

//tencia No.1559

MINISTRA REDACTORA:

DOCTORA BERNADETTE MINVIELLE SANCHEZ

Montevideo, diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "**CHIMAROSTTI, ALEX Y OTROS C/ PIÑEYRO, JOSÉ Y OTROS - DEMANDA LABORAL - CASACIÓN**", IUE: **2-16291/2016**, venidos a conocimiento de la Corporación en virtud del recurso de casación interpuesto por los co-demandados José PIÑEYRO, Ethel DÍAZ y el recurso de casación interpuesto por Directv de Uruguay Ltda.

RESULTANDO:

I) Que con fecha 2 de mayo de 2016 comparecieron Alex CHIMAROSTTI, Heber SILVA, Gustavo REGUEIRA y Tony CHIMAROSTTI a demandar a José Víctor PIÑEYRO, Ethel Marina DÍAZ y Directv de Uruguay Ltda. (en adelante también "Directv").

Sostuvieron que mantuvieron una relación de trabajo subordinado con los co-demandados PIÑEYRO y DÍAZ, quienes operaban bajo el nombre comercial "Petty Star" y prestaban servicios a Directv de Uruguay Ltda.

Indicaron que se desempeñaron como técnicos instaladores del servicio de televisión satelital de Directv y fueron despedidos sin que se les abonaran diversos créditos derivados de su relación

laboral.

Demandaron a PIÑEYRO y DÍAZ en su calidad de empleadores directos y a Directv de Uruguay Ltda. en virtud de las leyes sobre tercerización, en su calidad de "empresa principal" (art. 1 de la Ley No. 18.251).

El total de los créditos reclamados asciende a \$8.446.812 (ocho millones cuatrocientos cuarenta y seis mil ochocientos doce pesos uruguayos).

II) En primera instancia, por Sentencia No. 38/2017 dictada por el Juzgado Letrado del Trabajo de la Capital de 2do. Turno (fs. 543/561 Pieza 2), se desestimó la demanda.

III) En segunda instancia entendió el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 3er. Turno que, por Sentencia Definitiva identificada como SEF-0014-000056/2018 (fs. 613-621 vto.), revocó la apelada y, en su lugar, desestimó la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Directv y condenó a todos los co-demandados en forma solidaria al pago de los rubros determinados con más los daños y perjuicios preceptivos que se determinaron en un 10% de los rubros de naturaleza salarial, reajuste e interés legal desde la fecha de la demanda hasta su efectivo pago, multa legal (Ley No. 18.572).

La parte actora interpuso recurso de ampliación, por considerar que se omitió incluir en la condena el rubro indemnización por despido y sus incidencias. La Sala desestimó el recurso de ampliación interpuesto, pero expresó que el rubro indemnización por despido no había sido objeto de condena, por no haberse esgrimido por la parte actora agravio alguno al apelar el fallo de primera instancia (Sentencia identificada como SEI-0014-000011/2018, fojas 646/646 vto. Pieza 2).

IV) A fs. 651-656 compareció la representante de los co-demandados José PIÑEYRO y Ethel DÍAZ e interpuso recurso de casación.

Luego de fundar la admisibilidad de ese medio impugnativo, sostuvo, en síntesis, que:

1) La Sala incurrió en una infracción de las reglas sobre valoración de la prueba, ya que la actora no acreditó haber realizado horas extra. Asimismo, en relación a ese mismo rubro, no se consideró su naturaleza variable y se condenó a las demandadas como si se tratara de un rubro de naturaleza lineal.

No se acreditó la existencia de subordinación.

La existencia de instruc-

tivos generales sobre la forma de realizar el trabajo no implica, por sí misma, existencia de subordinación. Lo cual se ve reafirmado por el cúmulo testimonial citado por la propia sentencia recurrida.

El hecho de que los actores, junto con el personal auxiliar de la empresa, estuvieran registrados en planilla, no es prueba suficiente de una relación laboral.

Tampoco es prueba de la existencia de subordinación el hecho de que una misma Escribana realizara las gestiones para constituir las empresas unipersonales y les realizara los aportes tributarios a los actores.

2) La Sala también violó las reglas legales sobre valoración de la prueba (artículo 140 del C.G.P.) al no haber considerado todos los elementos probatorios en su conjunto.

La sentencia no considera que en base a la estimación de la duración de cada trabajo a realizar (instalación y service) nunca se puede llegar a un número tan elevado de horas de trabajo como el que se dispuso en la sentencia.

No se consideró la totalidad de lo declarado por los testigos Adrián RIVERO y Sergio MOREIRA. Por un lado, RIVERO expresó que él realizaba sus propios "aportes tributarios" y que su empre-

sa unipersonal se la constituyó una contadora por él contratada. El testigo Sergio MOREIRA, que tiene juicio pendiente con las demandadas, no probó haber sido sancionado como lo sostuvo.

Los testigos afirmaron no tener horario fijo, que no existía forma de registrar los horarios de entrada y salida, que el trabajo era asignado día a día y que podía ser re-coordinado en caso de no poder terminarse en el día.

La sentencia no consideró la planilla aportada por Directv obrante a fs. 69, que da cuenta de los horarios de los actores.

No se tomó en cuenta que los actores estuvieron años bajo este régimen y que nunca antes habían realizado reclamo alguno.

3) La Sala violó también el artículo 141 del C.G.P. por cuanto no se aplicaron las reglas de la experiencia común.

En cuanto a la situación del co-actor Gustavo REGUEIRA, no se consideraron sus períodos de inactividad.

Tampoco se aplicaron las reglas de la experiencia común para valorar los contratos de arrendamiento de servicios celebrados por los actores.

Se acreditó que los acto-

res eran libres de prestar servicios y que los vehículos que utilizaban eran de su propiedad.

4) La Sala transgredió lo dispuesto por los arts. 197 y 198 del C.G.P., al contener varios pasajes de la sentencia que no constituyen decisiones expresas, positivas y precisas.

En primer término, no es clara la fundamentación de la condena por el rubro salarios impagos. Se hizo lugar al pago de "instalaciones no abonadas" sin que existan elementos de hecho que permitan determinar las "instalaciones no abonadas".

Véase que el actor Alex CHIMAROSTTI reclamó salarios impagos respecto de viáticos mensuales y teléfono, por lo que no le correspondería cobrar salario por instalaciones no abonadas (SIC). Respecto del actor SILVA, que reclamó el salario de octubre de 2015, no se aclaró si reclamó en base a viático, teléfono u otro rubro salarial, por lo que nada se debe por tal rubro. El resto de los actores no reclamó salarios impagos.

En segundo término, la Sala no fue clara al fundar la condena por licencia, salario vacacional y aguinaldo, ya que condenó remitiéndose a "como lo hace la demandada". Sin embargo, la Sala no advirtió que la parte demandada, en el caso, se integra con dos sujetos, y que los dos co-demandados reali-

zaron liquidaciones alternativas, por lo que no está claro a cuál de las dos liquidaciones se condenó.

En tercer término, afirmó que la Sala violó lo dispuesto por el art. 198 por haberse condenado al pago de 3 horas extra diarias cuando no se acreditó la procedencia de tal rubro. Igual infracción normativa se habría configurado al haberse acogido la condena en beneficio de Tony CHIMAROSTTI, dado que no se acreditó que trabajara para "Petty Star".

5) En definitiva, solicitó que se anulara la recurrida y que, en su lugar, se desestimara la demanda.

V) A fs. 658-684 compareció la representante de la co-demandada Directv de Uruguay Ltda., quien interpuso recurso de casación.

Luego de abogar por la admisibilidad formal de ese medio impugnativo, sostuvo, en síntesis:

1) La Sala incurrió en error al desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Directv, infringiendo así lo dispuesto en los arts. 133 del C.G.P., 31 de la Ley No. 18.572 y las Leyes Nos. 18.099 y 18.251.

Directv no fue empleadora de ninguno de los actores, según resulta de la prueba diligenciada.

Las leyes de tercerizaciones no son aplicables al caso por un doble orden de razones. En primer lugar, porque los actores no fueron empleados de "Petty Star" sino que, por el contrario, le arrendaron servicios a ésta. En segundo lugar, porque la actividad de instalación y service realizada por "Petty Star" no forma parte del giro o actividad principal de Directv.

1.1) Los demandados no mantuvieron una relación de trabajo subordinado con "Petty Star".

Los actores son titulares de empresas unipersonales inscriptas ante el Estado, que pagan sus tributos (fs. 503/504 y declaraciones testimoniales individualizadas en el escrito de recurso).

Apuntaron a la fragilidad de las declaraciones de los testigos en las cuales se basó la sentencia para considerar que existió una relación de trabajo subordinado entre los actores y "Petty Star". Se trata de personas que trabajaron poco tiempo para la empresa y alegaron hechos que no indican subordinación (por ejemplo: el uso de carnet de identificación, uniformes y capacitación brindada). Por otro lado, se tuvieron en cuenta meras alegaciones de los testigos que no fueron corroboradas por otros medios de prueba (por ejemplo, la aplicación de sanciones).

No surge de la prueba diligenciada que "Petty Star" diera órdenes o directivas a los actores, no les controlaba el horario, ni se ejercía poder sancionatorio alguno.

1.2) Las tareas de los actores no forman parte de la actividad normal o propia de Directv.

Actividad normal es aquella por la cual se caracteriza la empresa, la que la hace diferente de las demás, el núcleo central de su funcionamiento en el mercado.

La actividad de los actores -instalación y servicio técnico- es calificada por la demandada como auxiliar o accesoria. En la medida que dichas tareas no integran la organización ni la actividad propia de Directv, tiene contratadas a diversas agencias y empresas que cumplen con esa labor.

La actividad de Directv consiste en brindar un servicio de televisión para abonados, su giro es "venta, promoción y marketing de servicios de TV satelital", tal como surge de la planilla de trabajo (fs. 90/116) y de la Resolución No. 1202/001 de fecha 28 de agosto de 2001 dictada por el Poder Ejecutivo. En esa última resolución se autoriza a la demandada: *"a comercializar en todo el territorio nacional el servicio de televisión para abonados en la modalidad*

de servicio de televisión satelital”.

La empresa también ofrece la posibilidad de adquirir un paquete prepago que no requiere de instalación alguna que constituye aproximadamente la mitad de los servicios que se venden (lo cual fue acreditado por la declaración de varios testigos BOIBO, ELGUE y DI LANDI).

El alcance que se ha dado en la sentencia al concepto de actividad principal resulta demasiado amplio.

2) Aun para el caso en el cual se consideren de aplicación las normas de tercerización, el alcance temporal de la responsabilidad que se le atribuyó a Directv en ese marco fue erróneo.

La sentencia amparó la pretensión de los actores sin realizar ninguna salvedad en cuanto a su alcance temporal cuando, en realidad, ha sido acreditado que el alcance de la relación entre los actores y “Petty Star” superó ampliamente el período de vinculación comercial entre esta última y Directv.

La condena a Directv debió acotarse al período en el cual existió la vinculación comercial entre las empresas (del 29 de abril de 2014 hasta el 8 de diciembre de 2015).

Asimismo, la responsabilidad de Directv debió acotarse respecto de cada uno de

los actores a los períodos por los cuales prestaron servicios efectivamente para la empresa: (i) Alex CHIMAROSTTI: del 26 de enero de 2015 al 14 de octubre de 2015; (ii) Heber SILVA: del 29 de abril de 2014 al 7 de diciembre de 2015; (iii) Gustavo Ítalo REGUEIRA: del 29 de abril de 2014 al 7 de diciembre de 2015; y, (iv) Tony CHIMAROSTTI- dos jornales en julio de 2015.

3) Si se entendiera que son de aplicación las normas de tercerización, la Sala aplicó erróneamente su alcance al disponer la condena solidaria cuando debió haber sido subsidiaria (art. 6 de la Ley No. 18.251).

Alegó haber solicitado la información legalmente requerida.

De conformidad con el contrato celebrado entre "Petty Star" y Directv esta última requería a la primera de forma mensual las informaciones que la Ley No. 18.251 le impone controlar (en autos obra agregada esa documentación y, asimismo, fue expresado por los testigos declarantes).

4) El tribunal violó las normas de la carga de la prueba, ya que se dispuso una condena al pago de horas extra que no han sido acreditadas, vulnerando así lo dispuesto por los arts. 139 y 197 del C.G.P.

En autos no se ha acredi-

tado la realización de horas extra, pero el Tribunal dispuso la condena a su pago por entender que no fueron controvertidas.

La conclusión no resulta acertada, ya que ambas partes controvertieron su realización efectiva. La controversia por parte Directv surge de fs. 228 vto./229.

Los actores reclamaron un promedio de 3 horas extra diarias.

De la planilla elaborada por Mariana ELGUE (fs. 63/79) surge el detalle de las órdenes de trabajo mensuales encomendadas a "Petty Star" y el detalle de los días y horarios en los cuales han trabajado los actores.

Ese documento contiene la cantidad de horas trabajadas por los actores en cada mes y da cuenta de que no han existido horas extra.

Mariana ELGUE explicó a fs. 493 qué procedimiento aplicó para realizar el cálculo de las horas trabajadas por los actores.

5) La Sala infringió la Ley que regula el proceso laboral, ya que no determinó con exactitud el monto líquido que fue objeto de condena (art. 15 de la Ley No. 18.572).

La sentencia calificó a la condena que dispuso como fácilmente liquidable, pero, en

puridad, el Tribunal no estableció el monto de los rubros por los cuales dispuso la condena.

6) También la Sala violó las normas legales que consagran la autonomía de la voluntad en materia contractual, así como la fuerza vinculante de los contratos (arts. 1246, 1247, 1249, 1250, 1253, 1260, 1262, 1282 y 1287 del Código Civil).

Los actores y "Petty Star" celebraron contratos de arrendamiento de servicios.

La sentencia no tomó en cuenta el equilibrio que deben guardar las prestaciones de las partes en los contratos sinalagmáticos, ni que el cumplimiento éstos no puedan quedar librado a la voluntad de una de las partes.

Tampoco se tomó en cuenta lo dispuesto por el art. 1301 del Código Civil, ya que no se consideró el comportamiento de las partes posterior a la celebración de los contratos para determinar la naturaleza de la relación.

También se vulneraron los principios de razonabilidad, buena fe (teoría del acto propio) y seguridad jurídica.

7) En definitiva, solicitó que se anulara la recurrida y que, en su lugar, se desestimara la condena impuesta en segunda instancia o, en subsidio, que se limitara su responsabilidad temporal-

mente de acuerdo a los términos de su agravio y que se estableciera que debe responder en forma subsidiaria y no solidaria.

VI) A fs. 690/709 vto., compareció la representante de los actores y evacuó el traslado de los recursos de casación interpuestos, solicitando su rechazo.

VII) Por Decreto No. 1547 de fecha 13 de junio de 2018, se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia (fs. 752).

La Secretaría Letrada dio cuenta que con fecha 21 de agosto de 2018, el Sr. Ministro, Dr. Felipe HOUNIE cesó en su cargo, en virtud de lo cual la Corporación se encuentra desintegrada (fs. 757).

VIII) Por Providencia No. 2543 de fecha 12 de setiembre de 2018 (fs. 757), atento a la dada cuenta antecedente, se dispuso integrar la Corte, señalándose audiencia para el sorteo correspondiente el 27 de setiembre de 2018 (fs. 757).

VIII) Realizado el respectivo sorteo, el azar designó para integrar la Corporación al Sr. Ministro, Dr. Adolfo FERNÁNDEZ DE LA VEGA (fs. 762).

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia debidamente integrada y, por unanimidad, anulará parcialmente la sentencia impugnada en base a los si-

güentes fundamentos.

II) **En cuanto al recurso de los co-demandados José PIÑEYRO y Ethel DÍAZ ("Petty Star")**.

II.I) En primer lugar, los recurrentes cuestionaron la valoración probatoria por la cual el Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 3er. Turno arribó a la condena en su contra.

En relación a la errónea valoración de la prueba como causal de casación, la Corte, ha sostenido, con base en el art. 270 del C.G.P. que:

"A pesar de que la referida disposición prevé, incluso, como causal de casación la infracción a las reglas legales de admisibilidad o de valoración de la prueba, al ámbito de la norma queda circunscripto a la llamada prueba legal, o sea aquella en que la propia Ley prescribe que verificándose ciertos presupuestos por ella misma indicados, el Juez, aunque opine distinto, debe darle el valor y eficacia previamente fijados; o en el caso de apreciación librada a las reglas de la sana crítica, cuando incurre en absurdo evidente, por lo grosero e infundado.

Es jurisprudencia constante de esta Corporación que tanto la revisión de la plataforma fáctica como la revalorización de la prueba no

constituyen motivo casable, por cuanto el ingreso a ese material convertiría a esta etapa casatoria o de revisión meramente jurídica, en una tercera instancia no querida por el legislador (...).

A mayor abundamiento: El ingreso al material fáctico en instancia casatoria requiere una condición o código de acceso ineludible: es menester que el error en la valoración de la prueba en que haya incurrido la Sala de mérito configure un absurdo evidente, un razonamiento notoriamente ilógico o aberrante, en suma, que la infracción a la regla de derecho contenida en el art. 140 C.G.P. revista una excepcional magnitud, fuera de toda discusión posible (...)", (Cf. Sentencias Nos. 829/2012, 508/2013, 484/2014, entre otras).

Cabe precisar que, en el caso, los recurrentes cumplieron con alegar cuál es el concreto motivo de agravio y en qué sentido no comparten la valoración de la prueba realizada por la Sala, habiendo imputado un proceder que, a su criterio, resultaría absurdo o arbitrario (cumpliendo de este modo con la carga de la debida alegación en casación, arts. 270 y 273 del C.G.P.).

Sin embargo, en el caso, la valoración probatoria no puede considerarse como absurda o arbitraria. La crítica formulada por los recu-

rrentes es, en cualquier caso, una respetable, pero simple disconformidad con lo decidido en segunda instancia.

Se pretende una revalorización del material fáctico en sede de casación. Y ello no es posible, máxime cuando se advierte que el Tribunal ponderó los diferentes elementos de prueba allegados a la causa y, en base a ello, arribó a una conclusión probatoria que puede compartirse o no, pero lejos está de resultar absolutamente desconectada con la realidad.

Antes bien, el juicio valorativo de la Sala aparece como una adecuada y reflexiva compulsa del informativo probatorio incorporado a los autos, lo que lleva necesariamente a descartar el agravio por infracción a las reglas de valoración de la prueba.

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

ficiente "exponer un criterio distinto al del sentenciante en cuanto al mérito de la prueba rendida, sino que es menester demostrar absurdo en la conclusión o violación de las leyes que regulan esa tarea" (Cf. DE LA RÚA, Fernando: "El recurso de casación. En el Derecho Positivo Argentino", Víctor P. ZAVALÍA-Editor, Buenos Aires, 1968, pág. 392).

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

Rectamente examinado el razonamiento probatorio de la Sala, no se advierten elementos de prueba cruciales que hayan sido abiertamente desconsiderados, o una apreciación manifiestamente equivocada que determine la fragilidad de tal valoración.

El órgano de mérito expuso en forma el razonamiento probatorio que lo condujo a la solución adoptada, sin que se le pueda imputar ningún apartamiento ostensible de las reglas de la lógica o de la experiencia.

La Sala a fs. 617 y ss., efectuó un desarrollo de los medios probatorios tenidos en consideración para dar por acreditada la existencia de una relación laboral entre los actores y "Petty Star".

Los testigos declararon que cumplían horario, se dirigían las tareas a realizar, contaban con uniforme de Directv y se encontraban sometidos al poder disciplinario del empleador.

La alegada transgresión del art. 198 por haberse condenado al pago de rubros no probados debe subsumirse en la alegada violación de las normas de valoración de la prueba, ya que tal es, en puridad, la infracción normativa denunciada.

II.II) De los errores de derecho presentados como infracciones a los arts. 197 y 198, que no son en realidad críticas a la valoración probatoria, como viene de señalarse, únicamente cabe reparar en el que se denuncia un vicio en la motivación de la sentencia.

En efecto, se articuló un agravio útil denunciando motivación insuficiente de la sentencia.

La sentencia estableció que: "[s]obre el agravio por el rechazo de los rubros pretendidos obviamente se dispone la revocatoria de lo

resuelto. Pero con las siguientes precisiones: sobre los salarios impagos sólo se hace lugar a aquellos derivados o vinculados a instalaciones no abonadas, con otros rubros marginales que no fueron controvertidos específicamente al contestar. Sobre los rubros salariales licencia, salario vacacional y aguinaldo corresponde recibir el agravio, pero se observa que es incorrecta la base de cálculo que recoge el escrito introductorio puesto que se trata de ingresos variables que por ello deben promediarse (tal como lo hace la demandada). En punto al agravio por el rechazo del reclamo por concepto de horas extra también se entiende que debe revocarse y condenar puesto que no están expresamente controvertidas y su pago es simple (puesto que ya está pago el trabajo realizado) esto es, el incremento de las denunciadas en el cien por ciento (100%). Todo ello es fácilmente liquidable conforme con las precisiones que vienen de formularse”.

Asiste razón a la recurrente en cuanto a que la sentencia resulta poco clara en un grado tal que viola lo establecido en los arts. 197 y 198 del C.G.P., en cuanto imponen que las sentencias judiciales establezcan de modo claro y sucinto los puntos litigiosos, decidiéndolos de modo expreso, positivo y preciso.

Corresponde precisar que

el defecto de motivación aludido, en este caso se verifica por insuficiencia de ésta y constituye un vicio de fondo y no de procedimiento (Cf. VESCOVI, Enrique: "El recurso de casación", Ediciones IDEA, 2ª Edición, Montevideo, 1996, pág. 99).

Y ello, porque en el caso no están en tela de juicio una supuesta ausencia de verbalización de las razones para decidir sino la aportación de las razones (jurídicas y de otra índole) **necesarias para ofrecer una justificación apropiada** (Cf. IGARTUA SALAVERRIA, Juan: "El razonamiento en las resoluciones judiciales", Palestra, Lima-Temis, Lima-Bogotá, 2014, págs. 32 y 33).

En efecto, la ausencia o falta de motivación supone la carencia total o casi total de fundamentos en el documento judicial. Exige la ausencia de motivación en sentido formal. En el resto de los casos de motivación incorrecta existe una motivación en sentido formal pero no en el material o sustancial. Éste sería el caso que adolece de una motivación insuficiente, que se produce cuando se omite dar una respuesta motivada a algunas de las cuestiones jurídicas planteadas por las partes (Cf. MALEM SEÑA, Jorge: "El error judicial y la formación de los jueces", Gedisa, Barcelona, 1ª Edición, 2008, pág. 179).

En función de lo expuesto,

el vicio cabe calificarlo como error *in iudicando* y se impone su corrección directamente en casación y no efectuar reenvío alguno para el dictado de una nueva sentencia de segunda instancia.

La Sra. Ministra, Dra. Elena MARTÍNEZ, por su parte, reitera su posición acerca de la falta de motivación como vicio *in iudicando* que ha expuesto en las discordias a las Sentencias Nos. 398/2016 y 358/2017.

Dicho esto, la Corte a continuación precisará el contenido de la condena:

Razón por la cual, la Corte a continuación precisará el contenido de la condena:

a) Salarios impagos: de la lectura contextual del pasaje de la sentencia resulta que los salarios impagos son los individualizados y liquidados en la demanda por instalaciones no asignadas (ver fs. 620).

b) Respecto de los rubros licencia, salario vacacional y aguinaldo corresponde estar a la liquidación alternativa por la cual se condena a la formulada por los co-demandados José PIÑEYRO y Ethel DÍAZ.

Cierto es que la sentencia no resulta del todo clara en el punto, pero de una atenta lectura del expediente resulta que la Sala explicitó

que es incorrecta la base de cálculo que recoge el escrito introductorio puesto que se tratan de ingresos variables que por ello deben promediarse (fs. 620), por lo que estuvo a la liquidación alternativa formulada por la parte demandada (ver también fs. 57 vto./58 vto.).

c) En relación al rubro horas extra, es claro que la sentencia está a la liquidación formulada por los actores en la demanda.

III) **Recurso de casación deducido por la co-demandada Directv de Uruguay Ltda.**

III.I) En cuanto a la legitimación pasiva de Directv en aplicación de las Leyes Nos. 18.099 y 18.251.

Es del caso aclarar que no corresponde ingresar a analizar las referencias a la ausencia de contrato de trabajo entre los actores y Directv, ya que eso nunca fue alegado en autos y no integró el objeto del proceso ni, por consiguiente, el contenido de las sentencias.

No fue controvertida la existencia del vínculo comercial entre Directv y los co-demandados José PIÑEYRO y Ethel DÍAZ ("Petty Star") para que realizara tareas de instalación y servicio técnico de equipos técnicos.

III.I.I) Directv cuestionó, en primer lugar, la calidad de trabajadores de "Petty Star"

que la sentencia atribuyó a los actores.

A juicio de la Corporación este agravio debe ser desestimado por tratarse de un supuesto en el cual se cuestiona la valoración probatoria realizada por el Tribunal de Apelaciones, la cual, en ningún caso, merece el calificativo de absurda o arbitraria.

Para el punto cabe remitirse a los desarrollos realizados en el CONSIDERANDO II.I del presente pronunciamiento.

III.I.II) Directv cuestionó, asimismo, la consideración del servicio proveído por los empleadores de los actores, el cual califica como no esencial o ajeno a su objeto principal.

La externalización de sectores no esenciales del objeto de una empresa torna inaplicable el régimen de responsabilidad laboral por tercerización de las Leyes Nos. 18.099 y 18.251. Por tanto, no existiría responsabilidad de su parte.

No le asiste razón a la recurrente.

La Corte comparte la posición adoptada por la Sala y por la impugnante en cuanto a que para que pueda aplicarse el régimen de responsabilidad previsto por las normas de tercerizaciones la descentralización empresarial debe abarcar sectores inhe-

rentes al ciclo productivo de la empresa demandada.

En el caso, lo que fue descentralizado fue el servicio de instalación de equipos tecnológicos para la prestación del servicio televisión para abonados y el servicio técnico posterior.

Tal actividad forma parte integrante del núcleo del ciclo de actividad de la empresa Directv en cuanto proveedora de un servicio satelital de televisión para abonados (según las autorizaciones para operar que la propia recurrente individualiza).

En nada cambia esta conclusión el hecho de que la empresa cuente con un producto que no requiere de instalación por un técnico (kit prepago), ya que se trata de uno de los servicios que brinda -que ha sido incorporado recientemente- y no se ha acreditado en autos que sea su producto principal de comercialización.

Así, el contrato celebrado entre Directv y los co-demandados José PIÑEYRO y Ethel DÍAZ ("Petty Star") define a la activación del servicio como: *"el momento a partir del cual el Cliente comienza a recibir el servicio DIRECTV como consecuencia de haberse producido la aceptación de la eSales y la Instalación del/ de los equipos en el domicilio de la eSales"*. Luego, el mismo documento al referir a la instala-

ción establece: "Comprende la Instalación Básica, Instalación Adicional, y el Upgrade. La Instalación Básica consiste en el conjunto de trabajos y operaciones técnicas desarrolladas para la colocación y puesta en marcha del primer decodificador en el domicilio del Cliente nuevo de DTVU. La Instalación Adicional comprende la instalación de uno o más decodificadores adicionales a un Cliente. El Upgrade que consiste en el cambio de un decodificador digital común por un decodificador HD...".

Por tanto, la instalación es un presupuesto para la activación del servicio, con lo cual no resulta posible brindar el servicio sin la actividad de la contratada.

No resulta menor señalar que en el propio contrato celebrado entre Directv y los co-demandados José PIÑEYRO y Ethel DÍAZ (Petty Star) se haya establecido un sistema de control del cumplimiento de las obligaciones laborales y de seguridad social paralelo al previsto por las normas de tercerizaciones. Tal circunstancia da cuenta de que Directv interpretaba como aplicable tal normativa (fs. 129 y 130).

III.II) No resulta posible recibir el cuestionamiento en cuanto al alcance temporal de la responsabilidad.

El agravio no puede ser

recibido por razones de orden adjetivo.

La revocatoria implicaría una modificación en el monto de la condena y la recurrente no aporta elemento alguno para arribar a su determinación en la sentencia de casación.

Tal como lo señala la propia Directv en su recurso de casación, la Ley No. 18.572 impone al juzgador el dictado de una sentencia líquida, lo cual no podría ser cumplido por la Suprema Corte de Justicia en caso de recibir su agravio en el punto que es objeto de análisis.

La limitación del período de responsabilidad determinaría un cambio en la cifra final por la cual resultó condenada la demandada, por tanto, la pretendida modificación requería de una liquidación a ser formulada en el recurso de casación para dar cumplimiento a lo dispuesto por los arts. 15 de la Ley No. 18.572 y 273 del C.G.P.

Por tanto, corresponde desestimar el agravio.

III.III) También se desestimará el agravio referido a la naturaleza de la responsabilidad (solidaria o subsidiaria).

Directv cuestionó el hecho de que se la haya condenado en forma solidaria, cuando, en realidad, la condena, en caso de existir, debió ser

subsidiaria.

Alegó haber acreditado el cumplimiento del requisito del ejercicio del derecho de información previsto por el art. 6 de la Ley No. 18.251.

La única alegación que la recurrente formuló al respecto refiere al hecho de haber controlado la documentación que la norma exige.

Como sostuvo el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6to. Turno: "*(...) de conformidad con lo que dispone el art. 6° de la Ley No. 18.251, modificativa de la Ley No. 18.099, la responsabilidad es subsidiaria si se ejerce el derecho a ser informado por parte del subcontratista sobre el monto y cumplimiento de las obligaciones laborales, previsionales, así como la protección de contingencias de accidentes de trabajo y enfermedad profesional (art. 4° Ley No. 18.251). En caso contrario, su responsabilidad es solidaria.*

*Respecto a la interpretación de esta norma, la Sala adhiere a la posición doctrinaria expuesta en la obra de los autores Rosenbaum y Castello en el sentido de que la empresa principal **no solo debe solicitar la documentación que la Ley requiere, sino también realizar un efectivo control de ella.** Y ello porque la finalidad de la norma es premiar a la empresa que se asegura de que los trabajadores de la*

empresa que subcontrata tienen sus derechos reconocidos y, ante esta diligencia, la norma la beneficia con una responsabilidad más benigna. (Cm.: Rosenbaum-Castello, Subcontratación e intermediación laboral, págs. 185-186), (Sentencia No. 67/2012), (el destacado nos pertenece) ”.

III.IV) Cuestionamientos en cuanto a la condena al pago del rubro horas extra.

La recurrente consideró que la procedencia del rubro no ha sido acreditada y, por tanto, se trata de un supuesto de transgresión de las reglas de la valoración de la prueba realizada por el Tribunal.

La Sede de mérito consideró probada la realización de horas extra en base a una valoración que no puede ser calificada de absurda o de arbitraria, por similar fundamentación a la expresada en el CONSIDERANDO II.I).

III.V) La sentencia infringió la ley que regula el proceso laboral, ya que no determinó con exactitud el monto líquido que fue objeto de condena (art. 15 de la Ley No. 18.572).

Corresponde desestimar el agravio por los fundamentos desarrollados en el CONSIDERANDO III.II).

III.VI) Deben desestimarse,

finalmente, los agravios referidos a la violación de las reglas de la autonomía de la voluntad y de la fuerza vinculante de los contratos, de los principios razonabilidad y buena fe.

Todas esas referencias parten de la consideración de una realidad diferente a la que ha sido acreditada en autos y, por tanto, no requieren de un análisis particular.

En definitiva, por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad,

FALLA:

AMPÁRASE PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL SR. JOSÉ PIÑEYRO Y LA SRA. ETHEL DÍAZ Y, EN SU MÉRITO, ANÚLASE LA RECURRIDA ÚNICAMENTE EN CUANTO NO PRECISÓ EN SU FALLO LO ESTABLECIDO EN EL CONSIDERANDO II.II) DEL PRESENTE PRONUNCIAMIENTO.

ASIMISMO, DESESTÍMASE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR DIRECTV DE URUGUAY LTDA.

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL.

A LOS EFECTOS FISCALES, FÍJANSE LOS HONORARIOS FICTOS EN 30 B.P.C.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE EN LA FORMA DE ESTILO.

DRA. ELENA MARTÍNEZ
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

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

DR. EDUARDO TURELL
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

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

DR. ADOLFO FERNÁNDEZ DE LA VEGA
MINISTRO

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