consagrado, en mérito a que los trabajadores privados en los que el Estado sea parte no se beneficiarían con la tramitación de un proceso de acuerdo a las estructuras procesales previstas en la Ley 18.572, con plazos más abreviados y principios propios del derecho laboral, al que si tendrían derecho los trabajadores privados en que el Estado no sea parte, lo que no tiene justificación razonable”.

DR. JUAN PABLO NOVELLA HEILMANN
PRO SECRETARIO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA