

//tencia No.398

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZÁLEZ

Montevideo, cinco de octubre de dos mil dieciséis

VISTOS:

Para dictado de sentencia en autos caratulados: **"FERNÁNDEZ, ALICIA Y OTROS C/ ADMINISTRACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD DEL ESTADO A.S.S.E. Y OTRO - PROCESO LABORAL ORDINARIO LEY 18.572 - CASACIÓN"**, IUE: 2-49492/2014.

RESULTANDO:

1) Según surge de autos, por Sentencia No. 32, de fecha 20 de julio de 2015, dictada por el Juzgado Letrado del Trabajo de la Capital de 11º Turno, se falló:

"Desestimando la excepción de incompetencia interpuesta por Asse.

Haciendo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la codemandada ASSE.

Haciendo lugar a la excepción de litispendencia interpuesta por la Comisión de Apoyo de Programas Asistenciales Especiales UE 068 respecto de los actores Alicia Fernández, Veleda, Martiarena, Fraqui, Juan Suárez, Rosa Moreira y Nelson Álvarez.

Haciendo lugar a la excep-

ción de litispendencia interpuesta por Comisión de Apoyo respecto de Jenny Compañ en los términos reconocidos por la accionante.

Desestimando la excepción de litispendencia interpuesta por la Comisión de Apoyo respecto de Jessy Core.

Ampárase parcialmente la demanda condenando a la Comisión de Apoyo de Programas Asistenciales Especiales UE 068 y en su mérito condénase a la misma a pagar a Jessy Core, Fabiana Aguerre y Elizabeth Silvera los rubros y montos reconocidos en el considerando XI más daños y perjuicios, 10% respecto de Core, 20% en caso de Fabiana Aguerre y 30% para Elizabeth Silvera, más 10% de multa legal, más reajustes e intereses legales desde la fecha hasta la fecha de su pago efectivo.

Costas a cargo de la parte demandada..." (fs. 819 a 833 vto.).

2) Por Sentencia DFA 0013-000051/2016 SEF 0013-000036/2016 dictada el 2 de marzo de 2016 por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 2do. Turno, se confirmó la sentencia apelada, salvo en los siguientes extremos, que fueron revocados:

"a) Acogimiento de la excepción de falta de legitimación pasiva, y en su lugar se desestima la excepción opuesta.

b) *Admisión de la excepción de litispendencia de las actores Veleda y Core, y en su lugar se desestima la excepción.*

c) *Respecto a los descansos intermedios se revoca y en su lugar se condena al pago de los descansos intermedios reclamados.*

d) *Se revoca la denegatoria de las canastas navideñas, tickets alimentación y licencias descontadas, condenando a su pago.*

e) *La denegatoria del pago antigüedad y nocturnidad condenando a su pago.*

f) *Denegatoria de los rubros entrega y lavado de uniformes, imponiendo su pago a las demandadas.*

g) *Denegatoria a la indemnización por despido de Elizabeth Silvera y en su lugar se condena al pago de dicha indemnización.*

Costas del grado a la demandada sin especial imposición de costos..." (fs. 883 a 888).

3) *Contra dicha sentencia la representante de la Administración de los Servicios de Salud del Estado, dedujo recurso de casación (fs. 892 y ss.).*

En lo medular expresaba que:

- El "ad quem" consideró que las codemandadas integran la figura de empleador complejo, por lo que desestimó la falta de legitimación pasiva interpuesta por ASSE y en su mérito, la condenó en forma solidaria conjuntamente con la Comisión de Apoyo. Este punto agravia a la parte, en tanto la Sala valoró erróneamente la prueba y aplicó erróneamente el derecho.

Las comisiones de apoyo son personas jurídicas diferentes a la Unidad Ejecutora a la cuál prestan su apoyo, con una individualidad propia que les permite generar actos jurídicos propios y que no obligan a la Unidad ejecutora respectiva.

De la propia demanda surge la esencial vinculación que mantuvo el actor con la referida Comisión.

Respecto a la falta de legitimación de ASSE, la Corte ya tuvo oportunidad de pronunciarse en Sentencias Nos. 81/2015, 830/2014.

- El Tribunal desestimó la excepción de litispendencia de las actoras Veleda y Core, incurriendo en un absurdo evidente, por cuanto en primera instancia se falló desestimando la excepción de litispendencia interpuesta por Jessy Core, por lo que mal puede el Tribunal revocar la misma en este aspecto.

- Contrariamente a lo

señalado por la Sala, de autos emerge que los actores gozaban de descanso y lograron probar (carga de la prueba) que no se les permitiera realizar el mismo. Sobre el efectivo goce han surgido contradicciones entre los propios testigos que por un lado dicen que no la gozan pero manifiestan que bajan a marcarla, que salen al patio, que pueden tomar algo en el departamento de enfermería o en el cuarto del block, que disponen de frigobar y microondas.

- El Tribunal recibió el agravio de la actora referente a las canastas navideñas y los tickets alimentación para el actor Fraqui, condenando al pago de dichos rubros, cuando en realidad Fraqui quedó fuera del litigio.

- ASSE realiza el cálculo del rubro antigüedad en forma correcta y ajustada a derecho. Si la actora realiza el cálculo sobre el sueldo mínimo nacional lo está realizando en forma incorrecta, ya que evidentemente a los valores 2010 le estaría surgiendo una diferencia a su favor.

Sobre el rubro nocturnidad reclamado, el mismo no es de recibo ya que a aquellos que cumplen tareas en horario nocturno se les abona en forma correcta.

- La Sala condenó al pago de los rubros entrega y lavado de uniformes, imponiendo

su pago a las demandadas. Los actores amparados en el Decreto No. 406/99 reclamaron que se les adeuda por parte de la empleadora uniforme de trabajo consistente en pantalón, casaca, saco y suecos, lo que fue amparado en segunda instancia.

Ahora bien. Ni el Decreto ni la sentencia de segunda instancia establecen cuales son las prendas que deben proporcionarse. Además, ha quedado probado mediante la prueba producida que se les ha brindado vestimenta a sus funcionarios.

Tampoco se tuvo en cuenta la normativa referida a medidas de protección en el trabajo: Ley No. 5.032, Decretos Nos. 29/07 y 406/988. El artículo 27 del último decreto establece que el trabajador está obligado a usar ropa y/o elementos de protección personal, debiendo mantenerlos en buen estado de conservación y limpieza, no surgiendo que sea responsable de estos deberes el empleador.

- El "ad quem" infringió lo establecido en las Leyes Nos. 10.449 y 14.791 y Decreto No. 138/2005, disposiciones donde se establece la exclusiva competencia del Poder Ejecutivo, para determinar la inclusión en los distintos grupos de Actividad.

El Tribunal no consideró que la Comisión de Apoyo no brinda servicios de salud en

forma directa, sino que su función es asistir a la gestión hospitalaria. En tal sentido, resultan violentadas las normas que le atribuyen la potestad exclusiva al Poder Ejecutivo, de efectuar la categorización en los distintos Grupos de Actividad, conculcando por lo tanto, la seguridad jurídica.

Lo que se termina realizando es la aplicación de beneficios de un Grupo de Consejo de Salarios por parte del Poder Judicial.

- El presente caso resulta idéntico al resuelto por la Corporación en Sentencia No. 746/2014, por lo que corresponde anular la sentencia recurrida.

Incurrió en error el "ad quem" cuando condenó al pago de las primas por presentismo y antigüedad, diferencia de nocturnidad, atención directa al paciente block quirúrgico, licencia reglamentaria, salario vacacional, licencia maternal, pago de tickets, uniformes y lavado. Según la Sala, estos rubros, al no encontrarse incluidos en los convenios colectivos agregados, resulta de aplicación lo previsto para el grupo 20.

4) Por su parte, el representante de la Comisión de Apoyo Unidad Ejecutora 068 de A.S.S.E., también interpuso recurso de casación (fs. 945 y ss.).

En lo medular expresaba que:

- Respecto de los coactores Jenny Compañ, Gladys Valor y Estela Bálsamo, la parquedad de la sentencia llama la atención, dado que el Tribunal no expresó en qué basó la revocatoria, limitándose a señalar: "No es clara la sentencia y no lo es el fundamento del recurso, sin perjuicio respecto de las tres actoras que se solicita la revocatoria, efectivamente no surge opuesta ni acreditada por la demandada la excepción invocada lo que concluye que el agravio sea de recibo".

Y por si fuera poco, en el fallo omitió referir a que revocó en ese sentido la sentencia de primear instancia.

En cuanto a Jenny Compañ se acreditó que en el Juzgado Letrado de Trabajo de 12° Turno IUE: 2-35927/2012 se arribó a transacción. Respecto de Gladys Valor, surge probada la litispendencia, ya que la actora es parte en el juicio con transacción por todo concepto del 10.2.2015, IUE: 2-54772/2005 que por error se cita como IUE: 2-59772/2005. Y, en relación a Stella Bálsamo, no surge de autos que se hubiera amparado la excepción, por lo cual tampoco se comprende la decisión del Tribunal, ya que a fs. 828 la Sede "a quo" entró al tratamiento de la misma y condenó

a ello.

- El Tribunal volvió a errar respecto de Veleda y Core, incumpliendo flagrantemente la obligación de fundar la sentencia como manda el art. 197 y 198 del C.G.P., puesto que no explicitó los fundamentos.

Además, una vez ingresada la casación, se probó que Core en diciembre de 2015 cobró la sentencia dictada por todo concepto, por lo que deberá casarse el fallo y declarar la transacción de la misma. Respecto de Veleda, es parte del citado juicio IUE: 2-54772/2005, por lo que cabe amparar la litispendencia.

- La Sala aplicó en forma incorrecta el art. IX el Decreto No. 463/006 y Convenio del Consejo de Salarios Grupo 2°. Vulneró el recto sentido de la norma, la que refiere a los cargos, que la jurisprudencia ha entendido que se refiere a que el envío es a la categoría y no al conjunto de beneficios establecidos en el grupo 15, como se pretendió en la demanda.

El Tribunal pretende aplicar a una relación de trabajo inserta en el grupo 20, las condiciones y beneficios del grupo 15 en su totalidad, lo que no es correcto.

"Por lo que nada se adeuda

por canasta navideña, tickets alimentación, en particular porque la Comisión paga un 16,48% como surge de los recibos, menos aún licencias descontadas, tampoco le corresponde compensación alguna por antigüedad y nocturnidad, ni aumentos e incidencia de cualquiera de ellos, en todo caso, y de no abrigarse la hipótesis que mi mandante sustenta del estatuto propio (cfme. discordia de la Ministra Firmante en otras sentencias de este Tribunal Dra. Merialdo), corresponde solo condenar a las compensaciones de antigüedad, única contempladas en la norma pero por el grupo 20 y no por el 15 como peticionaron los actores" (fs. 948).

- El Tribunal se excedió en el fallo, amparando nocturnidad y antigüedad, lo que no fue peticionado de forma correcta, pues al pedir la aplicación del grupo 15, automáticamente descarta el grupo 20.

- La Sala violó flagrantemente las Leyes Nos. 10.449 y 18.566, ya que la ley estableció la competencia de quienes deben fijar los salarios y beneficios, y el Tribunal vulneró dichas decisiones, con la sentencia que adoptó. Desconoció la plena vigencia de la negociación bipartita del art. 14 a 17 de la Ley No. 18.566, ya que las partes legitimadas para la negociación fijaron las pautas de aumentos que fueron incluso mayores al grupo 20, y el Tribunal lo

desconoció sin motivo valedero.

- Ha sido incorrecta la interpretación de la Sala acerca de la configuración del descanso intermedio en el régimen de horario continuo, lo que condujo al Tribunal a modificar las certeras conclusiones que, en el punto, formuló el Juez de primera instancia.

El Tribunal incurrió en causal de nulidad al aplicar la definición del art. 6° del Decreto No. 29/10/87 (expresamente establecida para los descansos intermedios en régimen de horario discontinuo) al caso de autos en que los descansos intermedios tenían lugar en régimen de horario continuo.

También sobre el punto fueron vulnerados los arts. 139.1, 140 y 141 del C.G.P. No se detuvo en el agudo análisis de la sentencia impugnada, donde se realizó un exhaustivo catálogo de lo declarado, para llegar a la convicción de que el descanso era gozado.

La Sala amparó el despido indirecto de la coactora Silvera, cuando no existieron graves incumplimiento que permitan considerar que efectivamente hubo graves incumplimientos. No existen elementos que permitan abrigar su pretensión.

Era carga de la parte actora articular en debida forma la demanda y no en

forma genérica como la plasmó, vulnerando el art. 8 de la Ley No. 18.572.

La parte actora también incumplió con alegar e indicar la prueba con el fin de probar los hechos fundantes de su pretensión.

- En la demanda no se fundamentó la petición de condena en un 30% de daños y perjuicios preceptivos, tampoco la sede de primera instancia, ni la de segunda instancia se expresaron sobre ello. En consecuencia, resultó irracional y arbitraria tal condena, no sólo por el quantum, sino por la falta de fundamentación de la misma.

5) Los recursos fueron evacuados por la parte actora (fs. 960 y 986, respectivamente), abogando por su rechazo.

6) Pasados los autos a estudio sucesivo de los Ministros se acordó el dictado de sentencia para el día de hoy.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por mayoría integrada por los Ministros Dres. Pérez Manrique, Larrieux, Hounie y el redactor, anulará la recurrida y dispondrá el reenvío de los autos a un Tribunal subrogante a efectos que dicte la sentencia, por los fundamentos que se dirán.

II) Con carácter liminar,

corresponde que la Corporación se pronuncie sobre la estructura procesal por la cual se debieron haber tramitado las pretensiones acumuladas en el presente proceso, ya que ello tiene incidencia en la forma en la que se tramitó el recurso de casación.

A juicio de este Colegiado (en tesitura que comparten sus cinco miembros naturales), las pretensiones acumuladas en autos debieron 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 No. 18.572.

El art. 7 de la Ley No. 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 art. 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 art. 106 de la Ley No. 12.803.

El concepto de conflicto individual de trabajo fue legalmente limitado por el

art. 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, 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" (Klett, Selva, "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 No. 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 materia 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 art. 120 del C.G.P. (una, de materia laboral; y otra, no estrictamente laboral -por imperio del art. 341 de la Ley 18.172-), corresponde aplicar la estructura que brinda 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" (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 Ábaco, 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 No. 18.572.

Como también se ha expresado a nivel doctrinario, en suma, sostener la vigencia del art. 341 de la Ley No. 18.172 implica sostener, simultáneamente, el acotamiento de la definición legal de la materia laboral contenida en el art. 2 de la Ley No. 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 (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 codemandados sean

un particular y una Administración pública- entre presentar su demanda ante la Justicia del Trabajo o ante la Justicia Contencioso Administrativa (como entienden los Sres. Ministros Dres. Chediak, Hounie y Martínez; cf. 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 Corporación, 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 art. 341 de la Ley No. 18.172- ya sean de Paz o Letrados, dependiendo de la cuantía del asunto (opinión de los Sres. Ministros Dres. Larrieux y Pérez Manrique; cf. Sentencia No. 1.696/2012 de la Corporación; y discordias extendidas por los referidos Sres. Ministros en las Sentencias Nos. 1.529/2013, 1.804/2013 y 2.091/2015 de este Alto Cuerpo, entre otras).

Finalmente, el hecho de que ambas instancias hayan sido tramitadas por la estructura ordinaria regulada en la Ley No. 18.572 y de que las partes lo hayan consentido resulta irrelevante para la Corporación al efecto de la tramitación del recurso de casación, por el carácter indisponible de las normas procesales y por no existir preclusión al respecto.

III) En cuanto al mérito, a juicio de la mayoría que concurre a dictar el fallo, la sentencia presenta vicios en su motivación que ameritan su anulación.

A modo de ejemplo, en primera instancia se hizo lugar a la excepción de litispendencia interpuesta por la Comisión de Apoyo respecto de la co-actora Veleda (fs. 833 in fine).

Asimismo, la Sra. Juez "a quo" desestimó la excepción de litispendencia interpuesta por la Comisión de Apoyo respecto de la co-actora Core (fs. 833 vto.).

Por su parte, la Sala de Trabajo (T.A.C. 2º T.), revocó la admisión de la excepción de litispendencia de las actoras Veleda y Core y, en su lugar, desestimó la excepción (fs. 887 vto. in fine).

Sin perjuicio que no se logra entender el fallo dictado por la Sala, en la medida que -respecto a Core- la excepción de litispendencia ya había sido desestimada en primera instancia, circunstancia que impedía revocar para, nuevamente, desestimar, lo cierto es que aún en el caso de Veleda, la sentencia carece totalmente de fundamentación respecto a cuestiones que fueron motivo específico de agravio en apelación.

En el punto, no se sabe "por qué" el Tribunal arribó al fallo que dictó, lo que evidencia una palmaria ausencia de motivación.

A igual conclusión se arriba respecto a los restantes rubros (canasta navideña, ticket alimentación y licencias descontadas), cuya fundamentación en segunda instancia es tan mínima que se asemeja a una hipótesis de inmotivación, pues el Tribunal no menciona, ni concreta ni genéricamente, medio de prueba alguno en que fundamenta su decisión condenatoria. No aparece puntualmente argumentación sobre los rubros referidos, no hay referencia -aún mínima- a la fundamentación que sustenta la decisión resistida, lo cual priva al fallo de fundamentos eficaces. Existe una ausencia de una exposición de los motivos que justifiquen la convicción del Tribunal en cuanto al hecho y las razones jurídicas que determinaron la solución resistida. Tampoco se ensaya una exposición lógicamente razonada de los fundamentos, vulnerando las reglas jurídicas que determinan la forma y contenido de la sentencia, que impone el deber de motivar la decisión en forma expresa, clara, completa, legítima y lógica.

Al analizar este vicio en Sentencia No. 287/2015, la Corporación sostuvo:

"Se considera que el vicio en la motivación debe ser catalogado como vicio de

procedimiento, ya que el magistrado que incurre en él procede en violación de un deber que le ha sido expresamente impuesto en los artículos 197 y 198 del C.G.P. (cf. Enrique Vescovi, 'El recurso de casación. Segunda edición del libro: La casación civil', Ediciones Idea, 1996, pág. 98; sentencia No. 60/1997 de esta Corte).

A este argumento, debe agregarse que: la contradicción que presenta la sentencia en sus disposiciones o declaraciones, implica la imposibilidad de saber cuál fue el verdadero fallo del tribunal, lo cual impide que pueda ser atacado por error in iudicando (Hernando Morales Molina, 'Técnica de Casación Civil', Ediciones Rosaristas, Bogotá, 1983, pág. 195).

Cabe destacar que el vicio que se releva en la recurrida encarta como causal de casación dentro de lo previsto en el artículo 270 inciso segundo del C.G.P. (En cuanto a las normas de procedimiento, sólo constituirá causal [de casación] la infracción o errónea aplicación de aquellas que sean esenciales para la garantía del debido proceso y siempre que la respectiva nulidad no haya sido subsanada en forma legal). En efecto, la ausencia de motivación del fallo al que arribó la Sala (véase que, como se señaló, la motivación contradictoria con el fallo equivale, en

definitiva, a falta de motivación) desconoce una garantía esencial del debido proceso, como lo es el dictado de una decisión fundada por el tribunal interviniente.

En tal sentido, la Corte ha señalado que resultan errores de procedimiento, en general, aquellos que refieren a apartamientos del desenvolvimiento debido del tracto procesal que afecten el debido proceso (sentencia No. 19/2009).

La subsanación de errores como el relevado en esta causa tiene connotaciones que trascienden lo estrictamente procesal, tal como lo han apuntado prestigiosos autores desde la Teoría del Derecho. En tal sentido, Manuel Atienza ha señalado que en el derecho de las sociedades democráticas lo que importa no son sólo las decisiones, sino las razones -o cierto tipo de razones- que pueden darse en favor de las decisiones ('El derecho como argumentación', Editorial, Ariel, 1a. edición, Barcelona, 2006, págs. 61 a 65). En similar enfoque, Robert Alexy ha sostenido que la validez de una decisión jurídica descansa en su contenido moral, en su argumentación coherente y en su sujeción a principios y reglas ('Derecho y razón práctica', Fontamara, 2a. reimpresión, México, 2002, págs. 20 a 22)".

IV) Atento a la solución arri-

bada no corresponde que la Corporación se pronuncie sobre los restantes agravios ejercitados.

V) No se impondrán condenaciones en el grado.

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

FALLA:

ANÚLASE LA SENTENCIA RECURRIDA Y, EN SU MÉRITO, REMÍTASE ESTA CAUSA A CONOCIMIENTO DEL TRIBUNAL DE APELACIONES DEL TRABAJO SUBROGANTE A EFECTOS DE RESOLVER LOS RECURSOS DE APELACIÓN INTERPUESTOS POR LAS PARTES.

PUBLÍQUESE Y 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

DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE: por cuanto entiendo que el vicio denunciado en la recurrencia por la Comisión de Apoyo-A.S.S.E., configura vicio "in iudicando", por los

fundamentos que diré.

I) En cuanto al mérito de la impugnación, entiendo, al igual que los Sres. Ministros que conforman la mayoría, que un sector de la recurrida adolece de un flagrante vicio de motivación, argumentación que comparto íntegramente y tengo por

reproducida.

II) Sin perjuicio de ello, apartándome de la solución mayoritaria, coherente con la posición que entiende que la ausencia de motivación debe ser catalogada como vicio "in procedendo", estimo, por el contrario, que el vicio de motivación debe reputarse como error "in iudicando".

Al respecto, comparto la otrora posición sostenida por la Corte integrada (Dres. Parga, Van Rompaey, Gutiérrez, Troise y Piatniza), por ej., en Sentencia No. 309/2003, oportunidad en la que afirmó: *"Tal como se expresa en el Código General del Proceso, obra colectiva dirigida por el Prof. Vescovi, t. 6, pág. 62: 'La motivación de la sentencia constituye, sin duda alguna, la parte más importante de la sentencia. En ella, el juez expone los motivos o los fundamentos en que basa su decisión, es decir qué fue lo que lo determinó a adoptar una u otra solución al conflicto que debía resolver. Couture ve a la motivación de la sentencia como un deber administrativo impuesto por la Ley al magistrado, como una forma de fiscalizar su actividad intelectual frente al caso concreto, a fin de poder comprobar que su decisión es un acto reflexivo, emanado de un estudio de las circunstancias particulares y no un acto discrecional de su voluntad autoritaria'.*

Tratándose, en opinión de

la Corte integrada, la motivación de una exigencia estructural de la sentencia y su ausencia, del incumplimiento de un deber funcional del Tribunal (art. 197 C.G.P.), en que incurrió en oportunidad de dictar sentencia definitiva -por lo que no afecta la validez del proceso sino el contenido de la resolución en cuestión, que reclama una corrección en el 'encuadre legal' adoptado- es el invocado un error in iudicando (art. 277.1 C.G.P.); ello determina que, constatada su verificación, la Corte integrada deba pronunciarse sobre la 'materia de hecho del fallo recurrido', reemplazando 'los fundamentos jurídicos erróneos' -o en el caso, la ausencia total de éstos- por los que estima correctos (Cf. Gozaíni, *Derecho procesal civil*, 1992, t. I, vol. 2, pág. 685, *Código General del Proceso*, cit., págs. 70/72, y Véscovi, *El recurso de casación*, cit., págs. 62 y 98, nota 85)".

Además, como afirma Morales Molina, citando a Marty: "...ambos son maneras diversas de infringir la ley [se refiere al error in iudicando y al error in procedendo], pero debe recordarse que al hablar del uno y del otro no se trata de distinguir según la naturaleza de la regla violada, pues el fallo puede violar in iudicando a veces una norma procesal" [en el caso: la norma procesal que obliga al juzgador a motivar la sentencia] (Cf. "Técnica

de casación civil", Ed. Academia Colombiana de Jurisprudencia/ Bogotá - 2014, pág. 30).

Ahora bien, entiendo que en esta oportunidad no corresponde que me pronuncie sobre la materia objeto de debate, pues atento a la solución adoptada en la sentencia, tal pronunciamiento carece actualmente de objeto.

Ello permite, además, no adelantar opinión respecto a cuestiones que, eventualmente, serán materia, nuevamente, de consideración de la Corporación.

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