

SENTENCIA DEFINITIVA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO LABORAL DEL MERCOSUR EN EL RECLAMO INTERPUESTO POR RAULINO CARVALHO DE OLIVEIRA CONTRA LA SECRETARIA ADMINISTRATIVA DEL MERCOSUR

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO-LABORAL DEL MERCOSUR (TAL)

VISTOS

Estos autos iniciados por el Sr. Raulino Carvalho de Oliveira contra la Secretaría Administrativa del MERCOSUR, por cobro de indemnización por despido, salario vacacional y daños y perjuicios (Expediente TAL Nro. 1/2005); la contestación del reclamo por la Secretaría del MERCOSUR; las pruebas ofrecidas por la parte reclamante; la documentación que conforma el expediente elevado a conocimiento del TAL y los alegatos finales presentados por las partes en este reclamo.

RESULTANDO

I) A fs. 92 el actor promovió reclamo laboral a fin de lograr el cobro de los rubros por créditos de naturaleza laboral indicados en su reclamo, en mérito a las consideraciones que se resumen a continuación:

A) Cuestiones Previas

- 1) Que luego del cese de la relación laboral se efectuaron planteos ante la Secretaría Administrativa del MERCOSUR tendientes al reconocimiento de sus reclamos, sin obtener respuesta.
- 2) Que ante la falta de integración e instalación del TAL, creado por Resolución GMC Nro. 54/2003 de fecha 3 de diciembre del 2003, el 25 de marzo del 2004 se promovió demanda ante la Suprema Corte de Justicia del país sede, declinando ésta competencia por Sentencia Nro. 249/2005 de fecha 1º de abril del 2005.
- 3) Que a esa fecha, y habiéndose instalado el TAL el 3 de junio del 2004 y estando aprobadas sus Reglas de Procedimiento, el compareciente se encuentra habilitado para formular el reclamo, por tener la legitimación activa requerida por el artículo 4 de las citadas Reglas de Procedimiento.

Prof. de la
2003
108

4) Que por tratarse de un reclamo planteado con anterioridad a la fecha de instalación del TAL, no se requiere haber agotado la instancia administrativa previa.

B) Relación laboral

1) Por contratos de empleo a término estuvo vinculado a la demandada desde el primero de marzo de 1998 hasta el 30 de abril del 2003.

2) Se desempeñó como Jefe del Sector de Informática, percibiendo una remuneración básica mensual de U\$S 3.000.- más los beneficios otorgados por la Resolución GMC Nro. 42/97 de seguro médico y aportes al Fondo de Previsión.

3) Estima su salario total mensual en la suma de U\$S 3.540.-, resultante de sumar al salario básico U\$S 120.- y U\$S 420.- respectivamente por los conceptos arriba señalados.

C) Despido

1) Alega haber sido despedido como consecuencia de la reestructura organizativa de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR, dispuesta por la Resolución GMC Nro. 1/03, que determinara la eliminación del cargo de Jefe de Sector de Informática que ocupaba el reclamante.

2) Expresa que si bien trabajó hasta el final del mes de abril de 2003, "la sucesión de contratos por tiempo determinado indican que ésta es una relación de trabajo de carácter permanente y transforman al vínculo laboral en indefinido", correspondiendo en consecuencia el pago de indemnización por despido al amparo de lo dispuesto por la Resolución GMC Nro. 42/97.

Agrega que la normativa del MERCOSUR y la normativa laboral uruguaya justifican que el retiro involuntario del trabajador producido por la voluntad unilateral del empleador que dispone el despido deba ser indemnizado. El criterio que la sucesión de contratos transforman la relación laboral en una relación sin plazo determinado de duración, se ha consolidado en la doctrina y jurisprudencia laborales y en el caso son de aplicación los principios propios del Derecho del Trabajo, tales los principios de buena fe, continuidad y protector.

Luiz
Superior



3) Para calcular la indemnización reclamada agrega al salario básico y beneficios accesorios la cuota parte mensual de aguinaldo, licencia y salario vacacional.

D) Salario vacacional

Durante toda la relación laboral nunca se le abonó el mismo y reclama el correspondiente a los dos últimos años trabajados.

El total de estos rubros reclamados es de U\$S 40.536.- (cuarenta mil quinientos treinta y seis dólares estadounidenses).

E) Daños y perjuicios

Además, reclama daños y perjuicios patrimoniales y personales por la suma equivalente al 50% del monto total de U\$S 40.536.-

F) Ofrece pruebas y funda su derecho en lo dispuesto en Tratados Internacionales, Convenios de la OIT, la Convención Interamericana de Derechos Humanos y Resoluciones GMC Nros. 42/97; 1/03 y 54/03.-

G) Pide que se falle condenando a la demandada a pagar por los distintos rubros reclamados las sumas peticionadas por cada uno de ellos, sus intereses, reajustes, costas y costos.

II) Concedido traslado de la demanda a la Secretaría del MERCOSUR (SM) fue evacuado a fs. 136 y siguientes, solicitándose el rechazo de la misma, en virtud de los siguientes fundamentos:

A) Hechos

La demandada no objeta la existencia de la relación laboral, duración, salario y oportunidad de su finalización, por lo que no existe controversia al respecto.

B) Derecho aplicable

La demandada considera que la relación que vinculaba a ambas partes no constituye un contrato de trabajo típico, sino que tiene muchas similitudes con un contrato de función pública, institución de Derecho Público que se

Impedido

[Handwritten signature]

rige por reglas y principios propios diferentes a los que regulan un contrato de trabajo privado, circunstancia que ha sido reiteradamente reconocida por el Tribunal Administrativo de ALADI en controversias similares a las de autos. En consecuencia, no son de aplicación estricta los principios del Derecho Laboral citados por el actor.

C) Rubros reclamados:

1) No corresponde el pago de salario vacacional, ya que se trata de una prestación prevista en la legislación laboral del país sede para los trabajadores de la actividad privada que no está prevista en el contrato ni en las Normas Generales de Personal de la Secretaría del MERCOSUR.

2) En cuanto a la liquidación de la indemnización por despido, expresa que es incorrecto el criterio utilizado, ya que no pueden adicionarse al salario básico: la incidencia del salario vacacional porque éste no corresponde; ni el seguro médico ni los aportes al fondo de previsión porque son prestaciones sustitutivas de cotizaciones parafiscales que no deben integrar el salario. Expresa que en una eventual indemnización por despido, debe adicionarse al salario básico la doceava parte de lo percibido por concepto de aguinaldo y licencia.

3) En cuanto a la procedencia de la indemnización por despido, expresa que existe una duda razonable al respecto, dado que si bien el cargo del reclamante fue suprimido por una reestructura de la SAM, el contrato en cuestión se mantuvo hasta la culminación del plazo de finalización pactado. Entiende entonces que la Resolución GMC Nro. 1/03 que precedió la desvinculación, no modifica el hecho que el contrato se mantuvo y cesó por vencimiento del plazo pactado.

4) Por último, entiende que no corresponde condena en daños y perjuicios por carecer de sustento contractual o estatutario. La condena preceptiva en daños y perjuicios sobre los rubros salariales (no los indemnizatorios) es una norma del derecho laboral del país sede, no aplicable al caso de autos. Ofrece pruebas y funda su derecho en lo dispuesto en las Resoluciones GMC Nros. 42/97, 54/03 y Reglas de Procedimiento adoptadas por el TAL.

III) De autos emerge, además, que:

A) Se diligenciaron las pruebas ofrecidas por el reclamante.

Supervisor
León



B) Se agregaron los alegatos del reclamante y de la parte demandada, que obran de fs. 236 a fs. 249.

C) Se notificó la presentación de los alegatos a los miembros del TAL el 2 de septiembre del 2005.

D) Se cumplieron todas las etapas procesales previstas por la normativa vigente.

E) Se convocó al TAL a los efectos del artículo 14 y siguientes de las Reglas de Procedimiento.

CONSIDERANDO

I) CUESTIONES PREVIAS

Antes de comenzar el análisis de la cuestión, es dable establecer algunas consideraciones previas que hacen al fondo de la litis.

A) Constitución y competencias del TAL

El TAL fue creado, y su Estatuto aprobado, por Resolución GMC Nro. 54/03 del 10 de diciembre del 2003, con el cometido de actuar como "única instancia jurisdiccional para resolver las reclamaciones de índole administrativo - laboral" del personal de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR y las personas contratadas por la misma o por otros órganos de la estructura institucional del MERCOSUR, para obras o servicios determinados.

Se instaló formalmente el 3 de junio del 2004 y, conforme lo dispuesto por el artículo 15 de su Estatuto, procedió en forma inmediata a establecer las Reglas de Procedimiento que rigen su funcionamiento y aseguran las garantías de un debido proceso.

En consecuencia, el derecho procesal aplicable a las controversias que conozca el TAL es en principio el que emana de su Estatuto y de las Reglas de Procedimiento citadas.

B) Derecho aplicable

El artículo 3º del Estatuto dispone que el TAL resolverá los conflictos administrativos y laborales que se le sometan en base a las normas del Acuerdo de Sede, las normas MERCOSUR aplicables al personal de la SM y las Instrucciones de Servicio dictadas por el Director de la SM.

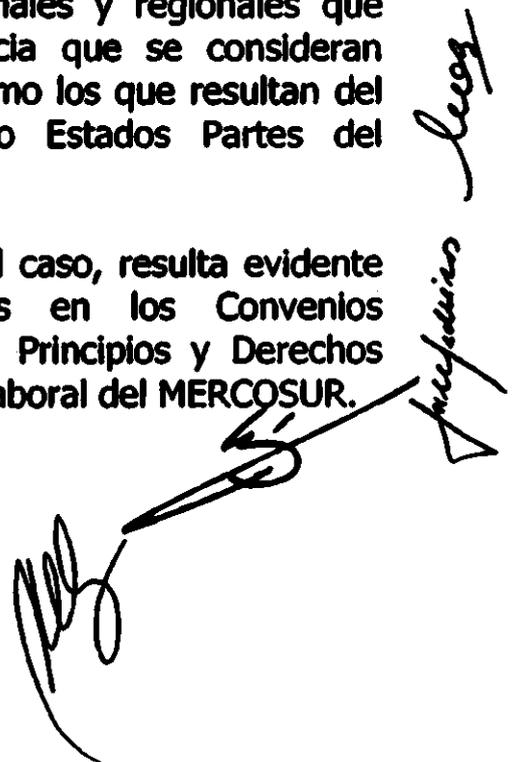
En las Reglas de Procedimiento aprobadas por el TAL se agrega que los fundamentos jurídicos de las sentencias serán las normas generales y reglamentarias dictadas por los órganos del MERCOSUR, así como los Principios Generales de Derecho.

Las normas a aplicar en este caso son las que se encontraban en vigencia durante la vida del contrato en cuestión, para regular la estructura y funcionamiento de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR así como las normas generales relativas a sus funcionarios, a saber, la Decisión CMC Nro. 30/02, del 6 de diciembre del 2002; las Resoluciones GMC Nros. 42/97, del 5 de septiembre de 1997, y la Nro. 1/03, del 4 de abril del 2003, y las Instrucciones de Servicio dictadas por el Director de la Secretaría.

La inclusión de los principios generales del derecho implica la necesidad de determinar cuáles de esos principios son aplicables al caso, teniendo en cuenta que se trata de relaciones regidas por normas específicas que no son propias de ningún ordenamiento jurídico nacional.

A criterio del TAL, son aplicables al caso los principios generales de derecho proclamados en instrumentos internacionales y regionales que consagran derechos del más alto valor y eficacia que se consideran esenciales a la conciencia jurídica universal, así como los que resultan del estudio del Derecho Comparado de los cuatro Estados Partes del MERCOSUR.

En ese sentido, y atendiendo a la especificidad del caso, resulta evidente que son aplicables los principios enunciados en los Convenios Internacionales de Trabajo, en la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales de la OIT y en la Declaración Sociolaboral del MERCOSUR.



Handwritten signature and stamp. The signature is written in black ink and appears to be 'M. S.'. To the right of the signature is a rectangular stamp with the word 'Inscripción' written vertically in black ink.

C) Legitimación activa

Las normas arriba citadas establecen que tendrá legitimación activa para recurrir ante el TAL el personal de la SM, aún después de haber cesado en sus cargos y, en su caso, sus derechohabientes y toda persona contratada por la Secretaría para obras o servicios determinados en la SM o en otros órganos de la estructura institucional del MERCOSUR.

D) Prescripción

El artículo 11 del Estatuto del TAL, establece un plazo de dos años para iniciar una acción, plazo que se cuenta a partir de la ocurrencia del hecho que dio origen al reclamo, transcurrido el cual la acción prescribe. El segundo inciso del mismo artículo establece a su vez la imposibilidad de reclamar prestaciones que se hubieren hecho exigibles con más de dos años de anticipación a la fecha en que se inicia el reclamo.

E) Instancia administrativa previa

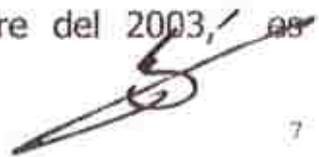
Si bien en el Estatuto así como en las Reglas de Procedimiento se establece expresamente la obligación de agotar las vías administrativas correspondientes antes de ocurrir ante esta instancia, una disposición transitoria de las Reglas de Procedimiento prevé que en forma excepcional los reclamos planteados con anterioridad a la aprobación de dichas reglas, están eximidos de la obligación de agotar previamente la instancia administrativa.

II) Formuladas las consideraciones que anteceden, corresponde analizar si se han cumplido las normas procesales y formales de consideración previa.

A) Agotamiento de la vía administrativa

Según surge de fs. 10, el 25 de marzo del 2004, el Sr. Raulino Carvalho de Oliveira inició demanda laboral contra la Secretaría Administrativa del MERCOSUR, ante la Suprema Corte de Justicia del Uruguay, conforme a las normas laborales e internacionales aplicables.

Si bien la Causa Diplomática fue iniciada con posterioridad a la creación de el TAL por Resolución GMC Nro. 54/03 de diciembre del 2003, es



Sup. de J. 2003
Sup. de J. 2003

igualmente cierto que el TAL aún no había sido integrado ni instalado en forma efectiva, lo que ocurrió el 3 de junio del 2004.

La acción iniciada culminó con la Sentencia Nro. 249 del primero de abril del 2005, por la cual la Suprema Corte de Justicia del Uruguay reconoció la inmunidad de jurisdicción opuesta por la demandada y en consecuencia, se inhibió de seguir entendiendo en el caso.

Ante el fallo adoptado por el máximo órgano judicial del Uruguay, el reclamante ocurre ante el TAL presentando su reclamo el 27 de abril del 2005, según surge de fs. 92.

A mayor abundamiento, surge de fs. 56 que el 5 de mayo del 2003, y en forma previa al inicio del reclamo laboral, el actor había efectuado un planteamiento ante la SM a los efectos de obtener el reconocimiento de los derechos que ahora pretende.

En consecuencia de lo expuesto, el TAL entiende que se aplica al caso lo dispuesto por el artículo 30 – Disposición Transitoria – de la Reglas de Procedimiento. Las mismas eximen de la obligación de agotar la instancia administrativa previa establecida en el artículo 1º del Estatuto, a los reclamos planteados con anterioridad a la vigencia de dichas Reglas. Por lo tanto, se encuentran reunidas las condiciones para ocurrir ante el TAL.

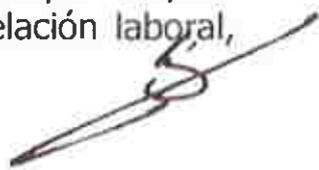
B) Prescripción de la acción y de los créditos reclamados

Conforme al artículo 11 del Estatuto del TAL, las acciones prescriben a los dos años de ocurrir el hecho que da origen a un reclamo, no pudiendo además reclamarse prestaciones que se hubieren hecho exigibles con más de dos años de antelación a la fecha de inicio del reclamo.

Surge de autos que el actor cesó su vinculación laboral con la demandada el 30 de abril del 2003 e inició el presente reclamo el 27 de abril del 2005, esto es, dentro del plazo no abarcado por la prescripción de la acción.

A su vez:

i) Los reclamos planteados que se refieren a la indemnización por despido y a daños y perjuicios se hicieron exigibles al cese de la relación laboral,



Impresario Leoz

motivo por el cual tampoco prescribieron los derechos que sustentan dichos reclamos.

ii) Sin embargo, la pretensión de reclamar los salarios vacacionales correspondientes a los dos últimos años de la relación laboral podría estar parcialmente abarcada por la previsión del inciso 2 del Artículo 11 del Estatuto del TAL.

La norma no prevé formas de interrupción de la prescripción y la redacción del inciso segundo parece impedir en forma absoluta el reclamo de rubros exigibles con anterioridad a los dos años de iniciada la instancia judicial correspondiente.

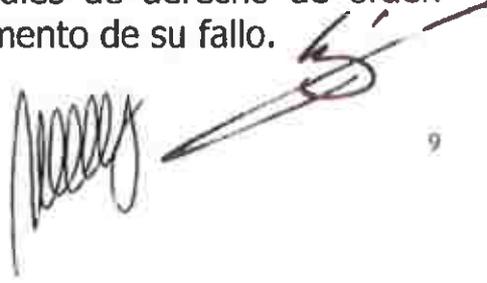
Pese a ello, e inspirado en los principios generales del derecho procesal, el TAL entrará a considerar la pretensión de salarios vacacionales adeudados por entender que el plazo se ha interrumpido por aplicación del principio que "al justamente impedido no le corre plazo".

En ese sentido, la naturaleza perentoria e improrrogable de los plazos procesales se sustenta en la libre voluntad de las partes de realizar el acto en tiempo o de dejar vencer un plazo en su propio perjuicio. Su fundamento es la libertad del interesado de decidir. Por tal motivo, cuando se le impone un hecho o circunstancia ajena a su voluntad, que le impide realizar en tiempo un acto con efectos jurídicos determinados, no le debe correr plazo desde el momento en que se configura el impedimento hasta su cese.

En el caso de autos el reclamante se vio impedido de efectuar su reclamo ante el TAL hasta el mes de abril del 2005, en un primer período como consecuencia de la falta de instalación del TAL, y a partir de su efectiva instalación y funcionamiento, por tener una litis pendiente ante la Suprema Corte de Justicia del Uruguay, la que falló declarándose incompetente el primero de abril del 2005.

Estas circunstancias constituyeron una justa causa de impedimento para iniciar esta instancia judicial con anterioridad, por lo que la interrupción del plazo establecido en el inciso 2 del Artículo 11 del Estatuto del TAL, debe ser admitido en aplicación de principios generales de derecho de orden procesal, que el TAL puede invocar como fundamento de su fallo.

Prof. Dr. Sergio
Prof. Dr. Sergio



III) PLANTEO DE LA LITIS

A) Existencia de allanamiento parcial de la demanda

El primer punto medular a ser dirimido por el TAL es si existió allanamiento de la demandada respecto a alguna de las pretensiones de la parte reclamante.

Al alegar de bien probado, el reclamante expresa:

"Resulta un principio general de indubitable aplicación en todo proceso contencioso aquel que informa que el contenido de la causa se delimita en los hechos planteados por el demandante y los hechos que resultan controvertidos por el demandado. De consecuencia, el contenido de la pretensión admitida, y el contenido no controvertido (tácita admisión), resultan excluidos del objeto de la contienda.

La trascendencia jurídica de ello en esta causa resulta evidente en el asunto referido a la petición de indemnización por despido, el cual no fue controvertido, sino meramente puesto de manifiesto como duda, entendiéndose correspondía fuera resuelto por un Tribunal Administrativo en razón de responsabilidades funcionales que se desconocen. (Véase parte final del punto 16 y punto 17 de la contestación de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR en adelante "SAM").

Desde el punto de vista procesal, por efecto de la ausencia de controversia al respecto es que deba tenerse por admitida la pretensión de indemnización por despido, conforme la normativa reglamentaria vigente emanada del Grupo Mercado Común (en adelante "GMC"), y los principios generales de derecho aplicables al proceso civil y laboral".

No obstante el desarrollo teórico realizado por el reclamante, el TAL considera que los términos utilizados en la contestación del reclamo no suponen allanamiento. El allanamiento es el reconocimiento o admisión, no solo de los hechos alegados en el reclamo, e implica además el reconocimiento del fundamento de la pretensión y su conformidad con ésta. Al contestar el reclamo, la SM no reconoce el fundamento de la pretensión sino que manifiesta que "existe una duda razonable" sobre el reclamo de indemnización por despido, dado que confluyen dos



Handwritten signatures and initials at the bottom of the page, including a large signature on the left and a vertical signature on the right.

circunstancias fácticas con diferentes efectos: la supresión del cargo y el vencimiento del contrato laboral.

En el caso no hubo aceptación expresa ni tácita de la demandada, quien claramente en su segundo petitorio solicita al Tribunal su dictamen sobre este punto objeto de controversia.

En consecuencia, el TAL no considera que dicha pretensión haya sido objeto de allanamiento y quede fuera del objeto litigioso.

B) Reclamaciones objeto de litigio

Corresponde entrar a dilucidar la legitimidad de las reclamaciones de fondo efectuadas por la parte actora y que integran el objeto del litigio planteado. Estas pretensiones se refieren a la procedencia de los rubros reclamados de salario vacacional, indemnización por despido y daños y perjuicios, y en caso de acoger alguna de las pretensiones planteadas, establecer si las bases de cálculo de los rubros reclamados son correctas y se ajustan al derecho aplicable.

1.- Salario vacacional

En su escrito de reclamo y en forma escueta, el reclamante incluye en su Capítulo IV, "Liquidación", un reclamo en concepto de salario vacacional correspondiente a los dos últimos años de la relación laboral, que estima en la suma de U\$S 4.200.-

Al alegar de bien probado, reconoce que "si bien es un rubro que no está incluido en la normativa reglamentaria MERCOSUR", concluye que "es aplicable en el derecho interno de los Estados Parte, y en particular en aquel Estado en cuyo territorio se ha ejecutado el contrato".

Se desestima el referido reclamo por no estar sustentado en el derecho aplicable por el TAL.

a) De las normas expresamente citadas por el propio reclamante como fundamento de su derecho, no surge la obligación de abonar a los empleados de la Secretaría del MERCOSUR una partida por este concepto,



Handwritten signature
Handwritten signature

b) Tampoco surge la procedencia del reclamo de los términos de los contratos celebrados entre las partes.

c) No existió tampoco en el pasado y respecto al reclamante práctica o costumbre de abonar este rubro que pudiera haber generado un derecho o expectativa a percibir dicha partida, ni se probó que la misma se abonara a los demás empleados de la Secretaría que hubiese implicado un trato discriminatorio respecto al reclamante.

d) Por último, no existe derecho a percibir este beneficio como parte de las condiciones mínimas de trabajo, ni es un beneficio establecido en forma general para los empleados públicos y privados de la región.

2.- Daños y perjuicios

El reclamante expresa en su escrito que el cese de la relación laboral le causó una disminución patrimonial, que le provocó daños y perjuicios de carácter patrimonial y personal, que determina en el 50% del total del monto reclamado, sin especificar cuales son los perjuicios reales ocasionados y su monto.

Para fundamentar su pretensión, el reclamante expresa en su alegato que "Ello no precisa de consagración reglamentaria, puesto que el deber de resarcir los perjuicios que se generan por efecto de la acción de cualquier sujeto de derecho que causa un daño, es un imperativo normativo general, aplicable en cualesquiera relaciones jurídicas".

El Tribunal igualmente desestima esta pretensión en mérito a lo siguiente:

a) En general, y salvo indemnizaciones tarifadas, a forfait, establecidas en forma expresa por una norma de rango legal, daños y perjuicios deben estar objetivamente probados en sí mismos y en su cuantía, debiendo acreditarse, además, el nexo causal entre la conducta ilícita o abusiva y el daño ocasionado, cuando se originan en responsabilidad extracontractual.

b) En este caso no existe tampoco responsabilidad contractual, dado que no hay incumplimiento del contrato pactado, ni ello ha sido alegado ni probado por el reclamante.



perjuicios
Luz

c) El artículo 17 de las Reglas de Procedimiento del TAL establece que éste podrá establecer, cuando correspondiere, indemnizaciones que compensen el daño económico objetivamente causado y demostrado.

d) No surge de autos prueba fehaciente que haya existido violación alguna de las normas MERCOSUR aplicables al caso, ni que la demandada le haya provocado al reclamante un daño económico que deba ser indemnizado.

Del análisis de la prueba aportada por el actor y de la que del estadio probatorio de estos obrados emerge a su favor, no surgen elementos de convicción suficientes que justifiquen la imposición de condena sobre este punto.

Los testigos aportados señalan los naturales efectos generados por cualquier pérdida de la fuente laboral, pero ello no implica que haya una responsabilidad de la demandada por omisión, abuso, dolo o culpa imputable a su accionar.

Menos aún resulta acreditada la arbitraria cuantía estimada por el reclamante por dichos conceptos, estimación que evidentemente obedece a una incorrecta aplicación analógica de normas laborales del país sede, las cuales consagran la condena preceptiva en daños y perjuicios de hasta el 50% del monto de los rubros salariales objeto de condena. En el caso no solo se establece como cuantía el monto máximo autorizado por la ley uruguaya sino que además se calcula sobre el total de los montos reclamados, aún los de carácter indemnizatorio.

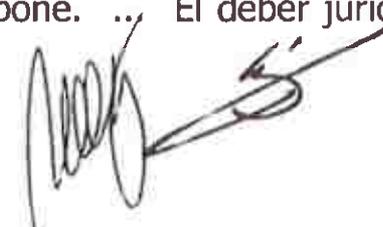
3.- Indemnización por despido

a) La parte actora reclama indemnización por despido, en base a lo dispuesto por el artículo 47 de la Resolución GMC Nro. 42/97 que establece: "El Director (de la SAM) dará por concluida la relación laboral con el personal de cualquier categoría.." cuando, entre otras causales, se produzca la "(5.) eliminación del número de cargos como consecuencia de la disminución o supresión de servicios o reestructura de la SAM."

Y agrega a continuación: "De la interpretación armónica de los conceptos estampados en el acápite de la norma y en el numeral '5', emerge sin lugar a dudas que la supresión del cargo por reestructura opera de pleno derecho a partir de la resolución que así lo dispone. ... El deber jurídico

Lea

Supresión



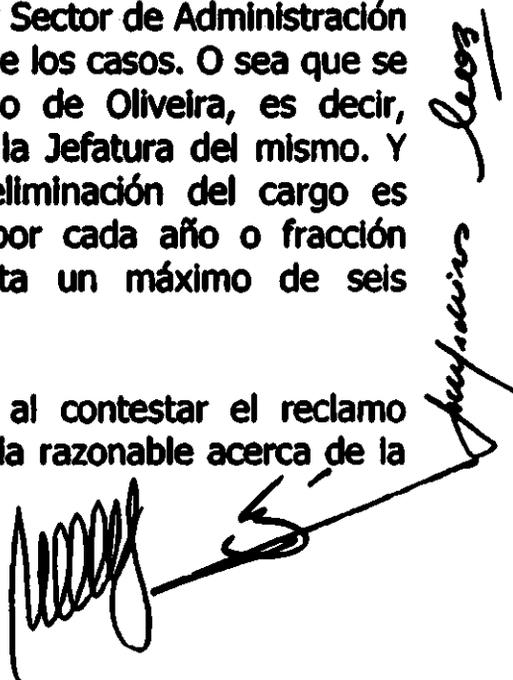
de la dirección de la SAM es meramente instrumental a la referida Resolución: la norma (acápito) no dice podrá, sino, deberá dar por concluida la relación laboral. Cuando: se disponga la supresión y/o supresión por reestructura de los cargos de que se trate."

Como fundamento de su petición expresa más adelante "que la consecuencia jurídica de la supresión de un cargo presupuestal, es la inexistencia. Algo que se suprime jurídicamente deja de existir para el derecho. ... Asimismo, debe advertirse que la supresión del cargo priva de causa jurídica al contrato, y el objeto deviene de imposible cumplimiento (o inexistente), siendo la causa y el objeto elementos esenciales de todo contrato" (Fs. 239/240).

Expresa seguidamente: "En el caso que nos ocupa, pocos días después (dentro del mismo mes de abril del 2003), es que la dirección de la SM procedió con el deber jurídico de ejecutar la resolución de reestructura comunicando la resolución a los servicios respectivos y estableciendo las fechas en que - por razones de servicio - se computarían los ceses". (Fs. 241).

Resumiendo la pretensión del reclamante, éste expresa que conforme se establece en el punto 01 del ANEXO I de la Resolución GMC Nro. 15/02 (estructura anterior), la estructura organizativa de la SAM constaba de una Dirección y cuatro Sectores. Uno de tales sectores - Informática -, estaba dirigido por un "(a) Jefe de Sector Informática". Cargo que ocupó ininterrumpidamente el Ing. Carvalho de Oliveira desde su ingreso a la SAM. Actualmente se establece en el Anexo I de la estructura administrativa vigente (Resolución GMC N° 1/ 03 de fecha 4 de abril de 2003), que la SAM cuenta con solo tres sectores (Sector de Asesoría Técnica, Sector de Normativa y Documentación, y Sector de Administración y Apoyo), con la jefatura de sector en cada uno de los casos. O sea que se eliminó el cargo que ocupaba el Ing. Carvalho de Oliveira, es decir, desaparecido el Sector Informática, desapareció la Jefatura del mismo. Y concluye que la consecuencia jurídica de la eliminación del cargo es justamente el "derecho a un mes de sueldo por cada año o fracción trabajado con carácter de indemnización hasta un máximo de seis sueldos".

b) Por su parte, la Secretaría del MERCOSUR al contestar el reclamo expresa en el numeral 16 "... que existe una duda razonable acerca de la

Carvalho
de Oliveira


obligación de pagar despido por cuanto si bien es cierto que antes de la finalización del contrato se suprimió el cargo del actor y ello le daba derecho al cobro de la indemnización por despido (GMC Res. 42/97 artículo 47), no es menos cierto que el mismo continuó trabajando hasta la finalización del plazo previsto en su contrato a término. Si la no renovación del contrato del actor a su vencimiento no hubiese estado precedida de la Resolución del GMC Nro. 1/03 de fecha 3 de abril del 2003, es claro que no correspondía el pago de indemnización alguna porque el contrato se extinguía por el vencimiento del plazo."

c) El TAL considera que debe admitirse el reclamo de indemnización por despido sobre la base de los siguientes fundamentos:

1) Conforme al artículo 10 de las Reglas de Procedimiento, el objeto de la controversia queda determinado por los escritos de reclamo y de contestación, no pudiendo ser ampliado, modificado ni sustituido posteriormente.

2) Al contestar la demanda, la SM, en el numeral 16 transcrito anteriormente, afirma que existe una duda razonable acerca de la obligación de pagar despido.

3) El TAL debe ceñirse a los términos planteados en el reclamo y su contestación para determinar el objeto del litigio, y debe resolverlo aplicando las normas generales y reglamentarias dictadas por los órganos del MERCOSUR así como los principios generales del Derecho.

4) En materia laboral, uno de los principios generales aceptados por la doctrina y la jurisprudencia de los Estados Partes, es el principio protector que inspira reglas fundamentales. Una de estas reglas es "*in dubio pro operario*", que consiste en una directiva que orienta al juez o al intérprete cuando existe una duda razonable en la interpretación de una norma, a decidir con el criterio más favorable al trabajador. Otra regla es la de la "norma más favorable" que supone que cuando se contraponen dos o más normas que pueden ser aplicables a una misma situación jurídica, el juez debe necesariamente inclinarse por aquella más favorable al trabajador.

5) De los términos de la contestación de la SM, se desprende que dicha duda razonable recae sobre la aplicabilidad del inciso 5 o del inciso 7 del artículo 47 de la Resolución GMC Nro. 42/97, o sea si el cese de la relación

Impulsión
LGM

laboral obedeció al vencimiento del plazo contractual pactado o si fue consecuencia de la eliminación del cargo ocupado por el reclamante como resultado de la reestructura de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR.

El planteo de la duda razonable efectuada por la SM sugiere al TAL la aplicación de los mencionados principios generales consagrados por la doctrina y jurisprudencia en forma general, e interpretar que el cese de la relación laboral fue consecuencia de la reestructura de la SAM.

La duda razonable corresponde a criterio del TAL en la aplicación de la Resolución GMC Nro. 42/97. En efecto el artículo 47 de la citada normativa prescribe que tendrán derecho a indemnización los funcionarios cuando se proceda a la eliminación del número de cargos como consecuencia de la disminución o supresión de servicios o reestructura de la SAM. En tal sentido, si bien el CMC resolvió eliminar el cargo del reclamante al vencimiento de su contrato, la decisión de suprimirlo impedía fáctica y jurídicamente el desempeño del cargo, por inexistente, a partir del primero de mayo del 2003.

Apoya el TAL su argumentación en lo dispuesto en la Resolución GMC Nro. 6/04 del 25 de junio del 2004, que sustituye a la Resolución GMC Nro. 42/97, y modificó la redacción de este punto, aclarando expresamente en el artículo 10 que en el caso de eliminación del número de cargos como consecuencia de la disminución o supresión de servicios o reestructuración de la SM, solo corresponderá esa indemnización si la eliminación del cargo se produce durante la vigencia del contrato.

4.- Bases de cálculo de la indemnización

Acogida la pretensión del reclamante de indemnización por despido, corresponde establecer las bases sobre las cuales deberá calcularse la referida indemnización.

Sobre este punto dos son los elementos a ser determinados: el sueldo y el período trabajado para efectuar dicho cálculo.

4.1- Sueldo

a) No existe controversia entre las partes, para que el cálculo de una eventual indemnización por despido deba tomar el sueldo base y adicionar



leg
jurisprudencia

la cuota parte que corresponda (1/12) por concepto de licencia y aguinaldo.

b) No corresponde incluir la alícuota de salario vacacional pretendida por el actor, dado que ese rubro fue desestimado, por no ser un beneficio otorgado a los funcionarios del MERCOSUR.

c) El Fondo de Previsión y la asistencia médica son beneficios devengados por el trabajador, a causa o en ocasión de su trabajo, por lo que forman parte de su sueldo mensual y corresponde tenerlos en cuenta para el cálculo de la indemnización por despido.

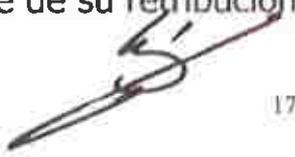
No resulta aplicable el criterio utilizado por el Tribunal Administrativo de ALADI, citado por la demandada, dado que la fuente jurídica regional no considera los fondos de previsión como sustitutivos de cotizaciones parafiscales, sino prestaciones económicas de carácter salarial.

El actor integra su salario con el porcentaje del 14% del mismo, que es el aporte que la empleadora hace al Fondo de Previsión y que conforme al artículo 34 de la Resolución GMC Nro. 42/97 el empleado retira a su cese, conjuntamente con el porcentaje del 7% que es el aporte del propio empleado y la cuota parte de los intereses y beneficios que se generen por la colocación o inversión de los recursos del Fondo.

Es una prestación económica que el empleador deposita mensualmente en este Fondo especial, que se integra con las cuentas individuales de cada trabajador, cuya libre disposición por parte del trabajador se encuentra diferida en el tiempo, pero que se origina en la relación laboral. La norma establece que al cese de sus servicios en la SM, cada funcionario percibirá el monto de su cuenta individual.

A su vez, el artículo 33 del texto citado consagra el derecho de todo empleado a la asistencia médica y hospitalaria de él y de su grupo familiar (cónyuge, ascendientes y descendientes) a cuyos efectos la SAM le asigna un partida mensual de hasta U\$S 200, mediante la presentación de los recibos correspondientes.

Este beneficio también de carácter salarial, en el caso del reclamante ascendía a la suma de U\$S 120 y debe considerarse parte de su retribución mensual.

Legis
funcionarios

En consecuencia, el salario a considerar es la suma de U\$S 3.000 más U\$S 250 por alícuota de aguinaldo; más U\$S 167 por alícuota de licencia; más U\$S 420 por Fondo de Previsión y más U\$S 120 por asistencia médica. Lo expuesto representa un total de U\$S 3.957 (tres mil novecientos cincuenta y siete dólares americanos).

4.2- Período trabajado

El TAL considera que no es de aplicación el principio de continuidad alegado por el actor dado que en el régimen laboral del MERCOSUR la regla es que todas las relaciones laborales son de plazo determinado de iniciación, duración y finalización.

Resulta del ordenamiento jurídico del MERCOSUR, en particular del artículo 6 de la Resolución GMC Nro. 42/97, aplicable al caso, que todos los trabajadores deben vincularse a la SM mediante la suscripción de un contrato de trabajo por plazo determinado no superior a los dos años, previéndose la posibilidad de renovación pero siempre sujeta a un plazo. Lo expuesto resulta lógicamente en una prohibición de contratar sin plazo.

Por otra parte, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 5 de la Resolución GMC Nro. 42/97 la contratación de los funcionarios de la SAM debe hacerse entre los nacionales de los cuatro Estados Partes asegurando una representación equilibrada. Ello determina además que la SAM, no solo no puede contratar *sine die* sino que incluso para contratar o renovar un contrato con plazo requiere recibir de cada Estado Parte la nómina de personas a ser contratadas.

Estas peculiaridades propias del ordenamiento jurídico del MERCOSUR lo apartan de los sistemas laborales nacionales, que privilegian la contratación por tiempo indeterminado y que tienen por objetivo crear una forma de convivencia social y laboral basada en la estabilidad y la seguridad del individuo, y tienden en consecuencia a la conservación de la fuente de trabajo.

Este principio recoge la idea que debe ser la duración real del trabajo y no la voluntad de las partes la determinante de la extensión en el tiempo del contrato y expresa la tendencia actual del derecho del trabajo a atribuirle la más larga duración posible a la relación laboral, lo que determina, entre otras cosas, que la regla de la contratación laboral sea la contratación sin



Handwritten signature: *Profesor*

plazo determinado de duración (debiendo siempre estar estipulada en forma expresa la contratación excepcional con plazo) y que gradualmente se establezcan mecanismos que aseguren la mayor duración posible a las relaciones de trabajo.

En el MERCOSUR, sin embargo, la regla es la contratación sujeta a un plazo. Esta situación es la que determina la no aplicación del principio de continuidad en las relaciones laborales existentes en la SM.

En el caso de autos, los contratos anteriores suscritos con el reclamante llegaron a su fin por el cumplimiento del plazo pactado, motivo por el cual es de aplicación el inciso 7º del artículo 47 de la Res. 42/97 que permite dar por concluida la relación laboral sin pago de indemnización, en atención a la modalidad de contratación, la relación laboral tiene inicio con la suscripción del contrato y se extingue al cumplimiento del plazo.

El único contrato en el que surge la duda razonable sobre la causa real de su extinción es el iniciado el 2 de mayo del 2001 y es sobre este tiempo trabajado que debe calcularse la indemnización por despido objeto de condena.

Por tales fundamentos, el TAL pronuncia el siguiente FALLO:

1) Hacer lugar parcialmente al reclamo presentado por el Señor Raulino Carvalho de Oliveira contra la Secretaría del MERCOSUR, admitiendo el reclamo en concepto de indemnización por despido y desestimando los demás rubros reclamados, sin especial condenación en gastos.

2) Disponer que la Secretaría del MERCOSUR abone al Señor Raulino Carvalho de Oliveira la suma de U\$S 7.814 (siete mil ochocientos catorce dólares estadounidenses) en concepto de indemnización.

3) Establecer que la suma indicada en el numeral 2 deberá ser abonada dentro de un plazo máximo de sesenta (60) días contado a partir del día siguiente al de la notificación de la presente sentencia a la Secretaría del MERCOSUR.

Legg
Juzgado

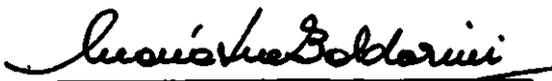
19

4) Disponer que la Secretaría del TAL notifique esta sentencia a las partes en el reclamo dentro de un plazo de cinco (5) días contados a partir de la fecha de su suscripción.

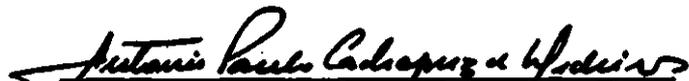
5) Disponer que el Director de la Secretaría del MERCOSUR ponga esta sentencia en conocimiento de los Estados Partes del MERCOSUR en un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir del día siguiente de la notificación recibida por la Secretaría del MERCOSUR.

6) Establecer que la Secretaría del TAL registre esta sentencia en el libro especial de sentencias dictadas por el TAL y, una vez cumplido, archivarla.

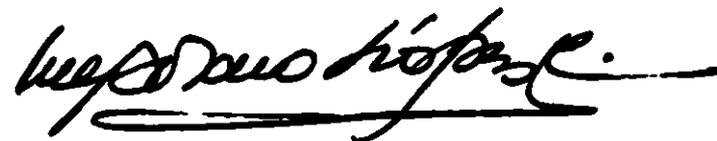
Montevideo, 23 de septiembre de 2005.



María Cristina Boldorini



Antonio Paulo Cachápuz de Medeiros



Miguel A. Solano López C.
Presidente



María Carmen Ferreira Harreguy