

Dos sentencias de especial interés

El Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 3er. Turno ha confirmado la sentencia dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 5° Turno recaída en los autos caratulados "LANGLEIB, Marcelo c/ ASOCIACIÓN ESPAÑOLA PRIMERA DE SOCORROS MUTUOS. Demanda laboral F 170/98".

Consideramos que la divulgación de ambas sentencias es de particular interés para el gremio médico, por abordarse en profundidad la naturaleza jurídica de la relación del suplente con la institución empleadora, delineándose con abundante apoyo doctrinario las notas características de ese tipo contractual, que lo distingue netamente del trabajador permanente y, especialmente, las consecuencias de catalogar como trabajador suplente a quien reviste, en realidad, la condición de funcionario estable de la empresa. Las sentencias, además, tienen un interés más general, en cuanto analizan con detención, a la luz de principios generales del Derecho laboral y procesal, los límites a las facultades disciplinarias del patrono, específicamente en la aplicación de suspensiones de carácter "preventivo", así como las consecuencias de no aportar al proceso la documentación en poder de una de las partes, violándose el deber de colaboración con el Tribunal, emergente de la genérica obligación de actuar de buena fe.

De la atenta lectura de los hechos alegados por las partes para fundar la demanda y la contestación, resulta, sin duda, la convicción de que ambos fallos han examinado con acierto y solvencia técnico-jurídica las diferentes cuestiones planteadas en la sustanciación del proceso.

M.A. de A.



Juzgado Letrado de Primera Instancia del Trabajo de 5° Turno

Sentencia N° 61/99

Montevideo, 21 de junio de 1999

VISTOS:

Para sentencia definitiva de Primera Instancia estos autos caratulados "LANGLEIB MARCELO C/ ASOCIACIÓN ESPAÑOLA PRIMERA DE SOCORROS MUTUOS -DEMANDA LABORAL-", ficha 170/98.

RESULTANDO:

I. Planteamiento del juicio.

A. Ante esta Sede compareció el Dr. Marcelo Langleib, promoviendo demanda laboral por cobro de salarios impagos, licencia, salario vacacional, aguinaldo e indemnización por despido, contra la demandada, expresando, en síntesis, que:

- ingresó a trabajar para la demandada el 31.12.93, en calidad de médico ecografista con el objeto de realizar los exámenes denominados Eco-doppler, egresando de la misma por despido el 13.8.97;
- su salario se integraba con un sueldo base, más una remuneración por estudios realizados, además de los otros rubros que surgen claramente de los recibos;

- el régimen horario pactado era desde el 5.95 los miércoles de 15 a 20 y viernes de 13 a 15 y de 18 a 21, además de las guardias de retén, dos viernes de 21 a 08 y un sábado y domingo cada tres hábiles de 21 a 08, los sábados y domingos y feriados de 8 a 8;
- desde su ingreso hasta el despido, celebró con la institución demandada contratos de trabajo con plazo, renovables por igual período y prácticamente pactando en todos ellos el mismo régimen de trabajo, la única modificación consistió en que desde el 5.95 se le extendió la carga horaria, ya que debía realizar guardias de retén los viernes y un sábado y domingo cada tres hábiles, de 21 a 08, y sábados, domingos y feriados de 08 a 08, por lo que reclama el pago de dichas guardias que nunca le fueron abonadas, así como sus incidencias;
- el 22.7.97, le comunicaron de parte del Gerente la separación preventiva del cargo sin goce de sueldo, teniendo en cuenta el informe presentado por el Dr. *, negándosele la fundamentación de tal decisión, por lo que envió un telegrama, porque comunicó su decisión de dar por rescindido el contrato. Reclama los salarios mencionados y sus incidencias, así como estudios realizados y no cobrados cuyas boletas agrega, aguinaldo y despido, más daños y perjuicios preceptivos, que estima en un 30%, por un total de \$ 247.648,12.

Ofrece pruebas, funda el derecho y solicita en consecuencia.

B. Conferido traslado, lo evacua el Dr. * por la demandada, oponiéndose a la demanda, por lo que solicita sea rechazada.

C. Se cumplieron las etapas procesales oportunas, y se convocó a oír sentencia.

CONSIDERANDO QUE:

II. Hechos controvertidos.

Habiéndose cuestionado el fundamento fáctico de la demanda quedó establecido como objeto del proceso la procedencia o improcedencia de la reclamación efectuada por salarios impagos, licencia, salario vacacional, aguinaldo, indemnización por despido, y daños y perjuicios preceptivos.

Y, como objeto de prueba, existencia o inexistencia de adeudos reclamados; motivo del cese de la relación; despido o cumplimiento del contrato de acuerdo al carácter de la relación laboral controvertido como permanente o como suplente; y para el caso de aceptarse algunos de los rubros reclamados determinación de la base de cálculo para su establecimiento.

Sobre ellos recaerá el presente pronunciamiento.

III. Los hechos de autos.

Al contestar la demanda, la empleadora, sostiene que el actor realizó con su mandante diversos contratos con plazo, que de las liquidaciones de

pago surge que el mismo tenía la calidad de suplente. Por la calidad misma de los servicios y por su propia naturaleza, el servicio debe ser prestado en forma ininterrumpida, por lo que puede ocurrir que las convocatorias sean más frecuentes, prolongadas o sistemáticas, lo que no altera la condición de suplente respecto a convocatorias, en la medida en que se trata de una relación pactada en dichas condiciones, para prestar servicio en carácter eventual y en conformidad con la demandada, conformándose así un contrato de trabajo independiente y de duración determinada por cada convocatoria. La condición de trabajador suplente no confiere derecho a indemnización, por cuanto concluido el trabajo, se considera naturalmente extinguido el contrato de trabajo y al término de cada tarea, tanto el empleador como el trabajador, se sienten liberados de todo el compromiso. Los contratos agregados no constituyen trasunto de sucesivas relaciones con plazo en tareas permanentes, sino que responden a la inserción del actor en el sistema de suplentes revocables, limitándose las menciones de días y horas de posible labor a circunscribir las oportunidades admitidas para su convocatoria, pero no respondiendo necesariamente a tareas efectivas en todos los días y horas, sino en función de la existencia o no de convocatorias para las mismas. La suspensión "preventiva" no constituyó una sanción disciplinaria, sino la interrupción de su convocatoria en curso, y, como tal, no constituyó ni puede asimilarse a un despido, directo o indirecto, de un trabajador contratado en forma permanente. La calificación expresa de suspensión, determina que se reservaba el empleador adoptar alguna decisión ulterior. La interrupción preventiva tuvo su fundamento en la actitud asumida por el actor ante la necesidad de proceder a efectuar un estudio a un paciente internado, aduciendo diversas excusas. Si se hubiera tratado de un trabajador permanente, tal decisión hubiera sido pasible de convertirse en sancionatoria, luego de un período que, en la práctica, no es menor de 15 días, que el actor ni siquiera aguardó. Tratándose de suplente, podría haber ocurrido que se resolviera dar por terminada esa convocatoria, en calidad de sanción, y ulteriormente convocarlo nuevamente. Pero el actor convocó a audiencia de inmediato. Por lo que no existió despido. Tampoco se le adeudan salarios, según surge de las propias liquidaciones de los recibos agregados, siendo inexactos los montos alegados en su reclamación, así como los reclamados por estudios realizados. Los créditos pendientes del actor a su egreso, aparecen liquidados y pagados, y los estudios pendientes, bajo el rubro "retroactividad", en el que quedaron incluidos los créditos, por licencia, suma vacacional y sueldo anual complementario. Cuestiona la base de cálculo

de la liquidación formulada en la demanda. Con respecto de la intimación formulada a su parte, considera que no procede requerir al demandado que presente pruebas en interés de su contraparte.

Habrà de estarse a la prueba de autos.

El Dr. * (fs. 70), declara haber sido atendido por el actor para practicarse una ecografía, previa concertación de día y hora a la que no recuerda si concurrió desde su domicilio o su consultorio, pero no desde ningún centro de internación. Y que la misma fue coordinada para efectuarse en la institución demandada.

El Dr. * (fs. 71), quien declara ser cirujano vascular periférico Jefe de equipo Grado IV y Universitario Grado V, y explicó que en el eco-doppler no hay urgencia ni emergencia, sino que este es un elemento más a tener en cuenta, y que el tener ese estudio de inmediato no aporta nada. Y que recuerde, no tuvo que posponer ni modificar la conducta por déficit de eco-doppler.

El Dr. * (fs. 74), declara haber visto una sola vez al actor, y dice ser el director del Hospital. A las diecinueve horas le solicitó al actor que realizara el estudio, recibiendo argumentos, y el estudio no lo realizó. Declara que no consultó a la Jefe del sector, sino que "se informó" a través del funcionario *, quien le dio la situación clínica planteada. Luego del horario del actor, el equipo sigue trabajando. Declara no estar informado de que el estudio en cuestión había sido bajado el día anterior.

La Sra. * (fs. 78), declara ser jefe de liquidación de sueldos, lo que efectúa sobre la información que envía personal. Todo se realiza mediante ítems de liquidación existentes para policlínica, guardias y llamados. Los valores tienen un valor concurrencia que varía según la especialidad y en las liquidaciones se incluyen todas. Detalla todos los ítems que contiene el recibo de fs. 12. Así como el de fs. 22 que corresponde a la liquidación final, la que si confeccionan en su sección pero no se enteran si se hace efectiva o no. Cuando los funcionarios tienen discrepancia con la liquidación, van a su sector y se hace la revisión. Declara que el actor puede haber estado en dicho mostrador, el que no atiende personalmente. Que los recaudos agregados de fs. 27 a 34, estén en poder del médico en independiente, porque quedan registrados en una planilla de servicios.

La Sra. * (fs. 85), coordinadora de Eco-doppler, lo que exige especialidad en el tema y es un cargo técnico. El promedio que se asigna en forma estándar es de una hora por paciente. El Doppler se hace de urgencia o de policlínica y muy rara vez de emergencia. Urgencia es una cosa que se puede diferir en horas, lo que depende de cada caso. Cuando el actor dejó de trabajar la testigo se encontraba de licencia, por lo que se supone que el Dr. * y la Dra. * tendrían que cumplir la

función de ella, uno de los dos. El actor ingresó al Servicio como médico ecografista en especialidad en doppler, desde que se inició este servicio en la Institución. La declarante no tiene cargo titular en doppler. Declara que el actor tenía días fijos, guardias fijas, que eran designadas para él, y él no suplía a nadie. Era y es un muy buen técnico en su desempeño, cumplía con sus horarios, con los pacientes que tenía que ver, y resolvía todo perfectamente. Recuerda haber hecho una consulta por el actor, respecto al sistema de liquidaciones. Ese tema se solucionó hace unos meses. Se aclararon las dudas con las guardias y se pagaron las diferencias y esto surgió por las dudas del Dr. Langleib. Ahora la forma de remunerar es distinto, después de que el actor no está. El que determina si el doppler es de urgencia o emergencia es el médico que pide el estudio y es excepcional que lo pida como emergencia. El estudio en cuestión, ingresó el 15 de julio a la hora 19:30, en el Servicio Diagnóstico por Imagen de la Institución demandada. El planteamiento del Dr. Langleib respecto a las consultas de las liquidaciones fue de tres o cuatro meses antes que dejara de trabajar en la Institución.

El Sr. * (fs. 95), jefe del departamento del área administrativa, quien no sabe si su cargo es o no de confianza, pero que para arriba de jefe se designa directamente, como es su caso, declara haberse enterado al mediodía de que estaba "ese" estudio pendiente, habló con la jefa administrativa, quien le expresó que a las 15 horas venía la Dra. * y le solicitó a aquella le comunicara si ésta lo podía resolver. A las seis cuando pasa de nuevo por radiología "y ahí estaba el boleto", preguntando a la jefa administrativa por qué no se había resuelto. A las 19 horas habla con el Dr. Langleib, quien le manifiesta que no puede realizar el estudio porque no tiene tiempo, lo que comunicó al Dr. *. La demandada tiene servicio de 24 horas de eco-doppler.

La Dra. * (fs. 98), declara ser jefe de servicios en la demandada, y no tuvo ninguna participación por estar de licencia cuando sucedieron los hechos. Analizando el recaudo de fs. 30, explica que el médico que solicita el examen es quien dice si es de urgencia o no, a la brevedad, y si es común, puede diferirse. Del boleto por los datos clínicos, no era urgente, aunque trata de coordinarse que se realice dentro de las 24 horas por ser un internado. Sostiene que hay que darle cabida, ya fuere el día 15 como el día 16. La no adjudicación es un error administrativo. Y en el caso, lo podía haber hecho la guardia del día 16. Se le puede adjudicar imperativamente al técnico del turno siempre que no tenga otro paciente, y el tema es si tenía tiempo o no lo tenía. No se le puede imponer quedarse en horario extraordinario. Declara que cuando se inició el servicio de eco-doppler estaba el Dr. Langleib, y quedó en ese mismo cargo, que era un cargo fijo.

Lo considera uno de los mejores técnicos en el sector, por eso se trató de buscarlo a él para que lo cumpliera.

El Cdor. * (fs. 103), es funcionario rentado de la demandada y conoce al actor por haber hablado con él por relaciones de trabajo. Analiza el recaudo de fs. 15. Declara que puede haber suplentes que no estén cubriendo el cargo de otro.

De lo analizado surge que se puso énfasis en el elemento que provocó el cese del actor, cual lo era el examen de eco-doppler, y también en el carácter de “suplente”, así como de la forma de liquidación de los haberes.

De ello queda claro que el no efectuarse el examen por parte del Dr. Langleib no le es atribuible ninguna responsabilidad funcional a dicho médico. Todo el tema radicó en una descoordinación del área administrativa. Que no se sancionó a ninguno de los funcionarios, administrativos o técnicos, que estuvieron involucrados en la cuestión. Pero que se cesó al Dr. Langleib.

También, que el Dr. Langleib ocupaba el cargo que desempeñaba desde el inicio del sistema en la demandada, no cubriendo a ningún otro técnico, y que se “buscó” al mismo, por tratarse de un muy buen técnico capacitado para dicha función.

En el mismo sentido, la jefe de departamento es también “suplente”.

En cuanto a la forma de liquidar, surge de lo expuesto, y de lo declarado, que luego del retiro del Dr. Langleib se modificó el sistema de liquidaciones porque no era el adecuado o correcto.

IV. Definición legal.

Esta proveyente considera que parece claro que el profesional médico se halla en situación de dependencia respecto de la accionada, que cumplía horarios preestablecidos por la empresa,

que realizó el mismo trabajo para la demandada desde que se inició el servicio al que se encontraba afectado, que nunca estuvo en situación de “suplencia” o sea, de sustitución de otro técnico por ausencia al servicio, ni permanente ni esporádica, que esa tarea la cumplió con contrataciones sucesivas, por un extenso tiempo, el que se prolongó desde el año 1993 hasta el cese.

Esta situación de hecho, y de acuerdo al principio de la realidad, tan caro al derecho laboral, se impone frente a la documentación agregada en cuanto se establecen servicios con carácter de “suplencias”, los que, de acuerdo a la modalidad en que se desempeñaron, nunca fueron tales, sino, por el contrario, trabajo estable, permanente, y como tal se declarará. Esta posición se avala con doctrina y jurisprudencia unánime al respecto. El contrato o contratos agregados, típicos contratos de adhesión, sucumben frente a la realidad, la que se impone por sí misma.

En consecuencia, corresponde hacer lugar a la demanda, en todos sus términos conceptuales.

También se hará lugar, en cuanto a las liquidaciones que se formulan, ya que los testigos que declararon por la demandada sostienen que todo era tema de computadora, en cuanto a la liquidación. **Y habiéndose cuestionado la liquidación final, la demandada, quien considera erróneamente que no se encuentra obligada a producir una prueba en su contra, criterio civilista ajeno y opuesto al quehacer laboral, pudo y debió agregar la documentación obrante en su poder, a fin de dilucidar fehacientemente las liquidaciones formuladas al actor, las que, por otra parte, se corrigieron con posterioridad al retiro del actor.**

En cuanto a que el accionante no dejó pasar un período entre la suspensión preventiva y la

convocatoria al MTSS, es irrelevante a los efectos de este proceso.

V. Sanciones procesales.

No se ameritan (art. 56 del CGP).

VI. Otras consideraciones.

Los rubros acogidos se liquidarán por el procedimiento establecido por el art. 378 del CGP, con las pautas dadas en el Considerando anterior.

Las sumas resultantes de los rubros adeudados se actualizarán de acuerdo a lo dispuesto por el D. Ley 14.500, desde el nacimiento de cada obligación hasta la efectiva fecha de su cancelación, debiéndose intereses desde la demanda, los daños y perjuicios preceptivos sobre los rubros de naturaleza salarial (art. 4 de la Ley 10.449), que se estiman en un 25%.

POR TALES FUNDAMENTOS, las disposiciones legales citadas, lo establecido en las leyes Nos. 10.570, 12.597, 12.840, 12.590, y en los arts. 197, 198, 203 del Código General del Proceso,

FALLO:

Haciendo lugar a la demanda y, en su mérito, condenando a la demandada a abonar al actor por los rubros reclamados, los que se liquidarán por el procedimiento establecido por el art. 378 del CGP, con las pautas dadas en el Considerando anterior, más reajustes, intereses, más 25% por concepto de daños y perjuicios preceptivos.

Sin especial condenación procesal.

Ejecutoriada, cúmplase.

Oportunamente, archívese.

Honorarios fictos a la demandada \$ 25.000.

Mary Cuello de Wilson

Juez Letrado

AVISO

Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 3er. Turno

Sentencia N° 341. MINISTRO REDACTOR:
Dr. Roberto Hugo Molinari
Montevideo, 8 de setiembre de 2000

VISTOS:

Para sentencia definitiva de segunda instancia –dictada como decisión anticipada– estos autos caratulados “LANGLEIB, Marcelo c/ ASOCIACIÓN ESPAÑOLA PRIMERA DE SOCORROS MUTUOS, cobro de salarios impagos, licencia, etc.”, (Ficha N° 166/2000) venidos a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia N° 61/99 de 21 de junio de 1999, dictada por la Sra. Juez Letrado de Primera Instancia del Trabajo de 5to. Turno, Dra. Mary Cuello de Wilson.

RESULTANDO:

I) que por la referida sentencia –a cuya relación de antecedentes procesales cabe remitirse por ser exactos– se hizo lugar a la demanda y en su mérito se condenó a la demandada a pagar al actor, por los rubros reclamados, los que se liquidarán por el procedimiento establecido por el art. 378 del CGP, con las pautas dadas en el Considerando anterior, más reajustes, intereses, más el 25% por concepto de daños y perjuicios preceptivos; sin especial condenación procesal (fs. 123-133).

II) que contra este pronunciamiento apela la parte demandada agraviándose, en síntesis, por entender que, en primer lugar la sentencia impugnada es nula por haberse dictado fuera de audiencia, ya que la Sede había fijado para dictar sentencia el día 17 de junio de 1999, lo que fue notificado a las partes en la previa audiencia respectiva y en la fecha señalada no habiendo concurrido ninguna de las partes fue prorrogado el dictado de la sentencia para el día 12 de junio inmediato, lo cual no le fue notificado, siendo que procedía la notificación expresa a domicilio por no haberse hallado presente en la audiencia del 17 de junio de 1999, requisito sin el cual no podía celebrarse válidamente la audiencia del 21 de junio de 1999.

En cuanto al fondo del asunto, sostiene el apelante que los elementos probatorios obrantes avalan la condición de suplente del actor, constituidos por la documentación aportada en la demanda que determina el carácter de las tareas por la que se efectúan los pagos respectivos, así como por la celebración de contratos con plazo, los cuales implican la existencia de una vinculación “marco” que configura la incorporación en la llamada “lista de convocables” a

partir de la cual tiene lugar las sucesivas convocatorias a cumplir guardias en los casos necesarios, sea por ausencia de otros empleados o por necesidades supernumerarias del servicio.

En los servicios que debe prestarse en forma ininterrumpida, los llamados “suplentes” (denominados de esta forma por comodidad o extensión) no necesariamente han de suplantar a alguien; tanto lo hacen como atienden circunstancias de servicio de carácter supernumerario emanadas de diversas fluctuaciones en la demanda de un servicio que debe ser prestado necesariamente.

En determinadas actividades muy específicas, la intercambiabilidad del personal no es posible y suele ocurrir que los suplentes tengan una actividad muy frecuente.

La condición de trabajador suplente no se contrapone con el cumplimiento de horario ni con la prolongación del tiempo, sino que emana de existir precisamente un estatuto de no permanencia.

Subsidiariamente tampoco la sentencia analiza la circunstancia determinante de la interrupción, planteada como temporal, de las convocatorias, no compartiendo la afirmación de la a quo de que todo fue un error de coordinación, ya que de la prueba surge que existía desde muchas horas antes una indicación para realizar un estudio a un paciente internado, el cual fue demorado en forma excesiva durante la guardia del actor, con lo cual se procuraba derivar hacia fuera del horario normal los estudios de internados con objeto de efectuarlos en horario extraordinario, trastornando toda una organización asistencial.

La excusa del actor no tenía fundamento, en la medida que el mismo realizó finalmente el estudio a instancias del Dr. *.

El objeto perseguido por la institución fue velar por la eficiencia de su servicio y aplicar un correctivo adecuado a fin de obtener el debido respeto a las normas de subordinación laboral, lo que es incompatible con la voluntad de despedir que está en el sustrato del despido indirecto.

Los restantes rubros reclamados –excluida la indemnización por despido– están pagados.

Y le causa particular agravio que en la sentencia se haya pretendido que hubiera agregado documentación a fin de dilucidar fehacientemente las liquidaciones formuladas por el actor, no estando por su parte obligado a producir prueba en su contra.

La dilucidación de las liquidaciones ha sido efectuada por las aportaciones de informes emanados de las declaraciones testimoniales de quienes las realizan.

Y pretende que se disponga la anulación de la sentencia cuestionada o subsidiariamente se la revoque en todas sus partes y se le absuelva (fs. 135-148 v.).

III) que adhiriéndose a la apelación la parte actora se considera agraviada por cuanto la sentencia manda liquidar los rubros reclamados por el procedimiento del art. 378 CGP, ya que en la demanda se liquidaron los salarios por las guardias de retén convenidas en los contratos de trabajo adjuntos, cuya realización no fue controvertida, surgiendo de la demanda una cantidad líquida y exigible que no amerita deferir la liquidación de la sentencia a un procedimiento incidental.

Y pide que se revoque la sentencia en el sentido propuesto (fs. 152 y 156 v.).

IV) que, evacuado el traslado del recurso interpuesto (fs. 152-156 v.) y el correspondiente a la adhesión (fs. 159-163), la Sra. Juez a quo franquea la alzada concediéndolos (fs. 171) y venidos los autos a conocimiento de este Tribunal el 3 de mayo de 2000 (fs. 176), previo su pase en estudio, se acordó, dictar esta sentencia en forma de decisión anticipada (art. 200 CGP).

CONSIDERANDO:

I) que esta Sala, por unanimidad de sus miembros naturales procederá a confirmar la sentencia apelada, desestimando los agravios que ambas partes formularan.

II) que en cuanto al aspecto procesal del pronunciamiento cuestionado por la demandada, se ha de rechazar el agravio por nulidad que planteara.

Sin duda en su recurso está refiriendo a la prórroga de la audiencia de dictado de sentencia que la a quo inicialmente había señalado para el día 17 de junio de 1999, en audiencia celebrada el 19 de mayo de dicho año (fs. 120) y que, difirió para el día 21 de junio inmediato (y no 12 de junio como por evidente error expresa la recurrente a fs. 135 v.), prórroga efectuada también en audiencia que se celebró el 17 de junio de 1999 (fs. 121), y para la cual las partes fueron convocadas en la oportunidad del 19 de mayo anterior ya señalada.

De acuerdo a lo referido, no se aprecia nulidad alguna de sentencia por haber sido dictada fuera de audiencia, porque en primer lugar, del acta –en la cual se inserta la sentencia– de fs. 122, surge de su texto que el 21 de junio de 1999 la Sra. Juez estaba en audiencia, y en segundo lugar, dicha oportunidad le fue comunicada o notificada a las partes en la audiencia del 17 de junio anterior, a la que debieron asistir.

Atento a lo dispuesto por los arts. 76 inc. 2 y 87 ab initio y num. 11 CGP las providencias dictadas en audiencia se tienen por notificadas a quienes concurrieron o hubieron debido concurrir a la misma; consecuentemente en tanto la parte demandada fue notificada de la providencia de prórroga en la audiencia del 17 de junio de 1999, a la que debió asistir (fs. 121), no

correspondía que se le notificara a domicilio.

Aunque el apelante prefiera el trabajo en solitario como en tiempos del proceso escrito, no puede soslayar que en materia de notificaciones, el nuevo Código General del Proceso establece, como principio general, que toda actuación judicial se notifica en la Oficina (art. 76.1) estableciendo como consecuencia, por el art. 84 la carga de asistir al Tribunal por parte de todos los interesados y así enterarse de la marcha del proceso.

Esta regla se complementa con la disposición del inc. 2 de dicho art. 76 por la cual toda actuación pronunciada en audiencia se tendrá por notificada en la misma, tanto a quienes se encuentren presentes como a quienes hubieran debido concurrir al acto, buscando con ello sancionar eficazmente el incumplimiento de la carga de comparecer (cfe. Luis Simón, Curso... T.I. pág. 93-94).

Por lo tanto, fácil es de descartar el agravio de nulidad de la sentencia, porque la prórroga de la audiencia se hizo por decreto dictado a su vez en audiencia a la que debía concurrir la parte que ahora se agravia de nulidad.

III) que en cuanto al aspecto sustancial o mérito de la causa, y atendiendo el agravio de la demandada, en referencia al carácter de suplente del trabajador actor que la jurisdicente a quo no compartió, es de apreciar que, **pese al esfuerzo dialéctico de la apelante, no se expresa, ni menos se prueba, a quién el actor suplía, de quién o de quiénes el accionante era suplente, ni se demuestra un acrecimiento de la demanda de los servicios para los que fue contratado el trabajador, argumentos que fueron extensamente desarrollados por la demandada, pero en forma genérica y sin referencia puntual o concreta alguna, y sin apoyatura probatoria.**

Por cierto que los contratos que sucesivamente celebró el actor con su empleadora desde el año 1994 hasta el año 1997 inclusive (fs. 3 a 9) no prohíjan la postura de la apelante, ya que de su texto para nada surge el carácter de suplente del trabajador contratado. Nada se dice cuando se pudo y debió haber dicho si es que se quería darle tal calidad al trabajador; por lo que lo expresado por la demandada al contestar la demanda de que *“se trata de una relación pactada en dichas condiciones”* en referencia a la condición de suplente sujeto a convocatorias (fs. 47 v.), no resulta respaldada por dicha documentación contractual.

No menos desfavorable le es a la empleadora demandada la prueba testimonial aportada, porque, como lo reseña el trabajador en sus alegatos de bien probado (fs. 110 v. - 111), de la declaración de la Dra. *, médico de diagnóstico por imagen de la accionada, surge que el Dr. * fue quien inauguró el servicio de eco-doppler en

la Institución demandada, y tenía días fijos y guardias fijas que eran designadas para él, y más claramente la mencionada Dra. dice: *“él no suplía a nadie”* (fs. 86).

Y la Dra. *, médica radióloga, jefe de servicios de la demandada (fs. 98), expresa que cuando se inicia el servicio de eco-doppler *“estaba el Dr. Langleib y quedó en ese mismo cargo, que era un cargo fijo”*, para aclarar, ante las repreguntas de la demandada, que el actor era contratado (fs. 102).

Por su parte, el Cr. * de la demandada, dice que el régimen de demandas es porque hay gente que se enferma, que no puede venir, *“por eso es que haya gente que se convoca en esos casos”*, ante la pregunta de si pueden existir casos de suplentes que no estén cubriendo a otros por esa razón, contesta *“no sé, puede ser”* (fs. 105).

Entonces, si el Dr. Langleib inauguró el servicio, si tenía un cargo fijo, con guardias fijas, ¿a quién suplía?; si había gente que se enfermaba y que no podía venir, ¿quiénes eran esas personas? Ninguna de estas incógnitas despeja la demandada.

La cita doctrinaria que hace el actor en su alegato de lo dicho por Barbagelata sobre el trabajador suplente (fs. 111), y que este Tribunal revalida, no puede ser más acertada y es enteramente aplicable al caso.

Como se puede apreciar de los contratos agregados, no surge probado que la actora tuviera discontinuidad en su labor, porque si bien no se agregó los contratos del período mayo 1995 a julio de 1996 (fs. 5-6), tal período laboral fue expresamente invocado por el actor en su demanda y no fue controvertido por la demandada (fs. 37-37 v.).

Véase que el trabajador suplente común es un trabajador eventual que realiza tareas de carácter transitorio.

El profesor Plá Rodríguez en su Curso, t. 2, vol. 1, pág. 343 y 204-205 ubica al trabajador suplente como un eventual señalando que constituyen una variedad de éstas; expresa que son los que actúan en reemplazo de los titulares impedidos de actuar, y tienen en común con los trabajadores eventuales las tres características esenciales de éstos: realizan tareas normales, son contratados transitoriamente y resulta imprevisible determinar cuándo serán contratados nuevamente.

En cuanto a este último aspecto, al igual que los trabajadores eventuales, los suplentes celebran un contrato de trabajo mientras ejecutan la labor; pero una vez cumplida esa tarea, la relación laboral se extingue, o sea, que celebra contratos de trabajo independientes en cada ocasión, sin que haya relación laboral entre una vez y otra.

Este elemento está relacionado con el carácter de durabilidad del contrato de trabajo, en el sentido que no debe entenderse que el trabaja-

dor eventual como el suplente tienen por qué sentirse excluidos de la normativa laboral en lo que les sea aplicable.

Así puntualiza, citando a Ojeda Avilés, que el personal eventual (y no hay por qué excluir conceptualmente al suplente) mientras dure la prestación de tareas es un auténtico trabajador alcanzado por todas las normas protectoras del derecho laboral.

Se diferencia de los demás, en cuanto a su situación después de terminar el trabajo porque se le equipara al trabajador contratado por un tiempo determinado.

Por tanto, concluido el trabajo se extingue naturalmente el contrato de trabajo sin derecho a indemnización y sin que continúe la relación jurídica.

Al término de cada tarea, tanto el empleador como el trabajador, se sienten liberados de todo compromiso: ni el empleador tiene obligación de volverlo a convocar, ni el trabajador está obligado a volver a presentarse.

Si el actor, como se dijo anteriormente, fue el primero que estuvo a cargo del servicio de eco-doppler, si trabajó en forma continua y sin interrupción desde 1994 a 1997, si tenía guardias fijas durante todo ese lapso, ¿dónde está la transitoriedad de su trabajo?

Forzoso es concluir entonces que el actor revestía la calidad de trabajador permanente y efectivo de la demandada.

En cuanto al despido indirecto invocado por el reclamante, le asiste razón, por cuanto, en el curso de su relación laboral fue suspendido “preventivamente” sin goce de sueldo según comunicación de 22 de julio de 1997, a partir del día siguiente de esta fecha (fs. 25), sin que se explicitara en dicha comunicación más que se tuvo en cuenta el informe presentado por el Dr. *.

La suspensión “preventiva” impuesta no tiene asidero alguno. En la ejecución del contrato de trabajo y en ejercicio de las facultades implícitas que tiene el empleador como responsable de la empresa, se encuentra el poder de dirección que conlleva, como corolario, el poder disciplinario y entre las posibles sanciones que normalmente se reconoce puede imponer el empleador, está la suspensión del trabajador que ha faltado a sus obligaciones, requiriéndose que la dimensión de la suspensión guarde una razonable proporcionalidad con la entidad de la falta, apreciada dentro del contexto formado por el comportamiento anterior del trabajador, y nunca plantea dudas sobre la continuación del contrato de trabajo (ampliamente, Plá Rodríguez, ob. cit. Tomo II, Vol. I, edit. Idea 1991, pág. 216-217).

Como tal es concebible la suspensión del trabajador pero no por razones “preventivas”, porque, además, no se avizora qué se intenta prevenir con la misma.

El actor, tuvo razón en considerarse despedido, ante el incumplimiento del patrono, por cuanto, la empleadora, arbitrariamente, no le proporcionó más trabajo, ni le pagó más el salario, sin que, por otra parte, le haya explicitado el límite de dicha suspensión ni los motivos de la misma.

Es indudable que bajo el eufemismo de "preventiva" existía una sanción disciplinaria, por cuanto la demandada pone énfasis en que a pesar de que el actor a la postre cumplió con la tarea de realizar el eco-doppler encomendado, se demoró, injustificadamente según la demandada, a un paciente, lo que trastorna el servicio, siendo la finalidad de la medida velar por la eficiencia del mismo imponiendo un correctivo.

Y como tal, no se puede tolerar que sea sine die, y sin explicitación clara de motivos, por lo que el trabajador puede considerarse despedido ante el incumplimiento del empleador.

Por tanto, también desde este punto de vista, es de rechazar el agravio subsidiario de la demandada y confirmar la condena al pago de indemnización por despido.

En cuanto al pago de las guardias de retén y sus incidencias de infolios no surge el pago de las mismas cuando su realización se pactó contractualmente (contratos fs. 6 a 9) y no fuera controvertida.

La demandada pretende imputar a dicho rubro las guardias fijas, cuando conceptualmente son diferentes, y de los recibos agregados por el actor, no surge que se pague ningún rubro guardia retén. La demandada no agregó por su parte documentación alguna, pese a haber sido intimada a ello (fs. 41, 43, 44).

Y en cuanto a los estudios cuyo pago se reclama e incidencias, salarios impagos, licencia, salario vacacional y aguinaldo, también no surge su pago.

Nótese que la inclusión de pagos en el rubro nominado como "retroactividad" es totalmente incorrecta ya que no se hace referencia concreta a qué se está pagando.

El Cr. * expresa que cuando dice retroactividad se está refiriendo a "algún acto pendiente que no se había abonado" (fs. 109) y cabe preguntarse ¿cuál?

Y la testigo *, jefe de liquidación de sueldos, expresa que las boletas o boletos de fs. 27 a 34, quedan registrados en una planilla de servicios que es a través de la cual hacen la liquidación; obviamente, la testigo dice que de memoria no sabe decir el valor de esos estudios y que si estos recibos hubieran sido pagos tenían que ser incluidos en la retribución final o liquidación final y que en ellas cuando "queda algo para atrás" aparece como retroactividad y lo único que aparece detallado es la licencia no disfrutada y el salario vacacional.

Ante tal indefinición, ante tal nebulosidad, imposible es dar por pagos los rubros reclamados,

cuando la demandada pudo y debió aportar al proceso la documentación que en su poder cuenta colaborando en la búsqueda de la verdad material de la causa y no lo hizo, por lo que la condena en los rubros reclamados se ha de confirmar.

La demandada, al contestar la demanda cuestiona la liquidación efectuada por el actor de los rubros reclamados, comenzando por el valor hora consignado en la demanda (fs. 51 v.), sosteniendo que le incumbía al actor justificar el origen del valor empleado, no surgiendo explicado de ninguna de las liquidaciones presentadas.

El Tribunal disiente con tal postura, porque quien tenía y tiene la documentación necesaria, con el apoyo contable y computarizado, era la empleadora, precisamente en cumplimiento del art. 139 CGP que establece que "quien contradiga la pretensión de su adversario tendrá la carga de probar los hechos modificativos, impeditivos o extintivos de aquella pretensión" y nada hizo, por lo que corresponde pasar por el valor consignado en la demanda.

Pero sí es correcto lo que expresa la demandada (fs. 51 v.) con respecto al jornal de licencia no gozada; por dichos jornales no corresponde hacer aportes (Cfme. Santiago Pérez Del Castillo, Manual... 8va. edic. FCU, pág. 91), por lo que las sumas reclamadas y calculadas habrá que reliquidarlas.

Pero la Sala no participa de lo expresado por la demandada en cuanto al cálculo de la indemnización por despido, que según la empresa debe basarse exclusivamente en el valor de las remuneraciones mensuales, sin computarse las alcuotas (fs. 51).

Ya ha tenido oportunidad la Sala de emitir su criterio (p.e., sent. N° 486/98; - 107/99).

No es del caso aquí el realizar una extensa exposición en torno al tema y que a nivel de nuestra doctrina laboralista se ha desarrollado, siendo dable citar a modo de ejemplo a BARBAGELATA, sobre el *Cómputo de algunos rubros salariales en la indemnización por despido*, en RDL N° 96 p. 629 y ss.; asimismo, en Derecho del Trabajo, FCU 1978, t. 1, p. 367 y ss.; AMEGLIO, *Cálculo de la indemnización por despido del mensual*, en RDL N° 162, p. 236; PÉREZ DEL CASTILLO, Manual Práctico de Normas Laborales, FCU 8ª. Edic., 1995, p. 105 y ss., etc.

Es admitido que en la base de cálculo de la indemnización por despido se incluya el aguinaldo desde que tiene el mismo régimen que el salario (art. 4 ley N° 12.840 de 22 de diciembre de 1960) como asimismo, el salario vacacional, el cual tiene naturaleza salarial (ampliamente, SARTHOU, *El llamado salario vacacional o prima por vacaciones* RDL N° 89, p. 36 y ss.) y aún la licencia no gozada, desde que "... cuando el trabajador no goza de la licencia -ya porque no le fue otorgada o porque la relación laboral

terminó sin que pudiera gozarla- se transforma, por imperio legal, en una suma de dinero de carácter sustitutivo al descanso que mereció y no tuvo oportunidad de usufructuar. Y esa suma, en cuanto proviene de un esfuerzo hecho, o un descanso no aprovechado, debe considerarse de naturaleza salarial, del mismo modo que se considera al salario vacacional o al sueldo anual complementario" (cf., SACCHI y ERMIDA URIARTE, *Incidencia de las horas extras en el cálculo de otros créditos del trabajador*, RDL N° 115, p. 454-455), recordándose incluso que en el cálculo indemnizatorio por despido del trabajador jornalero, o a destajo, se atiende como jornada trabajada, los días que se percibe salario en todo o en parte con motivo de accidente de trabajo, enfermedad profesional, vacacional anual o feriados pagos (art. 9 ley N° 12.597 de 30 de diciembre de 1958).

En consecuencia, corresponde "que en el cálculo de su indemnización por despido, se contemple la incidencia de licencia no gozada, salario vacacional y aguinaldo (sents. de esta Sala Nos. 243/99; 4/99; 486/99; 232/99; 244/99; 213/99).

Con respecto al salario vacacional, que la demandada le atribuye naturaleza no salarial, sabido es por la demandada la posición de este Tribunal que en numerosos pronunciamientos ha sostenido la naturaleza salarial de este beneficio, posición que se vio robustecida por el respaldo de las sentencias N° 20/2000 de la Suprema Corte de Justicia.

Por tanto los cuestionamientos de la liquidación del actor efectuada por la demandada carecen en su mayoría de asidero.

Pero en virtud de lo expresado precedentemente se habrá de mantener la liquidación de las condenas efectuadas por el procedimiento edictado por el 387.1 CGP, desestimándose el agravio del actor.

No media mérito a condena procesal alguna.

Es por lo expuesto y atento a lo dispuesto por los arts. 56, 197, 198, 200, 254, 261 y 344 CGP, que el Tribunal,

FALLA:

Confirmase la sentencia apelada.
Sin especial condena procesal. Y devuélvase.

Dr. Roberto Hugo Molinari
Ministro

Dra. Estela Gómez Franco
Ministra

Dr. Elías M. Piatniza Altman
Ministro

Dra. Dinorah Bonfiglio Defazio
Secretaria Letrada