

//tencia No.

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JOHN PÉREZ BRIGNANI

Montevideo, diecisiete de agosto de dos mil veintitrés

VISTOS:

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: **"DEL PINO, MIGUEL Y OTRO C/ BANEGA, HUGO Y OTROS - PROCESO LABORAL ORDINARIO (LEY 18.572) - CASACIÓN"**, IUE: 171-6/2022.

RESULTANDO:

I) Por sentencia definitiva de primera instancia N° 49/2022 de fecha 14 de noviembre de 2022, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Las Piedras de 3er. Turno, a cargo del Juez subrogante Dr. Germán Olivera, se falló: *"Condénase a Hugo Banega Arronga y Hugo Banega Enebu a pagarle a cada uno de los actores las sumas consignadas en la sentencia con intereses y reajustes desde su exigibilidad (...)"* (fs. 250/270).

II) Por sentencia definitiva de segunda instancia N° 28/2023 de fecha 3 de marzo de 2023, dictada por el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 3er. Turno (Sras. Ministras Dras. Mónica Pereira (red.), Lina Fernández y Gloria Seguessá), se falló: *"Confírmase la sentencia apelada, salvo en cuanto al monto de condena por concepto de licencia, salario vacacional, aguinaldo y presentismo, los que se*



establecen en las sumas, términos y alcance dispuestos en los Considerando N° 2 y 4 de esta sentencia. En cuanto desestima el reclamo de indemnización por despido, en que se la revoca, condenando en las sumas, términos y alcance, establecidos en el Considerando N° 4 de esta sentencia. En cuanto a la legitimación de la codemandada Médanos de la Piedra SAS, en que se la revoca, considerando que posee legitimación pasiva en el caso. (...)" (fs. 320/338).

III) En tiempo y forma, a fs. 350/355 vto., los co-demandados Hugo Banega Arronga y Hugo Banega Enebú interpusieron recurso de casación contra la sentencia definitiva dictada por el *ad quem*, en el que plantearon, en necesaria síntesis, los siguientes cuestionamientos:

Alegaron que el Tribunal desatendió normas de procedimiento, que limitaban el objeto de la segunda instancia, al pronunciarse sobre aspectos no propuestos en la apelación. Así, por ejemplo, en el recurso de apelación del actor no existía ningún punto referido a la indemnización por despido (IPD), ni tampoco al presentismo, licencia, salario vacacional y aguinaldo. La apelación se centró en querer demostrar que el vínculo no había sido del modo que se había entendido por el Magistrado de primer grado, pero no existieron agravios específicos sobre los rubros



relacionados. El único agravio fue considerar el vínculo como permanente y nada más.

Puntualizaron que el Juez *a quo* rechazó el rubro IPD y el actor no se agravió por esa falta de condena. Tampoco estimó el presentismo en base al reclamo, a cuyo respecto la parte actora tampoco se agravió por la condena del monto que se estimó en primera instancia. Lo mismo sucedió con el resto de los rubros amparados y estimados en la alzada.

Señalaron que estos agravios debieron plantearse al menos de forma eventual para que ingresaran al objeto de la apelación.

Indicaron que la Sala infringió el art. 253.1 del CGP, puesto que el hecho de que una relación sea o no continua, no importa, por sí solo, el amparo del resto de los rubros. Sobre este punto debió existir un agravio específico, que no lo hubo.

Por otro lado, manifestaron que se infringió también la norma de procedimiento relativa a la valoración de la prueba (art. 140 del CGP).

Afirmaron que los actores incumplieron con la carga de la debida sustanciación. La demanda fue vaga, como sostuvo el sentenciante de primera instancia y en su escrito de demanda no se



cumplió con la carga de la afirmación, lo que se traduce, por parte de la Sala, en una errónea valoración de la prueba. No se valoró que los actores no pudieron probar los términos de la relación laboral y no lo pudieron hacer porque se sostenía en hechos falsos.

Aseveraron que era carga de los actores probar que trabajaron desde 2013 (Javier Santos) o 2018 (Miguel Del Pino). El Tribunal desatiende las normas de valoración de la prueba, puesto que desestima la prueba testimonial de los propios actores, que da cuenta de la forma de vida de los accionantes, quienes se dedicaban a trabajar por la cuenta, en el ámbito de la construcción, a veces solos, a veces con uno de los testigos, lo que deja en evidencia la modalidad de changa que se sostuvo al contestar la demanda.

Expresaron que los actores solo probaron la existencia de changas, lo que determina la inexistencia de relación de trabajo. No se tuvo en cuenta que todos los testigos de la parte actora mencionaron una sola obra y eso fue lo único que se probó. Esa obra fue la de COBENA. El testigo de los actores Parado fue claro y preciso en cuanto al carácter independiente de aquéllos. El testigo trabajó con ellos, haciendo changas, tienen trabajos por la cuenta, dando presupuestos y repartiéndose las ganancias. Esto enerva la



posibilidad de una relación de trabajo. No hubo continuidad y el trabajo fue esporádico, puntual y específico, agotándose en cada una de las changas en que estuvieron ocasionalmente vinculados.

Agregaron que la Sala tampoco tuvo en cuenta la historia laboral de los actores. Javier Santos Del Pino dijo haber trabajado de corrido desde 2013 hasta su egreso; empero, desde 2013 hasta 2018 tiene aportes en distintas empresas. El punto no fue analizado por la Sala y pone en evidencia la incorrecta aplicación del art. 140 del CGP.

Añadieron que tampoco se tuvo en cuenta la actitud de los actores. En la demanda se dijo que cobraban planes sociales, incompatibles con una relación laboral estable. Se pidió la intimación a los actores para que relevaran del secreto, incumpléndose con el levantamiento del secreto, lo cual no hace más que confirmar la falta del deber de veracidad y de colaboración.

En suma, pidieron que se anule el fallo de segunda instancia y, en su lugar, se deje firme el pronunciamiento de primer grado.

IV) Conferido el traslado correspondiente, fue evacuado en tiempo y forma por los actores, mediante escrito obrante a fs. 363/371, en el que abogaron por el rechazo del recurso deducido.



V) El Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 3er. Turno ordenó franquear el recurso interpuesto (fs. 373) y los autos fueron recibidos por este Colegiado el 28 de abril de 2023 (fs. 379).

VI) Por decreto N° 541 de fecha 11 de mayo de 2023, se ordenó el pase a estudio de la presente causa y autos para sentencia (fs. 381).

VII) Culminado el estudio, se acordó emitir el presente pronunciamiento en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, con el voto unánime de sus miembros naturales, acogerá parcialmente el recurso de casación introducido por la demandada en los términos y por los fundamentos que a continuación se expresarán.

II) **El caso de autos.**

II.I) Los actores, Miguel Del Pino y Javier Santos Del Pino, promovieron demanda laboral contra dos personas físicas, Hugo Andrés Banega Arronga y Hugo Waldemar Banega Enebú, y una persona jurídica, Médanos de la Piedra SAS.

Afirmaron en su demanda que los co-demandados Banega tienen una pequeña empresa de construcción y que ellos fueron contratados como Oficiales Albañiles para desempeñar tareas en distintas



obras.

Expresaron que nunca les registraron el trabajo y que los dueños de las obras le daban el alta ante el BPS por jornales que no se compadecían con la realidad. Miguel Del Pino ingresó en junio de 2018 y Javier Santos Del Pino en febrero de 2013. No les entregaron recibos de sueldo y los pagos fueron por debajo del laudo y sin aportes.

Agregaron que la Historia Laboral Nominada no refleja la realidad y que fueron despedidos directamente.

Reclamaron diferencias de salarios, licencia no gozada, salario vacacional, aguinaldo, presentismo, horas extra, descansos trabajados, indemnización por despido, daños y perjuicios preceptivos y multa legal, con reajuste e interés legal.

II.II) En primera instancia, el decisor *a quo* acogió parcialmente la demanda entablada contra los co-demandados Banega y desestimó por falta de legitimación pasiva la dirigida contra la co-accionada Médanos de la Piedra SAS.

Consideró, en lo medular, que no existió vínculo laboral permanente entre los actores y los co-demandados Banega, sino "changas discontinuas", lo que influyó en el monto de la condena dispuesta por concepto de presentismo, licencia no



gozada, salario vacacional y aguinaldo. A su vez, desestimó los rubros diferencias salariales, indemnización por despido (IPD), descansos trabajados y horas extra.

II.III) Ante la apelación deducida por ambas partes, el Tribunal *ad quem* confirmó parcialmente la sentencia recurrida, salvo en los siguientes puntos:

a) en cuanto a la legitimación de la co-demandada Médanos de la Piedra SAS, en tanto el Tribunal consideró, a diferencia del *a quo*, que posee legitimación pasiva en la causa;

b) en cuanto al monto de condena por concepto de licencia, salario vacacional, aguinaldo y presentismo, rubros cuya cuantía aumentó, en mérito a haber considerado que el vínculo laboral fue de carácter permanente, lo que influyó en el número de jornales que consideró trabajados por los actores;

c) en cuanto a la indemnización por despido, rubro que fue amparado por la Sala.

II.IV) Contra la sentencia de segunda instancia, los co-demandados Banega interpusieron el presente recurso de casación, en el que expresaron los agravios que serán oportunamente analizados.

III) **Respecto a la admisibili-**



dad del recurso de casación interpuesto.

III.I) Al evacuar el traslado del recurso de casación, la parte actora expresó que la presente impugnación no sería admisible, a raíz de que el monto del asunto no fue estimado en la demanda.

A juicio de la Corte, no le asiste razón en su planteo.

Surge del petitorio de la demanda que el monto objeto del reclamo asciende a la suma de \$7.575.513 (fs. 18 vto.), monto que, a la fecha de presentación de la demanda (9 de febrero de 2022), equivalía a 5.517 Unidades Reajustables.

De ese modo, no puede afirmarse válidamente que el monto de la causa no fue estimado en la demanda, en tanto el requisito ritual fue cumplido a cabalidad en la oportunidad legal correspondiente (art. 117 CGP).

A su vez, el monto del asunto supera el mínimo legal habilitante de la casación (4.000 UR), por lo que no se advierten obstáculos para la procedencia formal del recurso deducido.

III.II) Por otra parte, cabe destacar que, respecto a los puntos que son objeto de agravio en el presente recurso de casación, no han recaído dos pronunciamientos coincidentes sin discordia



en las instancias anteriores (art. 268 inc. 2 CGP), por lo que tampoco desde tal perspectiva existen impedimentos para su análisis por la Corte (véase sobre el punto, entre muchas otras, sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 546/2022, en la que se describen tanto la postura mayoritaria respecto a dicho requisito de admisibilidad, sostenida por los Sres. Ministros Dres. Martínez, Sosa Aguirre, Morales y el redactor, como la tesis minoritaria, sostenida por la Sra. Ministra Dra. Minvielle).

En efecto, los recurrentes se agravan, por un lado, respecto al monto de la condena por concepto de los rubros presentismo, licencia, salario vacacional y aguinaldo. La parte demandada busca dismantelar el monto de la condena, sobre la base de argumentar que entre las partes no existió un vínculo de trabajo permanente. Sobre este aspecto, no existen dos pronunciamientos coincidentes, dado que la sentencia de segunda instancia despachó una condena por mayor período y, en vía de consecuencia, por mayor monto que la determinada en primer grado.

Por otro lado, los demandados ensayan agravio respecto a la procedencia de la indemnización por despido. Al respecto, tampoco existen dos fallos conformes, dado que en segunda instancia se revocó la desestimatoria del rubro que



había recaído en primer grado, disponiéndose, en su lugar, la condena resistida.

III.III) Despejados los aspectos precedentes, pasarán a examinarse los agravios propuestos por la parte recurrente, en el mismo orden en que fueran expuestos.

IV) **Respecto a la alegada infracción al art. 257.2 del CGP, al haberse resuelto puntos no propuestos en la alzada.**

IV.I) El primer agravio de la parte recurrente consiste en denunciar que la Sala se pronunció en su sentencia sobre puntos no incluidos en el recurso de apelación.

Señala la impugnante que la parte actora, en su apelación, únicamente se había agraviado contra el sector de la decisión de primera instancia relacionada a la naturaleza del vínculo de trabajo, sin plantear impugnación contra la desestimación de la indemnización por despido (IPD) y del monto pretendido por los actores respecto a los rubros presentismo, licencia, salario vacacional y aguinaldo. A pesar de ello, el Tribunal igualmente emitió decisión sobre puntos no incluidos en la apelación, excediendo los límites de la instancia.

Sostiene la recurrente que la Sala infringió el art. 253.1 del CGP, puesto que el



hecho de que una relación de trabajo sea continua -como estimó el *ad quem*- no importa, por sí solo, el amparo de los rubros reclamados por la parte actora. Respecto al rechazo de la procedencia o de la cuantía de los rubros solicitados debió existir un agravio específico por la apelante, que no lo hubo, por lo que el Tribunal obró en forma contraria a Derecho al disponer la condena sobre puntos no propuestos en la instancia de apelación.

Estima la Corte que el planteo de la recurrente resulta parcialmente de recibo, exclusivamente en lo que respecta a la condena al pago de la IPD, no así en lo que atañe a la condena por los restantes rubros. A continuación, se indicarán las razones en las que se funda tal solución.

IV.II) En primer lugar, se habrá de considerar lo relativo a la condena por los rubros presentismo, licencia, salario vacacional y aguinaldo.

Como fuera señalado, el Juez *a quo* descartó la existencia de una relación de trabajo permanente entre actores y demandados. A raíz de ello, desestimó el reclamo de los mencionados rubros por el lapso y los montos indicados en la demanda. O sea, si bien accedió a una condena parcial por tales conceptos, lo hizo por una cantidad menor a la peticionada por los actores, dado que entendió que el vínculo laboral no era



permanente (véase fs. 263 y ss.).

En tal sentido, señaló el decisor de primer grado: *"Es de verse que los actores liquidaron los rubros en consideración a su carácter de trabajadores permanentes en régimen de jornaleros que prestaban funciones durante 25 jornales en el mes. Sin embargo, como se sostuvo antes, los demandados acreditaron que [los actores] solo realizaban changas esporádicas y liquidó adeudos teniendo como base esa circunstancia, lo que fue acreditado en autos. En consecuencia, se condenará a los demandados al pago a Javier [Santos] del Pino de \$ 13.878 de presentismo, \$ 5.940 de licencia, \$ 4.864,86 de salario vacacional y \$ 7.500 de aguinaldo, lo que totaliza la suma de \$ 32.183. También se los condenará al pago a favor de Miguel del Pino de \$ 17.084,95, de presentismo, \$ 7.312,62 de licencia, \$ 5.989,04 de salario vacacional y \$ 9.233,11 de aguinaldo, lo que totaliza la suma de \$ 39.620"* (fs. 269).

En su recurso de apelación, la parte actora fundó agravio únicamente contra el sector del fallo que resolvió la naturaleza del vínculo de trabajo (fs. 285/293), sin ensayar agravio expreso respecto a la consecuencia que ello tenía en relación a los montos objeto de condena por los rubros indicados.

El Tribunal hizo lugar al



planteo de la apelante relativo a que la relación laboral fue permanente y, a su vez, aumentó los montos objeto de condena por los rubros presentismo, licencia, salario vacacional y aguinaldo.

En casación, la parte demandada argumenta que el Tribunal no podía dictar decisión sobre los rubros en cuestión, porque en la apelación, a su respecto, no se había formulado agravio útil.

A criterio de la Corte, no le asiste razón a la insurgente en esta fase de la impugnación.

En el recurso de apelación de la parte actora, como fuera indicado, el agravio específico se dirigió contra el sector de la sentencia de primera instancia que entendió que el vínculo de trabajo era eventual, no permanente (fs. 286/293). A su vez, se finalizó solicitando al Tribunal de Apelaciones que revocara la sentencia de primer grado en todos sus términos y, en su lugar, condenara a los demandados a pagar las sumas adeudadas, conforme a lo que surge de la demanda.

El órgano de segunda instancia revocó el fallo de primer grado por entender que existió entre las partes una relación de trabajo permanente y, en virtud de ello, incrementó la condena



por concepto de presentismo, licencia, salario vacacional y aguinaldo, conforme a la nueva realidad decidida (fs. 326/338).

Como se anunció, la Corporación estima correcto en el punto el obrar de la Sala, puesto que el recurso de apelación contenía agravios "implícitos" o "conexos" sobre los montos de los rubros referidos.

Cabe partir de la base de que el primer límite legal de la potestad revisiva del órgano de alzada está representada por la regla *tantum devolutum quantum appellatum* (con base en el principio dispositivo y su corolario de congruencia), que previene que los poderes del tribunal de segunda instancia están acotados por la expresión de agravios, por ser éstos la medida de la apelación (arts. 1, 197, 198 y 257 del CGP).

No obstante, corresponde igualmente considerar lo atinente a los "puntos implícitos o conexos", en la medida en que, aun sin mediar a su respecto un agravio específico, el tribunal de segundo grado se encuentra facultado para pronunciarse sobre aquéllos, por su íntima conexión con el objeto de la alzada.

En ese sentido se ha pronunciado nuestra doctrina procesalista, con el apoyo



de fundadas opiniones de autores extranjeros.

Así, por ejemplo, señala Perera: *“Si bien la expresión de agravios es una crítica razonada y concreta, que supone una toma de posición contra la sentencia, a menudo los escritos de apelación no contienen referencias específicas sobre determinadas cuestiones que de todos modos deben ser implícitamente consideradas.*

Si se aplicara rígidamente la regla ‘tantum devolutum...’ solamente se podría conocer y resolver sobre los puntos o cuestiones mencionadas en la expresión de agravios. Los no incluidos resultarían ajenos a la continencia del recurso.

Sin embargo es razonable que respecto de aquellos puntos que son dependientes o están en una relación tal de conexión con los que han sido específicamente indicados en el medio impugnativo, sean considerados dentro del agravio y pueden ser conocidos en la Alzada.

Según MORELLO, el problema de las ‘cuestiones implícitas’ puede estudiarse con referencia a la pretensión de la parte o al fallo del juez. Para decirlo con sus palabras: ‘Una cuestión se considera implícita cuando está involucrada y forma parte necesaria, subordinada o integrativamente de la pretensión propuesta’... Distinto es el pronunciamiento



que sin decidir expresamente el punto en cuestión, ha de considerarse por la forma o sentido que se ha actuado la pretensión, como que se le ha juzgado implícitamente.

Nos interesa concretamente el primer supuesto mencionado, es decir, determinar si determinadas cuestiones no mencionadas en la expresión de agravios, pueden ser objeto de conocimiento por el 'ad quem' y puede ser consideradas en la alzada.

La doctrina especializada reconoce los poderes del 'ad quem', para conocer de los puntos (implícitos) que constituyen un presupuesto de aquellos (explícitamente) propuestos o relacionados en forma muy íntima o dependientes. También lo admite la jurisprudencia de nuestra Suprema Corte de Justicia [refiere a la sentencia N° 139/1991].

El problema consiste en determinar cuando existe esa relación de dependencia o conexidad. Siguiendo a LEONE, -consideraciones vertidas para el proceso penal pero trasladables al sector civil- si un punto puede ser resuelto en forma autónoma e independiente de los demás, la apelación que versa sobre otras cuestiones no incluye a las anteriores.

En cambio, si algunos puntos integrantes del pronunciamiento de primera instancia, están vinculadas en tal forma, que haga imposible su valoración autónoma, el agravio expresado



solo respecto de uno de ellos incluye a los demás.

Así, según nuestro entender, si una sentencia rescinde un contrato por incumplimiento y condena al pago de la multa, la apelación exclusiva respecto del primer extremo, cubre la segunda cuestión. Igualmente, el agravio expresado contra la sentencia alegando por ejemplo ausencia de culpa en la condena por daños y perjuicios por responsabilidad extracontractual ('an debeatúr') o la falta de título para la prestación alimentaria, lleva implícita la petición de que se rebaje el monto fijado ('quantum debeatúr') porque este es dependiente de aquel. (...)

De acuerdo a lo expuesto, no es acertada una interpretación excesivamente rígida en lo atinente a la necesidad de formular los agravios en forma expresa. Respecto de la 'expresión de agravios' es menester realizar una interpretación de la misma. De igual modo se procede con la demanda y con cualquier petición deducida en el proceso.

Si de esa interpretación surge la conexidad o interdependencia de ciertas cuestiones, aunque no se hayan 'expresamente' deducido, deben ser consideradas como integrantes de la impugnación" (Cfme. Perera, Jorge Carlos, *Apelación y Segunda Instancia*, Ed. Amalio M. Fernández, Montevideo, 1994, págs. 146/149).



En la misma dirección se pronuncia Vescovi, en cuanto sostiene: “(...) así como la demanda debe ser interpretada por el Juzgador (...) también lo debe ser esta expresión de agravios. Por lo demás, debe considerarse que están incluidas en ella, no solo las cuestiones planteadas, claramente, sino también, muy a menudo, pretensiones implícitas y sobre todo conexas con las deducidas. Así sucede cuando la cuestión (omitida) constituye un presupuesto de la cuestión deducida o íntimamente relacionada con ella por razones de conexidad o interdependencia o derivada de aquella.

Propiciamos así un criterio amplio, dentro de la limitación mencionada (*tantum devolutum*) y consideramos criticable que el propio Tribunal de alzada se autolimite sus poderes revisivos -que constituyen en definitiva una garantía para el justiciable, como dijimos y en algunos países de rango constitucional- y no entienda que dentro de la expresión de agravios deben considerarse contenidas (aunque fuera implícitamente) cuestiones o puntos vinculados con los expresados por las partes. La propia tendencia al aumento de los poderes del Juzgador y a su colaboración con las partes imponer el Derecho y la Justicia, militan en favor de este criterio amplio” (Vescovi, Enrique, *Derecho Procesal*, Tomo VI (2ª Parte)



- Recursos, Ed. Idea, Montevideo, 1998, pág. 129; en igual sentido, véase Landoni, Ángel y colaboradores, *Código General del Proceso de la República Oriental del Uruguay, comentado, con doctrina y jurisprudencia*, Vol. II-B, Editorial Bdef, Montevideo-Buenos Aires, 2012, pág. 945).

En el presente caso, considera la Corporación que en la apelación de la parte actora había agravios implícitos respecto a los montos objeto de condena por concepto de presentismo, licencia, salario vacacional y aguinaldo. Ello en virtud de que el alcance de la condena por estos rubros dependía de la definición de la naturaleza de la relación de trabajo, punto que fue objeto de agravio específico por la apelante.

Como fuera señalado, el Juez *a quo* circunscribió la condena a un período inferior al reclamado en la demanda y lo hizo, como único fundamento, en el entendido de que entre los litigantes no existía un vínculo estable de trabajo.

Entonces, en la misma medida, una vez resuelto por el Tribunal de Apelaciones que el vínculo de trabajo fue permanente, quedaba habilitado, por esa decisión y en vista a la conexidad de las cuestiones litigiosas, para despachar decisión sobre el alcance de la condena, ahora ampliada por el



factor temporal, conforme a la estabilidad del vínculo decidido en segunda instancia.

Evidentemente, existe un ligamen inescindible entre el alcance temporal de la condena y la naturaleza del vínculo de trabajo. Una vez resuelto que la relación de trabajo era estable, restaba decidir el alcance de la condena, conforme a esa nueva realidad y siempre atado a lo pedido en la demanda, como límite infranqueable de la decisión de segunda instancia (Cfme. sentencias de la Suprema Corte de Justicia Nos. 61/2016 y 377/2012).

Justamente, en el escrito de apelación, al formular el petitorio, los actores solicitaron que se revoque la sentencia definitiva en todos sus términos, *“condenando a los demandados al pago de las sumas adeudadas, las que surgen de la demanda”* (fs. 293).

Desde esta perspectiva, cabe preguntarse: ¿Qué otra cosa podían hacer los actores, más que pedir una revisión de la cuestión asociada a la naturaleza de la relación de trabajo (punto sobre el cual existió agravio fundado) y, consecuentemente, la solicitud del dictado de una segunda condena conforme a esa nueva realidad, sujeta a lo pedido en la demanda? La respuesta es que no cabía exigirle otra cosa a la parte actora, resultando



suficiente lo expresado por la apelante para que pudiera prosperar, en este sector, su planteo recursivo.

En resumen, una vez amparado el agravio de la apelante respecto a la naturaleza de la relación de trabajo y provocada, en consecuencia, la modificación de la plataforma fáctica (por la ampliación temporal de la relación), ello supuso, por efecto directo, consecuencias en el plano del *quantum* de la condena.

Por lo expuesto, concluye la Corte que este sector de la impugnación no puede prosperar, puesto que, interpretado el recurso de apelación de la parte actora a la luz del principio que informa que el fin del proceso es la efectividad de los derechos sustanciales (arts. 11, 14, 62 y 63 del CGP), no surge que dicha parte haya renunciado, expresa o implícitamente, al reclamo en cuestión (véase asimismo sentencias de la Suprema Corte de Justicia Nos. 453/2021 y 211/2017).

IV.III) En segundo lugar, corresponde pronunciarse respecto a la condena por concepto de IPD, esto es, huelga examinar si existió agravio en la apelación, al menos implícito, que pudiera dar lugar al amparo de este rubro en segunda instancia.

A este respecto, emerge de la sentencia de primer grado que el Juez *a quo* había



rechazado la procedencia del rubro en función de los siguientes argumentos: *“Atento a que los demandados han probado que la relación de trabajo no era permanente, sino en régimen de ‘changas’ discontinuas no corresponde el pago de indemnización por despido. (...)*

Asimismo, los empleadores controvirtieron que hubiera existido despido y los actores no realizaron el menor esfuerzo por acreditarlo, lo que milita en contra de su postura (cf. sentencia del TAT de 1er. Turno en sentencia nro. 93/2021).

Por otra parte, no se ha acreditado que los actores hubieran cumplido más de 100 jornales exigibles para el pago de la indemnización por despido para los trabajadores jornaleros (cf. sentencia del TAT de 4to. Turno nro. 56/2022). Es más, de la prueba producida, valorada en su conjunto, resulta que trabajaron menos de 100 jornales en el período de cinco años previos al cese del vínculo” (fs. 268/269).

A su turno, el Tribunal de Apelaciones entendió que entre las partes existió una relación de trabajo estable y, en su mérito, revocó el fallo y, en su lugar, despachó condena por concepto de IPD, en vista al incremento de los jornales resuelto como laborados (fs. 332 y 333).

A juicio de la Corte, la decisión de la Sala no resulta jurídicamente acertada,



dado que no advirtió que la parte apelante no había expresado agravio alguno -ni expreso ni implícito- contra uno de los fundamentos determinantes del fallo de primera instancia, en lo relativo al rechazo del rubro IPD.

En tal sentido, de la previa transcripción de la sentencia de primer grado, emerge que el *a quo* desestimó la pretensión relativa a la IPD sobre la base de tres argumentos distintos: a) la relación de trabajo no fue permanente; b) los actores no probaron el despido; c) no se acreditó haber trabajado, al menos, 100 jornales.

En cuanto al primer argumento, cabe tenerlo por útilmente controvertido en la apelación, tal como fuera indicado anteriormente.

Respecto al tercer argumento, puede considerarse que existió agravio expreso o al menos implícito por parte de los trabajadores apelantes, puesto que en su recurso buscaron convencer a la Sala de que habían laborado por lo menos durante tres años (fs. 289 vto./290), con obvia incidencia en la cantidad de jornales trabajados (superiores a los 100).

Sin embargo, los actores no controvirtieron en su apelación el segundo de los argumentos contenidos en la sentencia de primer grado para repeler el rubro IPD, consistente en que el despido



no fue probado por los actores.

Sobre el punto, es claro que no existió agravio expreso en la apelación, ni tampoco puede entenderse que haya habido agravio implícito, dado que la falta de prueba del despido no tiene conexión alguna con lo que ha sido específicamente atacado (la naturaleza del vínculo laboral). No hay conexidad entre el agravio sobre la naturaleza de la relación de trabajo y la causa del cese de ese vínculo.

La Sala entendió que la relación de trabajo fue permanente (fs. 332). Empero, ello no era suficiente para acoger el rubro IPD, puesto que, aun en el plano de una relación estable, los trabajadores accionantes bien podrían haber renunciado a su trabajo. En autos, la demandada había controvertido la existencia del despido. En la sentencia de primera instancia, el Juez *a quo* sostuvo que los actores no probaron haber sido despedidos. Contra este argumento del fallo de primera instancia (falta de prueba del despido), la actora no planteó agravio alguno en su apelación, lo que debió haber sellado la suerte del reclamo del rubro.

En otras palabras, para tener éxito y habilitar su revisión en segunda instancia, los actores tenían la carga de contender, en forma expresa y fundada, contra el concreto argumento dado por



el Juez a quo, relacionado con la falta de prueba del despido. Al no hacerlo, ese punto estaba excluido de la continencia de la apelación, por lo que la desestimatoria de la IPD debió considerarse consentida, por falta de agravio útil.

En ese enfoque, el Tribunal violó el principio *tantum devolutum quantum appellatum*, lo que causa nulidad.

En relación a dicha regla, enseña Vescovi que esta limitación de los poderes del Tribunal de alzada "(...) se refiere a la expresión del agravio (perjuicio) que la sentencia recurrida ha causado al apelante. Está relacionada con el principio dispositivo, con aquel que dice que el agravio (perjuicio, sucumbencia) es la medida del derecho (poder) de apelar. Y se diferencia del sistema inquisitivo que establece un contralor automático por un órgano superior a todas (o determinadas) sentencias, y con el instituto ya estudiado de la apelación ex officio, la consulta, etc. (...)

Dentro del principio dispositivo se incluye este que se menciona como el de 'tantum devolutum quantum appellatum', puesto que significa que el efecto devolutivo, que traslada los poderes de decisión al Tribunal superior, está limitado por la apelación. También se expresa diciendo que el



agravio es la medida de la apelación.

Esto tiene como consecuencia la admisión de la cosa juzgada parcial" (Cfme. Vescovi, E., ob. cit., pág. 126: en igual sentido, véase Perera, J.C., ob. cit., págs. 144/146).

Por lo expuesto, corresponde amparar el agravio de la demandada y, en su mérito, anular la condena al pago de la IPD, quedando firme la desestimatoria recaída al respecto en primera instancia.

V) **Respecto a la invocada transgresión del art. 140 del CGP, por haberse valorado erróneamente la prueba.**

V.I) En segundo lugar, los recurrentes argumentaron que la Sala, al definir la naturaleza del vínculo laboral como estable, vulneró las reglas legales en materia de valoración de la prueba.

Aseveraron que era carga de los actores probar que trabajaron desde 2013 (Javier Santos) o 2018 (Miguel Del Pino) y que el Tribunal desatendió las normas de valoración de la prueba (art. 140 CGP), puesto que no otorgó valor a la prueba testimonial de los propios accionantes, la que dejó en evidencia la modalidad de "changa" en cuanto a la naturaleza del vínculo. En suma, los actores solo probaron la existencia de "changas", lo que determina la



inexistencia de relación de trabajo.

Agregaron que la Sala no tuvo en cuenta lo que surge de la historia laboral de los actores (en especial que uno de ellos trabajó durante el período para otros empleadores), ni la actitud de los promotores (en cuanto a que no accedieron a levantar el secreto bancario, en relación a verificar que cobraban planes sociales, incompatibles con una relación de trabajo estable).

V.II) A juicio de la Corte, el agravio no puede prosperar.

En primer término, en opinión de los Sres. Ministros Dres. Elena Martínez, Bernadette Minvielle, Doris Morales y el redactor, la causal de casación relativa a la errónea valoración de la prueba se reduce a dos supuestos: i) en hipótesis de prueba tasada, cuando se violan las tasas legales; ii) en los casos en que corresponde aplicar el sistema de la sana crítica, cuando se incurre en absurdo evidente, por lo grosera e infundada de la valoración realizada por el órgano de mérito (criterio sostenido por la mayoría de la Corte en sentencias Nos. 408/2000, 52/2010, 594/2013, 640/2017 y 507/2021, entre otras).

No solo se requiere la existencia de una contradicción grosera de las reglas legales de valoración de la prueba, sino que, adicional-



mente, ello debe surgir de la forma en que se estructuraron los agravios, aun cuando el impugnante no hubiese utilizado, concretamente, las expresiones de absurdo evidente o arbitrariedad manifiesta.

La alegación de la causal con las mentadas características importa un requisito de admisibilidad particular del recurso de casación: si lo que el impugnante expresa al agravarse, cualesquiera sean los términos que emplee, no supone la denuncia de un razonamiento probatorio absurdo o arbitrario en forma evidente o grosera, el agravio por esa sola carencia en su alegación deviene improcedente.

En otras palabras, el criterio conforme al cual la errónea valoración de la prueba como causal de casación se encuentra acotado a supuestos de valoración absurda o arbitraria impone, lógica y legalmente, dos condiciones necesarias para el progreso de un agravio fundado en un error en la valoración de la prueba:

Primera condición: quien recurre en casación debe, en primer término, denunciar, alegar, un error o vicio en el razonamiento probatorio de segunda instancia de una entidad tal que amerite su calificación como absurdo o arbitrario en forma evidente. Sin esta alegación de la parte, el agravio resulta improcedente. Va de suyo que la denuncia de un



error de valoración de esa magnitud no está condicionada a ninguna fórmula sacramental, mas sí requiere que se describa un error de la entidad superlativa mencionada. El recurrente, entonces, se ve gravado con una particular carga de alegación.

Segunda condición: la alegación del absurdo o arbitrariedad debe ser demostrada. Una vez que se releva por la Corte que se cumplió con la primera condición referida, debe analizarse si, efectivamente, se verifica el error alegado. En efecto, cabe exigir, para que prospere una impugnación como la de autos, la verificación de un caso de absurdo evidente o arbitrariedad en la decisión judicial; un supuesto de error inequívoco, concebido como la necesidad de una apreciación exactamente opuesta a la que arribó la Sala sentenciante.

En el presente caso, el escrito recursivo no cumple con la primera condición indicada.

En efecto, a poco que se repasan las críticas planteadas en el recurso, se observa que la parte recurrente simplemente planteó una mera discordancia con la valoración realizada en segunda instancia, sin aludir, en ningún momento, a un supuesto de valoración absurda o arbitraria de la prueba por parte del órgano de alzada.



De esta manera, la insurgente no cumple con la carga de alegar un error en la valoración de la prueba con las notas exigidas en casación, en tanto no fundó adecuadamente la existencia de un error evidentemente absurdo en la valoración de la prueba realizada por el Tribunal.

La Corte ha expresado reiteradamente (actualmente en mayoría) que en la etapa de casación no resulta suficiente con exponer un criterio distinto al del Tribunal en cuanto al mérito de la prueba rendida, sino que es menester invocar absurdo en la conclusión, o violación de las leyes que regulan esa tarea, o evidenciar ausencia de la prudencia y de la conciencia jurídica que la ley exige al juzgador (véase al respecto sentencias Nos. 288/1997, 1.446/2019 y 180/2022, entre muchas otras).

En definitiva, a juicio de los Sres. Ministros Dres. Martínez, Minvielle, Morales y el redactor, lo expuesto resulta suficiente para desestimar el presente agravio, sin necesidad de ingresar en ulteriores consideraciones.

V.III) Por su parte, a juicio del Sr. Ministro Dr. Tabaré Sosa Aguirre, 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 y, por ende, su infracción puede alegarse en el recurso de casación.

Sobre el punto, el Sr. Ministro Dr. Sosa Aguirre ha vertido en anteriores ocasiones (véase, entre otras, sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 507/2021) los siguientes conceptos:

“(...) la valoración probatoria realizada por el órgano de alzada no resulta, en principio, excluida del control casatorio. En tal sentido, señala HITTERS, en cuanto a ‘... 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 sí 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', LEP, 2ª Edición, La Plata, 1998, págs. 459/460).

(omissis)

'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: 'Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación', pág. 460)'

(omissis)

En conceptos trasladables, citando a DE LA RÚA concluye que: 'La sana crítica es, pues, un sistema consagrado por las normas jurídicas; su infracción viola éstas...' (cf. DE LA RÚA, Fernando, 'El recurso de casación', Víctor P. De Zavalía -Editor-, Buenos Aires, 1968, pág. 405).

A partir de lo anterior, a diferencia de la mayoría -añade el Dr. Tabaré SOSA- y, en la medida en que se ha invocado como causal de casación la vulneración o errónea aplicación del art.



140 del C.G.P., es posible ingresar al análisis de la hipotética infracción a las reglas legales de la sana crítica, sin requerirse la concreción de supuesto de absurdo evidente.

En efecto, una transgresión a las pautas legales de valoración probatoria previstas por el art. 140 del C.G.P. constituye causal casatoria, dado que, tal hipótesis resulta subsumible en los supuestos previstos en el art. 270 del C.G.P. 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: 'Casación y las Reglas de la Sana Crítica' en Tribuna del Abogado, No. 137, marzo-mayo, Montevideo, 2004, págs. 6 y ss.).

(omissis)

Hace más de treinta años, en el año 1987 con una claridad meridiana GELSI BIDART decía: 'Hemos sostenido en otra oportunidad que en el recurso de casación la Suprema Corte puede revisar de qué manera se ha aplicado la norma que impone al juez la valoración de la prueba según las reglas de la sana crítica, por tratarse de una disposición jurídica y por ende, ingresar directamente en la órbita competencial de la S. Corte. Las disposiciones de la casación, se refieren al 'material de hecho' (a. 280) que existe en el expediente y atenerse a los hechos probados en el



mismo. Pero si resulta que se dan por probados hechos por la aplicación inadecuada de la norma jurídica, la S. Corte puede y debe hacer la aplicación de ésta que corresponde. ¿De dónde surge que la S. Corte debe velar por la correcta aplicación de algunas normas jurídicas y no de todas? ¿Qué disposición concreta lo establece?. No se trata de 'discutir los hechos dados por probados en la sentencia... que se tendrán por verdaderos (a. 270 inc.2) sino de establecer si 'los jueces' han apreciado la eficacia de la prueba 'de acuerdo con las reglas de la sana crítica' (art. 174)' (Conforme: BIDART, GELSI; Casación penal: garantías procesales y sana crítica, Revista uruguaya de Derecho procesal, año 1987, número 4, editorial: Fundación de Cultura Universitaria, página: 523)".

A partir de estos postulados, el Sr. Ministro Dr. Sosa Aguirre analizó el agravio ensayado por la recurrente respecto a la valoración probatoria efectuada por la Sala, concluyendo que no existió yerro alguno en el análisis realizado por el Tribunal que merezca su corrección en casación.

En tal sentido, sostuvo en su voto el referido Sr. Ministro:

"El Tribunal señaló que el 'A Quo' concluyó que los actores hacían changas aisladas y discontinuas, sin reiteración suficiente, lo que



determinó la inexistencia de un vínculo permanente.

Para el Tribunal, del cúmulo obrante en la causa se desprende lo contrario. Así, remarcó la Sala: 'Para el Tribunal, valoradas las declaraciones testimoniales en su conjunto, conforme a las reglas de la sana crítica, considerando la falta de prueba documental que era carga de los demandados traer al proceso, habiendo varios testigos del barrio que dicen haber visto asiduamente a los actores salir desde la casa y en el vehículo de los demandados (en tal sentido declaraciones de Mauricio Pérez y Ricardo Ferreyra), lo que sólo tiene explicación en que trabajaban para ellos, cabe concluir que los actores trabajaron en forma asidua para los demandados y por tanto fueron trabajadores permanentes. Cabe establecer que no se trataba de trabajos zafrales y los demandados se dedicaban a la construcción, por lo que los actores eran contratados para la actividad habitual de ellos, actividad que se realiza todo el año. Aunque, siendo que se trataba de una empresa pequeña, como lo reconocen los actores en la demanda, lo razonable es que no siempre tuvieran obras y que tuvieran períodos parados. El testigo Raúl Parado, que fue propuesto por los actores, hace referencia a que los actores a veces trabajaban con él y por su cuenta (fs. 156/157), lo que acredita que había períodos que no trabajaban para los demandados'".



Y bien, analizadas las diversas declaraciones obrantes en autos se puede colegir que lo dicho por la Sala tiene sólido anclaje en la prueba existente.

Repasemos.

Declaración de la arquitecta Valin: *"a los señores Del Pino los conozco como empleados de las personas que están en la sala ubico a Hugo y su padre, y al señor Miguel del Pino a él lo saco. Él estaba en la obra de Médanos en la Paz y como empleado de Hugo"* (fs. 150).

El testigo Parado, expresó: *"conozco a los señores actores, antes éramos todos amigos con Hugo padre incluido. Laboralmente ellos, los dos actores, trabajaron con los demandados, el padre y el hijo. Yo con ellos no trabajé. En varias obras trabajaron ellos, un día están acá y otro allá, yo conozco una ahí en Cobena. Es la única que yo vi (...) los señores del Pino uno era oficial Javier del Pino y el otro Miguel, es peón. Ellos trabajaron con los señores Banega un tiempo largo, primero uno trabajó en la fábrica de Ivis en negro y luego pasó a trabajar en la construcción, ese era Miguel del Pino. Javier trabajó más tiempo (...) Yo vi lo de cobena, la obra esa, vi trabajar a Javier y a Miguel del Pino. Javier lo vi trabajando ahí en la construcción, yo no trabajé ahí*



(...) A los señores del pino los vi yendo a trabajar todos los días, conviví con ellos mucho tiempo, los veía porque los dos: Javier y Miguel iban a la casa de Banega, y ahí partían en la camioneta de Banega a trabajar, para varios lados" (fs. 153 a 155).

Por su parte, del testimonio de Fernández se desprende: "he trabajado con los Banega, pero en forma independiente, para que les brindara los servicios de instalación, a veces me contrataban otras personas y yo era la parte electricista y ellos la constructora. A los señores Del Pino los conocí porque ellos eran ayudantes de Banega, ayudantes, uno hacía materiales, el más chico, el señor Miguel del Pino, hacía materiales. Javier cuando lo vi, lo vi revocando (...) En cuantas obras los vio? Tres o cuatro máximo, yo soy el que está menos tiempo en las obras" (fs. 159).

González, expresó: "conozco a los actores, de los laburos que hicimos, cuando estuvimos trabajando trabajamos para Hugo Banega, el hijo. Trabajé ahí donde tenía la obra en Cobena" (fs. 163).

Gerez: "con los señores Del Pino hemos coincidido dos, tres o cuatro veces, yo hace dos años que hago changas con ellos, con los Banega, cuando hay" (fs. 167).



Pérez: "los medios de vida de Del Pino son haciendo changas, de eso trabajan, de construcción. Los medios de vida de Banega también son de construcción, llevan gente a trabajar, ellos los dos trabajan y a veces llevan gente a trabajar en el camión. Yo no trabajé con ellos. Javier y Miguel del Pino los vi trabajar con los Banega, de mis vecinos. Yo los he visto trabajar en unos apartamentos en Cobena, los veía porque pasaba por allí a los dos trabajando. Verlos los vi solo ahí, me enteré que estuvieron trabajando en la costa, por Solymar, me enteré de eso porque soy amigo de ellos como hace 6 o 7 años, conversamos, ellos me dijeron eso. Yo vivo cerca, los veía en más de una oportunidad yéndose con Banega a trabajar, los veía de mañana temprano o a veces de tarde, yo trabajo" (fs. 173).

Montes: "a los actores los conozco de pasar, y he hecho trabajo en Cobena, con el tiempo de conversar, en el kiosco con ellos charlamos de la construcción (...) los medios de vida de los actores son... trabajaron con ellos, tienen una empresa los Banega, ellos los contrataron para trabajar con ellos, yo vivo al lado de los actores, y los he visto trabajando en la Ruta vieja casi enfrente a Cobena" (fs. 176-178).

Bajo tal panorama, el razonamiento de la Sala resulta sólido, pues los



testigos del barrio dieron cuenta que asiduamente los actores salían a trabajar en la obra desde la casa y en el vehículo de los demandados. La participación de los accionantes no se limita a una obra aislada tal como pretende señalar el recurrente en su vía recursiva.

En definitiva, sostuvo el Sr. Ministro Dr. Sosa Aguirre, la conclusión de la Sala, extraída a partir de *“las resultancias de la prueba testimonial y las consecuencias de la falta de registración, en aplicación de los principios de razonabilidad y primacía de la realidad”*, no merece corrección alguna en la presente etapa casatoria.

VI) La conducta procesal de las partes no amerita la especial imposición de sanciones, por lo que las mismas serán distribuidas por su orden (artículo 688 del Código Civil y artículos 56.1 y 279 del CGP).

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

FALLA:

ACÓGESE PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO Y, EN SU MÉRITO, ANÚLASE LA SENTENCIA IMPUGNADA EXCLUSIVAMENTE EN CUANTO CONDENÓ A LA PARTE DEMANDADA A PAGAR EL RUBRO INDEMNIZACIÓN POR



DESPIDO Y, EN SU LUGAR, MANTIÉNESE FIRME EN EL PUNTO LA
SOLUCIÓN DESESTIMATORIA DISPUESTA EN PRIMERA INSTANCIA.

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN
PROCESAL.

HONORARIOS FICTOS A LOS SOLOS
EFECTOS FISCALES: 20 BPC.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y,
OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

DRA. DORIS MORALES
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

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

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

DRA. GABRIELA FIGUEROA DACASTO
SECRETARIA LETRADA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

