

//tencia No.25

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE

Montevideo, veintidós de febrero de dos mil dieciséis

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados **"DEL PINO BORRALLO, MARÍA C/ I.N.A.U. DAÑOS Y PERJUICIOS. CASACIÓN"**, IUE: 2-224/2013, venidos a conocimiento de esta Corporación, por mérito al recurso de casación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia Definitiva No. 41 dictada el 22 de abril de 2015 en Segunda Instancia por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 1er. Turno.

RESULTANDO:

1º) Que por la referida decisión el órgano de segundo grado falló: "Confírmase la sentencia apelada, salvo en cuanto desestimó íntegramente la pretensión de condena al pago de diferencias salariales, en cuyo aspecto se la revoca parcialmente y, en su lugar, se condena al I.N.A.U. a pagarle a la actora las diferencias generadas entre el 11/3/2008 y el 20/2/2009, cuyo monto se determinará por el procedimiento previsto por el art. 378 del C.G.P., según las bases establecidas en el Considerando II). Todo sin especial condenación..." (fs. 1314-1316 vto.).

Por su parte, el pronunciamiento de primer grado, emanado del Juzgado

Letrado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo de 4to. Turno por Sentencia Definitiva No. 117 del 4 de setiembre de 2014 desestimó la demanda, sin especial condenación en el grado (fs. 1255-1267).

2º) Contra dicho fallo, la Administración pública demandada interpuso recurso de casación de fs. 1319 a 1329, expresando, en síntesis, los siguientes agravios:

- La Sala valoró en forma incorrecta la prueba en lo referente a las diferencias salariales reclamadas por la accionante.

- La misma refiere al reclamo que queda pendiente por las presuntas diferencias alegadas por la parte actora en lo que efectivamente cobraba y lo que le correspondía cobrar mientras se encontraba en funciones encargadas de directora.

- La actora no reclamó diferencias salariales generadas mientras estuvo en funciones como encargada. Claramente, en su demanda, dijo que el período por el cual impetró el pago de diferencias salariales era desde julio de 2009 hasta diciembre de 2012, y no del 11 de marzo de 2008 a febrero de 2009, como equivocadamente interpretó el Tribunal.

- Ni siquiera está

calculado el monto del mismo, motivo por el cual el decisor de segunda instancia falla diciendo que debería ser calculado de acuerdo al art. 378 del C.G.P.; y entre la prueba que aporta la actora, no figura ningún recibo de sueldo de dicho período.

- La promotora no invocó ni probó que no se le hubiese pagado el salario correctamente mientras permaneció en funciones, lo cual podría haber hecho agregando algún recibo de sueldo correspondiente al período comprendido entre marzo de 2008 y febrero de 2009.

- El reclamo es por cantidades que no le corresponden, y así se resuelve en primera y segunda instancia en lo que hace a los rubros de daño moral y de diferencias salariales, no siendo correcto que se falle en segunda instancia que se deba abonar aquello que no fue reclamado en la demanda.

- En definitiva, solicitó que se case la sentencia impugnada, rechazando la demanda impetrada en todos sus términos (fs. 1329).

3º) Conferido traslado, fue evacuado por la parte actora, solicitando por los fundamentos que expone que se desestime el recurso de casación interpuesto por los codemandados de autos en todos sus términos ante la inexistencia de absurdo evidente y presupuestos de inadmisibilidad del recurso,

confirmando la sentencia de segunda instancia (fs. 1333 a 1337 vto.).

4°) El Tribunal dispuso conceder el recurso de casación para ante la Suprema Corte de Justicia, elevándose los autos en la forma de estilo (fs. 1339). Los autos fueron recibidos en la Corte el día 26 de junio de 2015 (cfme. nota de fs. 1343).

5°) Conferida vista al Sr. Fiscal de Corte (Decreto No. 834 de 16 de julio de 2015), la evacuó en Dictamen No. 2584, manifestando que nada habrá de observar en autos (fs. 1346).

6°) Por Dispositivo No. 1095, del 12 de agosto de 2015, se dispuso: "Pasen a estudio y autos para sentencia" (fs. 1348).

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus miembros naturales anulará la sentencia recurrida y, en su lugar, confirmará la sentencia de primera instancia, que desestimó íntegramente la demanda, y por mayoría legal impondrá las costas y los costos de la casación de cargo de la parte actora.

II) Liminarmente, corresponde pronunciarse expresamente sobre la admisibilidad del recurso de casación deducido, puesto que, al evacuar el

traslado respectivo, la parte actora expresó que la impugnación ejercitada sería inadmisibile por razón de cuantía.

Según la accionante, la cuantía originaria del asunto no es la que determina la admisibilidad del recurso de casación.

De esta forma, sostuvo que, como el único rubro subsistente por el cual se condenó en segunda instancia y fue objeto de agravio en sede de casación es la condena a pagar las diferencias salariales estimadas en \$1.511.533, el monto del asunto está dado por esta cantidad, y no por la suma reclamada en la demanda (fs. 1333).

No le asiste razón a la parte actora.

Como ha sostenido reiteradamente la Corte, los requisitos de admisibilidad del recurso de casación deben configurarse al momento de presentación de la demanda (cf. Sentencias Nos. 674/1994, 769/1996 y 114/1997, entre muchas otras) y el monto o cuantía del asunto se acredita mediante el cumplimiento de la carga prevista en el art. 117 num. 6) del C.G.P. (cf. Sentencias Nos. 876/1996, 999/1996, 574/2004, 841/2009, 4.233/2010, 1.672/2012 y 2.333/2012, entre muchas otras).

En virtud de tales

postulados, el hecho de que el objeto a decidir haya quedado reducido en su cuantía no modifica el monto del asunto a fin de determinar la admisibilidad del recurso de casación, por cuanto, como se dijo, a tal fin, hay que estar al que se estimó a la fecha de promoción de la demanda.

III) En segundo término, corresponde destacar que si bien es verdad que -como observó la actora- la Administración estatal recurrente no mencionó, concretamente, cuáles serían las normas que, en su opinión, habrían sido vulneradas por el Tribunal de Apelaciones (con lo cual podría pensarse que no cumplió con los requisitos exigidos en el art. 273 del C.G.P.), la identificación de las normas vulneradas emerge de la forma en que fueron descriptos los agravios.

Comentando la exigencia que consiste en citar, concretamente, cuál es la norma de derecho que se entiende infringida o erróneamente aplicada, Vescovi expresa que, cuando hablamos de norma de derecho, se entiende que debe usarse el criterio amplio que surge de esa expresión en su tenor literal, que es claro y que, además, fue suficientemente explicado en la exposición de motivos. Por ello, sostiene que no es necesario exigir la cita de un determinado artículo de la ley violada, como sucede en

algún país extranjero, en cuyo ordenamiento jurídico la ley habla de "contravención al texto de la ley". Nuestra fórmula es más amplia y expresamente se quiso adoptar así, por lo cual la interpretación no debe restringir el texto legal (Vescovi, Enrique, *El recurso de casación*, 2ª edición, Ediciones Idea, Montevideo, 1996, pág. 107).

La demandada cumplió con el requisito fundamental del recurso, que consiste en individualizar el agravio, de modo que, a través de la forma en que estos fueron estructurados, puede extraerse, sin mayores dificultades, cuál fue la norma que, según su criterio, habría infringido el Tribunal.

IV) Con relación a la supuesta valoración incorrecta de la prueba que habría realizado el tribunal *ad quem*, el agravio no es de recibo.

El fallo que dictó la Sala no fue consecuencia de una incorrecta valoración de la prueba, sino que fue el resultado de un error de otro tipo, como se señalará en el próximo apartado.

V) En cuanto a que el Tribunal condenó a pagar diferencias salariales correspondientes a un período que no fue reclamado por la actora, el agravio resulta de recibo.

Como se puso de relieve en el Considerando III), si bien la demandada no indicó, concretamente, qué número de artículo habría sido

transgredido por la Sala, es claro que las disposiciones conculcadas están relacionadas con el principio de congruencia, en la medida en que se denunció que el órgano de segundo grado condenó a pagar algo distinto a lo que fue solicitado.

Entonces, es inconcuso que el Tribunal vulneró los arts. 198 y 257 del C.G.P., por haber incurrido en un vicio de incongruencia al fallar *extra petita*.

La Corte en Sentencia No. 45/2014 expresó: *"Como es sabido, la congruencia de la causa es una consecuencia lógica e ineludible del proceso dispositivo. En efecto, en esta clase de procesos, las partes tienen la disposición del tema a decidir, de manera que el tribunal, en forma necesaria, debe limitar su decisión a lo que ha sido solicitado por ellas en los actos de constitución del proceso (cf. Palacio, Lino, Manual de Derecho Procesal Civil, 4a. edición, págs. 71 y ss.)*.

Como señala Guasp, la causa jurídica de una sentencia es la reclamación que ha generado el proceso en que la sentencia se dicta, pues es esta pretensión lo que la sentencia trata, primordialmente, de satisfacer. Es en virtud de que la *litis* es la causa de la sentencia que entre ésta y aquélla deba existir una relación de congruencia. A este

principio se lo define como la conformidad que debe verificarse entre la sentencia y el objeto del proceso. Supone, por lo tanto, que el fallo no contenga más de lo pedido (ne eat iudex ultra petita partium), ni menos de lo pedido (ne eat iudex citra petita partium) ni algo distinto de lo pedido (ne eat iudex extra petita partium). Si el fallo contiene más de lo pedido, la incongruencia será positiva; si contiene menos de lo pedido, será negativa; y si contiene algo distinto, será mixta (Guasp, Derecho Procesal Civil, Tomo 1, pág. 516; "Nuevas tendencias de la jurisprudencia de la Corte de Justicia en materia de Casación civil", en R.U.D.P. 3/1980, págs. 301 y ss.; cf. Sentencias Nos. 868/1996, 34/2005, 121/2005, 85/2006, 114/2009, 438/2009, 67/2010, 123/2010, 1.421/2010 y 215/2013 de la Suprema Corte de Justicia, entre muchas otras)."

Y, como sostuvo Vescovi:
"La congruencia de la sentencia debe ser entendida en el sentido de la debida correspondencia entre el fallo y las pretensiones deducidas en juicio por las partes, que constituye una emanación del principio dispositivo en el proceso y está consagrado, según doctrina y jurisprudencia, en el art. 462 del C.P.C., cuando establece que las sentencias '... recaerán sobre las cosas litigadas por las partes, con arreglo a las acciones deducidas, razón por la que '... no será

congruente la sentencia, cuando decide más de lo pedido por la parte actora (ultrapetita) o fuera de lo que ésta ha solicitado (extrapetita)...' ('La casación civil', pág. 85), (cf. Sentencia No. 4.657/2010 de la Corporación) (citada en Sentencia No. 731/2014)' (citado en Sentencia No. 179/2015).

Partiendo de estas premisas, resulta claro que el Tribunal incurrió en un vicio de incongruencia por fallar *extra petita*".

Efectivamente, sobre el punto en análisis, la Sala expresó:

"(...) si bien dicha *encargatura*, por su propia naturaleza de tal, era precaria e interina, generaba el derecho al cobro del salario correspondiente al cargo a desempeñar.

Por lo tanto, la actora debió percibir el sueldo correspondiente al cargo desde el 11/3/2008 (fecha en la que coinciden ambas partes) hasta el cese dispuesto el 20/2/2009, o sea, durante 11 meses y 9 días.

Pese a tener la disponibilidad de la prueba, la parte demandada ni siquiera *controvirtió* lo afirmado por la ex funcionaria, por lo que como tenía derecho al pago de diferencias, corresponde condenar al I.N.A.U. a abonárselas" (Considerando II), fs. 1314 vto.-1315).

Pero, contrariamente a lo que entendió el tribunal *ad quem*, la parte actora no solicitó el pago de dichas diferencias salariales.

Puntualmente, la actora adujo e impetró lo siguiente:

"Diferencias de salario entre el cargo de Director y el de Educador por espacio de 41 meses.

Teniendo en cuenta el período que dejó de percibir sueldo de director, cuyo monto actual asciende a \$44.000 mensuales, cobrando el sueldo de educador actualmente \$15.000, corresponde reclamar la diferencia desde julio de 2009 a diciembre de 2012, 41 meses:

44.000	x	41	meses:
\$1.804.000;			
15.000	x	41	meses:
\$615.000.			

La diferencia asciende a: \$1.804.000 - \$615.000= ... **\$1.189.000"** (fs. 114-115; los destacados en negrita y subrayado figuran en el texto original).

Como se puede apreciar sin dificultad, la parte actora no adujo que, mientras se desempeñó como encargada, no se le abonó el salario correspondiente a su tarea, sino que lo que pidió fue

que se abonaran las diferencias salariales existentes entre el cargo de Director (cuyo sueldo dejó de percibir desde el 1º de julio de 2009) y el de Educador (que pasó a cobrar desde esa fecha hasta diciembre de 2012, momento en el cual se acogió a los beneficios jubilatorios, según ella misma expresó a fs. 96 *in fine*).

Es decir, lo que reclamó, en realidad, fueron las diferencias generadas a raíz del cese de la encargatura dispuesta por la Resolución No. 278 del 20 de febrero de 2009 y cristalizadas a partir del 1º de julio de 2009 (en particular, fs. 114).

VI) La conducta procesal de la parte actora merece ser analizada en un capítulo aparte.

La mayoría de las voluntades que contribuyen a formar este pronunciamiento integrada por los Dres. Larrieux, Chediak y el redactor consideran que el vicio de incongruencia en que incurrió el Tribunal fue propiciado por la conducta maliciosa de la actora, lo cual la hace merecedora de las máximas sanciones causídicas en la presente etapa.

Véase que, al apelar la sentencia de primera instancia, la accionante varió ostensiblemente los términos y el alcance de su pretensión relativa al cobro de diferencias salariales.

De esta forma, en su

libelo de apelación, la actora expresó lo siguiente:

"(...) El a quo, desestima la reclamación respecto a las diferencias salariales generadas en el período reclamado en la demanda, es decir, desde la asunción del cargo hasta el cese, incurriendo en errónea valoración probatoria, lo que obviamente causa agravio a esta parte.

Efectuamos profundo hincapié en la contestación efectuada por la demandada respecto al rubro reclamado.

En efecto a fs. 380 capítulo II, la contraria refiere a la encargatura, pero confunde el derecho al cargo con lo que se reclama en la demanda, es decir, una cosa es el derecho al cargo como encargatura y otra muy distinta es haber ejercido efectivamente el cargo -hecho no controvertido- y haber percibido un salario menor al mismo. Con el criterio de la contraria y recogido en la recurrida, el Estado entonces podría llenar vacantes con el nomen iuris de 'encargatura' luego de un concurso -tal como ocurrió en autos- y así abonar un salario menor al que corresponde a la función. Ello contradice abiertamente las más elementales normas del derecho del Trabajo. En dicho sentido, se contravienen los principios contenidos en los arts. 8 de la Constitución; artículo 54 de la Carta -justa remuneración-; el principio de enriquecimiento

sin causa (...)

(...) lo que es objeto de reclamo en el presente SON LAS DIFERENCIAS SALARIALES POR HABER OCUPADO EL CARGO DE DIRECTOR. Así se desprende del libelo introductorio, concretamente lo consignado a fs. 113 a 115 de la Primera Pieza de estos autos (...)" (en especial, fs. 1270 vto.-1271 vto.; el destacado en mayúsculas figura en el texto original).

Su línea argumentativa continuó con la mención de jurisprudencia relativa a la procedencia del pago de diferencias salariales en casos de desempeño de tareas de rango superior (fs. 1271 vto.-1272 vto.).

Y, precisamente, ni la parte demandada controvertió la procedencia de las diferencias salariales entre marzo de 2008 y febrero de 2009 ni el Sr. Juez a quo analizó esta cuestión en su sentencia porque tal aspecto no fue impetrado en la demanda y, por consiguiente, no integró el objeto del proceso.

De la transcripción efectuada precedentemente, resulta evidente la intención ilegítima de la actora, la cual, logró una condena por una pretensión que no había ejercitado oportunamente.

Una actitud de esta naturaleza se aparta ostensiblemente del estándar del

buen litigante, por cuanto excedió el mero ejercicio de un derecho en juicio, en el bien entendido de que, a sabiendas de su sinrazón y con malicia que merece la nota de temeridad, indujo en error al órgano de segundo grado.

La referida situación obligó a la demandada a incurrir en el gasto procesal que impone la necesidad de deducir un recurso de casación, por tanto la mayoría de la Corte considera de justicia que las costas y los costos de esta etapa sean de cargo de la parte actora, quien abrió la segunda instancia a sabiendas de su sinrazón (art. 688 del C. Civil y arts. 56 y 279 del C.G.P.).

Por estos fundamentos, la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

ANÚLASE LA SENTENCIA RECURRIDA Y, EN SU LUGAR, CONFÍRMASE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, QUE DESESTIMÓ ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA, CON LAS COSTAS Y LOS COSTOS DE LA CASACIÓN DE CARGO DE LA PARTE ACTORA.

PUBLÍQUESE. OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

**DR. RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

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

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

DR. FELIPE HOUNIE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE PARCIALMENTE: por entender que no corresponde imponer a la actora el pago de las costas y cos-

tos de la casación

No considero que el error en que incurrió el Tribunal fuera propiciado por la conducta maliciosa de la parte actora, puesto que bastaba con haber leído atentamente la demanda (en especial, a fs. 114/115) y los argumentos del juez "a quo" sobre el punto (considerando VI, fs. 1264/1266vto.) para desestimar, sin más, el agravio formulado al respecto.

DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE PARCIALMENTE: En cuanto considero que no corresponde imponer condenas procesales a la parte actora.

En el punto, la mayoría de los integrantes de la Corporación que arriban al fallo condenatorio, estiman que el error en que incurrió el Tribunal "ad quem" tuvo causa en la conducta procesal de la promotora, que la califican de "ilegítima". Ello por cuanto, al apelar, adujo hechos y circunstancias no invocadas en la demanda, que en definitiva llevaron al "ad quem" a incurrir en error y a fallar a su favor.

En este sentido, en la alzada, la accionante sostuvo que lo que en realidad fue objeto de reclamo "*son las diferencias salariales por haber ocupado el cargo de Director*" (fs. 1271 vta.). En la misma línea y unas fojas antes, sostuvo que percibió un salario menor al de Director, cargo que efectivamente ocupó y desarrolló (fs. 1270 in fine y vta.).

Por su parte, el Tribunal "ad quem", seguramente haciendo eco de esta nueva argumentación, revocó la sentencia de primera instancia y condenó a abonar las diferencias salariales generadas durante el lapso que la actora ocupó la función de Directora.

Ahora bien, sin perjuicio de ello, entiendo que la incongruencia en la que incurrió el "ad quem" lo fue por su propia inadvertencia, pues bastaba una lectura rápida de la

demanda para fácilmente constatar "qué" y "por qué" se había solicitado condena.

Por otra parte, la conducta procesal desplegada en segunda instancia por la accionante, que no mereció sanción procesal alguna por el Tribunal, no puede ahora conformar el fundamento de una sanción en casación, lo cual impide imponer sanciones causídicas a la accionante.

DR. FERNANDO TOVAGLIARE ROMERO
SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA