

LITISCONSORCIO PASIVO INTEGRADO POR EL ESTADO EN SUPUESTOS DE TERCERIZACIONES LABORALES. ALGUNOS ASPECTOS PROCESALES.

BORIS RODRÍGUEZ FACAL

1. PRECISIONES TERMINOLÓGICAS PREVIAS

Dos aclaraciones terminológicas son necesarias en esta instancia. En cuanto al término “Estado”, señala Korzeniak¹ que dentro de sus posibles acepciones una primera posibilidad es utilizarlo en su sentido más amplio y como sinónimo de País. Así, cuando se dice que “Uruguay es un Estado” se utiliza el término en este sentido. En un sentido más restringido, es posible utilizar el término para referirse exclusivamente al conjunto de órganos y autoridades que conforman la estructura gubernamental. Y dentro de esta segunda acepción, es a su vez posible diferenciar dos alcances: uno amplio, comprensivo de todas las entidades estatales cualquiera sea su categoría; otro restringido, que identifica al Estado con la persona pública mayor integrada por los tres poderes de Gobierno (Legislativo, Ejecutivo y Judicial). Dentro de la acepción denominada restringida (referida no al País sino al conjunto de órganos y autoridades que conforman la estructura gubernamental), utilizamos el término “Estado” en el primero de los sentidos referidos, esto es, como comprensivo de todas las entidades estatales, cualquiera sea su categoría.

En segundo lugar optamos por la utilización de la expresión “tercerizaciones” (aceptando que “seguramente no es la más impecable desde el punto de vista técnico” como dicen Garmendia y Gauthier²) por la ventaja de su simplicidad frente a la de “empresario que utiliza subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra”. Evidentemente la expresión elegida es comprensiva de las otras técnicamente más adecuadas y tiene la ventaja de ser mucho más sintética.

2. INTRODUCCIÓN

Cual péndulo oscilante entre dos extremos, la materia laboral ha pasado a través de la historia en nuestro país de tramitar por el proceso de estructura ordinaria (no diferenciándose así de otras materias a los efectos procedimentales), a tramitar por un proceso de estructura diferenciada del ordinario (diferenciándose así de otras materias que tramitaban sus pretensiones por el proceso ordinario), regresando luego a la tramitación por la estructura ordinaria, y así sucesivamente. La especialidad de la materia laboral ha sido no obstante desde siempre reconocida tanto desde filas procesales como laborales. Ello determina que entremos nuevamente en una etapa de elaboración y discusión jurídica que se produce en ambas ramas jurídicas. A nuestro criterio dos temas (de los varios posibles de análisis) son los que merecen mayores atenciones: por un lado el relativo al alcance del término “materia laboral” (determinante nada menos de la estructura procesal aplicable); por otro, el relativo a la relación entre la norma general (Código General del Proceso³) y la norma particular (Ley N° 18.572 de Abreviación de los Procesos Laborales⁴).

El objeto de análisis por tanto nos llevará a analizar las particularidades procesales del litisconsorcio pasivo conformado por el Estado por su responsabilidad legal en casos de tercerizaciones y su influencia sobre los aspectos procedimentales y competenciales. Ello requerirá naturalmente partir de referirnos aunque sea someramente a las cuestiones que como adelantáramos en el párrafo anterior nos merecen la mayor atención: el alcance y sentido del término “materia laboral”, y la vinculación entre el CGP y la LAPL. Final-

1 Korzeniak, José. *Derecho Constitucional. Parte general. Teoría del Estado. Tomo I*, Edit. Acali, Montevideo, 1978, Pág. 70 y sigs.

2 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. *Tercerizaciones, Nuevo régimen legal, Leyes N° 18.099 y N° 18.251*, Edit. FCU, 2008, pág. 6.

3 En adelante CGP.

4 En adelante LAPL.

mente analizaremos una interesante cuestión como lo es la relación entre el proceso laboral y el concursal, en supuestos en que el trabajador ha optado por verificar sus créditos en sede del concurso y luego ha iniciado pretensión en sede laboral contra el empleador y contra el Estado por su responsabilidad legal en casos de tercerizaciones.

3. VINCULACIÓN ENTRE EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO Y LA LEY N° 18.572

Entendemos necesario comenzar por analizar (aunque sea muy someramente) la vinculación entre la LAPL y el CGP. La LAPL se limita a regular los principios aplicables a los procesos laborales (Capítulo I), la competencia (Capítulo II), la conciliación administrativa previa (Capítulo III), dos estructuras procesales de conocimiento para la resolución de litigios de la “materia laboral” (Capítulos IV y V) y un capítulo de disposiciones generales (Capítulo VI). La propia denominación legislativa (Ley de Abreviación de los Procesos Laborales) evidencia esa limitación, por lo que parece claro que no ha consagrado un sistema completo y autosuficiente sino que, en todo caso, ha tenido por prioridad consagrar dos estructuras procesales más abreviadas para ciertas pretensiones calificadas (las propias de la materia laboral, Art. 7 LAPL) que han merecido un tratamiento distinto en base al derecho que en esas pretensiones se invoca⁵.

Es por tanto llamativo que tanto parte de la doctrina procesal como parte de la laboral, afirmen la completitud del sistema (en el primero de los casos para criticarla, en el segundo para alabarla). Desde filas laborales dice Hugo Fernández Brignoni que la ley “utiliza la técnica de la derogación tácita y recurre a considerar al CGP de manera supletoria, estableciendo en forma precisa, las condiciones que se requieren para esa aplicación supletoria (art. 31 de la ley comentada). Como se explica en la presentación del anteproyecto realizado por la Comisión multisectorial, en el nuevo texto legal se recogió las experiencias favorables del actual sistema (sustituido por esta ley) pero se alejó del mismo siempre que se detectó una solución mejor a la vigente”⁶. Del mismo modo Rosina Rossi afirma la “autosuficiencia, que sin duda no deriva de lo que expresamente regulan sus modestos treinta y dos Artículos, sino del juego de ellos y de las reglas de enlace con el derecho laboral sustantivo y con el derecho procesal común”⁷. Por tal razón, Rossi dice que “el nuevo sistema laboral procesal, construido desde el derecho del Trabajo, como éste, se ve iluminado por el mandato constitucional de protección del trabajo...”⁸. Desde filas procesales Abal Oliú acepta la completitud diciendo que “... la técnica legislativa empleada y muchas de las mismas soluciones consagradas... conducen y padecen en muchos casos a y de graves defectos que se pueden resumir en dos rubros principales... En primer lugar lo que se entiende como un defecto general, consistente en pretender consagrar en unos pocos artículos toda la inmensa problemática teórica y práctica que necesariamente conlleva un “proceso jurisdiccional”, y que en todo caso merece el dictado de un código completo”⁹.

Parte de la doctrina laboral afirma la autonomía incluso mediante la utilización ex profeso de la expresión “Derecho Laboral Procesal”¹⁰, en lugar de la correcta, “Derecho Procesal Laboral”. La cuestión no es nueva y excede lo meramente terminológico. Ya hace años decía Gelsi Bidart (con absoluta actualidad por cierto): “los laboristas, como los agraristas, los penalistas, los civilistas... y todo el mundo, tienen el derecho de opinar sobre el proceso. Pero los especialistas en la materia son los cultores del Derecho Procesal. De ningún modo puede admitirse que se haga el proceso “desde” el D. Penal, del trabajo, etc., sino desde el D. Procesal, tomando en cuenta las necesidades y requerimientos en cada una de las disciplinas mencionadas. No hay en nuestro concepto un Derecho del Trabajo Procesal, sino un Derecho Procesal, que se ocupa del proceso en el ámbito del trabajo, tomando en cuenta, como es obvio, las peculiaridades del mismo, como lo hace cualquier otra materia, incluso la penal”¹¹. En igual sentido Barrios de Angelis enseñaba que el objeto del proceso

5 Hemos seguido como se advierte la definición dada por Tarigo de los procesos extraordinarios. Tarigo, Enrique. “*Leciones de Derecho Procesal Civil según el nuevo Código*”, Tomo IV, Edit. FCU, Montevideo, 2012, Pág. 15.

6 Fernández Brignoni, Hugo. “*Apuntes sobre la nueva Ley de Proceso Laboral*”, en Derecho Laboral, Tomo LII, N° 236, Octubre-Diciembre 2009, Pág. 778.

7 Rossi, Rosina. “*El nuevo sistema laboral procesal. Los terceros atípicos en la Ley N° 18.572*”, en Revista Judicatura, N° 51, Noviembre de 2011, pág. 59.

8 Rossi, Rosina. “*El nuevo sistema...*”, Cit., Pág. 74.

9 Abal Oliu, Alejandro. En “*Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral*”, Capítulo Primero, Introducción, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 9 y sigs.

10 Así lo hacen tanto Fernández Brignoni como Rossi en trabajos antes citados.

11 Gelsi Bidart, Adolfo. “*Procesos especiales, Tomo I, Enfoque general, Procesos agrarios*”, Edit. FCU, 1991, pág. 15.

determina el ser y el modo de ser de las demás categorías procesales –sujetos, situaciones, etc.–, deviniendo famosa la expresión de que “el objeto determina la estructura”¹².

Pero incluso desde filas laborales, el brasileño Mozart V. Russomano afirma: “...ciertas diferencias ostensibles que no figuran dentro del Acto Jurisdiccional, y sí, en torno de él, pero con diferencias externas conducen a la organización y al funcionamiento de una jurisdicción especial del trabajo, al lado de otras jurisdicciones especiales, que no quiebran la unidad sustancial de la jurisdicción en sí misma... el Derecho Procesal del trabajo es, por excelencia, un derecho de renovación. El Derecho Procesal del trabajo heredó esa índole del derecho del trabajo, que le corresponde, siendo ese el fenómeno común en el mundo jurídico, inversamente a lo que ocurre -como dice Villarreal- en el mundo físico: el contenido no se adapta al continente; al contrario, es el continente el que se adapta al contenido. En este caso, el contenido es el Derecho del trabajo, y el continente, el Derecho Procesal del trabajo”.¹³ En sentido similar Sarthou refiriéndose a la autonomía del Derecho Procesal del Trabajo¹⁴ expresa: “esto no significa la independencia o la ruptura con la unidad del derecho como a veces se ha señalado...”¹⁵. Por ello, a su entender la solución más adecuada hubiera sido la aprobación de un código: “es cierto que pueden haberse planteado dificultades en tanto al no existir la codificación hay áreas que carecen de previsión normativa lo cual implica la necesidad de un orden procesal íntegro como también del derecho sustantivo lo que debe llevar a nuestro juicio a la codificación”¹⁶. No obstante, se equivoca a nuestro entender Sarthou al decir más adelante que “es un recorte a esa autonomía, que no debería haberse incluido a nuestro juicio el Art. 31, que consagra la subsidiariedad del derecho común y que se fija de algún modo porque la no codificación deja huecos que se busca salvar a través de esa remisión”¹⁷. El error parte de no considerar la relación entre norma particular y norma general.

Por nuestra parte disentimos con la afirmada completitud y autosuficiencia, ya que no es posible dar a la LAPL un alcance más amplio que el que realmente tiene. Llamativamente tanto defensores como detractores de la alegada completitud y autosuficiencia legal han fundado sus respectivas posiciones recurriendo a la supuesta voluntad del legislador. Así Walter Guerra explica que “de acuerdo a los fundamentos que han acompañado al proyecto de ley y a las principales reglas sancionadas, la idea que se pretende plasmar en esta ley es la de un procedimiento ajeno por completo a la materia procesal y funcional a la norma sustantiva...”¹⁸. Y más adelante agrega que “...la intención expuesta en los antecedentes indicados que acompañaron al proyecto de ley, se concreta luego en las normas de la Ley...”¹⁹. Nos parece que se trata de una técnica interpretativa prácticamente en desuso²⁰. Y es que “...las valoraciones inherentes a la norma no se confunden tampoco con el pensamiento del autor de la ley. No es una indagatoria de lo que el legislador pensó o quiso decir, lo que, por otra parte, en el régimen parlamentario resultaría imposible; pero, aunque lo fuera, no es el objeto de la interpretación. Por el contrario *esta procura establecer la significación objetivamente inherente a la Ley*, de acuerdo con su nomogénesis sistemáticamente integrada, labor científica, que, como dice Radbruch, *se dirige al sentido objetivamente válido del precepto jurídico*”²¹ (subrayados nuestros).

No es posible analizar la relación entre el sistema procesal general del CGP y el particular de la LAPL recurriendo a la supuesta voluntad del legislador. El análisis correcto debe partir de recordar la relación entre *norma general y norma particular*. Como muy acertadamente afirman Gaiero y Soba, siguiendo a Supervielle,

12 Barrios de Angelis, Dante. “Teoría del Proceso”, Buenos Aires, 1979, Pág. 34-41.

13 Russomano, Mozart Víctor. “La jurisdicción laboral. Su competencia y sus órganos”. Citado por Guerra, Walter. “Nuevo proceso laboral, fundabilidad y su constitucionalidad y convencionalidad”, en “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 30-31.

14 Adviértase que utiliza la expresión correcta “Derecho Procesal del Trabajo” en lugar de la incorrecta “Derecho Laboral Procesal”.

15 Sarthou, Helios. “Enfoque autonómico del Derecho Procesal del Trabajo de la Ley n° 18.572. Los principios de la Ley N° 18.572 y la sustantividad de lo instrumental”. En Revista Judicatura N° 49, Noviembre de 2010, pág. 37 y sigs.

16 Sarthou, Helios. “Enfoque autonómico...”, cit., pág. 44.

17 Sarthou, H. “Enfoque autonómico...”, Cit., pág. 48.

18 Guerra, Walter. “Nuevo proceso laboral...”, cit., pág. 23 y sigs.

19 Guerra, Walter. “Nuevo proceso laboral...”, cit., pág. 33.

20 Recuerda Ricardo Brum que según Kelsen “...sólo se puede `querer` aquello de lo que se tiene una representación, ya que es imposible querer lo que se ignora. Pero en la mayoría de los casos -`sino siempre`- los parlamentarios que votan por un proyecto de ley lo conocen en forma muy superficial o, directamente, ignoran su contenido. Por otra parte, debe tenerse muy en cuenta que lo único que exige la Constitución para que se apruebe válidamente la ley, es que los parlamentarios `voten por el proyecto levantando sus manos y diciendo sí`. En virtud de ello, cuando las leyes son consideradas como `mandatos` o expresiones de la `voluntad` del legislador o del estado esto tiene que entenderse como una forma figurada de expresión”. Brum, Ricardo. “Interpretación e integración del Derecho”, Edit. Asociación de Escribanos del Uruguay, 2008, pág. 38.

21 Alonso Liard, Alberto. “Reflexiones sobre el Método en el Derecho Privado Positivo”, en LJU, Tomo 138.

“la norma general preserva su eficacia en todo aquello que no penetra dentro del ámbito de la ley especial posterior. No puede entenderse que, porque una ley posterior no reproduzca expresamente una solución de la ley anterior –compatible con la nueva ley- esta solución se encuentre derogada. Por ende, solo deja de tener efecto respecto de aquello que `está disciplinado por esta última”²². Aunque así lo haya querido hacer el legislador con la LAPL (al igual que en el caso de otros procesos extra CGP, porque los problemas de la vinculación entre los procesos extra-CGP y el CGP como norma procesal general exceden la LAPL), no derogan las normas generales in totum sino que se trata únicamente “de **normas que exceptúan la regla en lo expresamente regulado, pero no más allá**”²³.

Puestas las cosas en su lugar, nos parece que la regla que debe guiar al intérprete de la LAPL es que el Derecho Procesal General²⁴ se mantiene vigente respecto de las estructuras procesales de conocimiento aplicables a la materia laboral **en todo lo que no haya sido expresamente regulado en forma expresa por la propia LAPL**²⁵. Por tanto, la afirmada completitud y autosuficiencia de la LAPL no existe por la simple razón de que la norma procesal particular se inserta en un sistema procesal general preexistente al que no ha derogado expresa ni tácitamente. Porque como dispone el Art. 10 del Código Civil la derogación tácita “deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley”. Llama por eso la atención que se acepte por un lado (como lo hace Hugo Fernández Brignoni) que la ley “utiliza la técnica de la derogación tácita y recurre a considerar al CGP de manera supletoria, estableciendo en forma precisa, las condiciones que se requirieren para esa aplicación supletoria (art. 31 de la ley comentada)”²⁶, y que por otro se afirme la absoluta completitud y autosuficiencia.

La correcta ubicación de la norma procesal particular dentro de un sistema procesal general importa por tanto, una forma totalmente nueva de encarar la existencia de lagunas normativas. Pretender que toda remisión al ordenamiento procesal general debe ser hecha por integración de acuerdo al intrincado mecanismo del Art. 31 LAPL es un claro error explicable por esa pretensión (irreal según hemos visto) de autosuficiencia²⁷. Es mirar al ordenamiento general desde la ley particular y no a la ley particular como integrante del ordenamiento general (como en realidad ocurre). El enfoque correcto es el sistemático, un “criterio de iluminación recíproca entre parte y todo, cuya alteridad consiste en `recabar de los elementos singulares el sentido del todo y de **entender el elemento singular en función del todo del que es parte integrante**”²⁸ (subrayados nuestros). Por tanto, a nuestro modo de ver operará integración toda vez que se pretenda aplicar una consecuencia no prevista por la LAPL y si por otra norma procesal, pero siempre que exista analogía entre los **supuestos regulados por ambas normas**. Toma así sentido la expresión “todo lo que no esté previsto en la presente ley” (Art. 31 LAPL). Sería el caso por ejemplo que se pretendiera integrar la norma relativa a la apelación (Art. 17 LAPL) habilitando la adhesión a la misma (posibilidad no prevista en la LAPL pero sí en el CGP, Art. 253.1 inc. 2).

Toda vez que la LAPL regula una categoría procesal (por mínima que sea esa regulación), está demostrando una intención de derogar tácitamente la regulación general. Tal lo que sucede por ejemplo con el acto procesal demanda, que aparece regulado en el Art. 8 LAPL: allí, no ha previsto el legislador si es posible el cambio de demanda, que en el ordenamiento general es posible hasta determinado momento (Art. 121.1 CGP). ¿Podemos recurrir al Art. 121.1 CGP en forma directa entendiendo que por no haberse previsto la posibilidad se mantiene incambiada la solución general?. Entendemos que no, porque **falta de previsión**

22 Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria del Código General del Proceso en el Proceso de Habeas Data”, en XV Jornadas de Derecho Procesal, Pág. 386.

23 Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 387.

24 Así por ejemplo la regulación de las partes y terceros, de los actos procesales (incluyendo forma, tiempo y comunicación de los mismos), de las nulidades, de los medios impugnativos, y **en general, toda la regulación contenida en el Libro Primero del CGP** se mantienen en vigencia respecto del sistema normativo particular, en cuanto no exista regulación expresa en contrario (así ocurre por ejemplo en lo relativo al acto procesal demanda que se encuentra regulado expresamente).

25 Analizando los procesos regulados por las Leyes N° 18.331 y 18.381 y en términos totalmente trasladables al proceso laboral, tal es la posición sostenida por Santiago González. “Proceso de Acceso a la Información Pública”, en Revista Uruguaya de Derecho Procesal N° 3-4/2008, pág. 339 y sigs. En idéntico sentido, Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 381.

26 Fernández Brignoni, Hugo. “Apuntes sobre la nueva Ley...”, cit., Pág. 778.

27 Tal la posición en general de la doctrina laboral pero también llamativamente de la procesal. Véase así la posición de Abal para quien “...se indica en este art. 31 que para cubrir la enorme cantidad de dudas y vacíos que resultan del nuevo texto legal se deberá acudir al Código General del Proceso”. Abal, Alejandro. “Interpretación, integración, vigencia temporal”, en “Nuevas Especialidades...”, cit. pág. 51.

28 Alonso Liard, Alberto. “Reflexiones...”, cit.

no es lo mismo que ausencia de regulación²⁹. Únicamente en este caso entendemos deberá recorrerse el camino del Art. 31 LAPL para integrar, si se cumplen los requisitos exigidos³⁰. Pero, ¿qué ocurre respecto de lo no regulado en la LAPL?. Es lo que sucede, por ejemplo respecto de las partes. ¿Podemos recurrir a la regulación de los 31 y siguientes del CGP en forma directa?. Entendemos que sí, porque en este caso no hay regulación de la ley particular y por tanto no existe derogación expresa ni tácita de la ley general³¹. Por tanto, la integración únicamente opera respecto de la materia efectivamente regulada por la ley particular y para aquellos supuestos no previstos en dicha regulación³². No cabe la solución inversa, esto es, aplicar por analogía la ley particular, en tanto existe un límite infranqueable para la integración y es que **las normas particulares no admiten integración por analogía**. “No hay disposición alguna en nuestro derecho que sienta este principio pero es posible extraerlo de un estudio lógico y contextual del orden jurídico”³³. Si se aceptara esta posibilidad, “estaríamos incurriendo en un error de razonamiento lógico, pues si la nueva norma excluye un solo caso, por un argumento “a contrario”, lo lógico y razonable es entender que los que no excluyó se rigen por la norma de carácter general”.

Independientemente de lo dicho, en muchos casos la LAPL se limita a utilizar expresiones sin variar el alcance de los mismos. Es lo que ocurre por ejemplo cuando utiliza entre otros los conceptos de “proceso” (Art. 1), “Tribunal” (Art. 1), “prueba” (Art. 1), “hechos” (Art. 1), “controversia” (Art. 1), “jurisdicción” (Art. 2), “actor” (Art. 11), “demandado” (Art. 9), “terceros” (Art. 10), etc. En todos estos casos, **el legislador utiliza conceptos técnicos sin variar expresamente el alcance dado para cada uno de ellos por el Derecho Procesal General**³⁴. En estos casos debemos estar al sentido asignado por el propio ordenamiento general (Art. 18 del Código Civil), o tratándose de términos que tienen un significado determinado para cierta ciencia jurídica

29 Véase que el Art. 31 LAPL utiliza la expresión “todo lo que no esté previsto...”, en lugar de “todo lo que no esté regulado...”. **Prever** (del latín *praevīdēre*), tiene según el Diccionario de la Real Academia Española los siguientes sentidos: “1. tr. Ver con anticipación; 2. tr. Conocer, conjeturar por algunas señales o indicios lo que ha de suceder; 3. tr. Disponer o preparar medios contra futuras contingencias”. En todos los sentidos de la expresión, queda en claro que estamos en presencia de imprevisiones sobre aspectos regulados. **Regular** en cambio, del latín *regulāre*, tiene según el Diccionario de la Real Academia Española los siguientes sentidos: “1. tr. Medir, ajustar o computar algo por comparación o deducción; 2. tr. Ajustar, reglar o poner en orden algo (Regular el tráfico); 3. tr. Ajustar el funcionamiento de un sistema a determinados fines; 4. tr. Determinar las reglas o normas a que debe ajustarse alguien o algo; 5. tr. Econ. **reajustar** (aumentar o disminuir coyunturalmente). Regular las tarifas, los gastos, la plantilla de empleados”. La utilización de la expresión “no previsto” importa que **el legislador al momento de regular la situación previó una consecuencia (A) pero no la análoga (B)**. Esta postura ha sido expresamente aceptada por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de 1º Turno, en Sent. N° 360/10: “O sea, una cosa es que exista un vacío sobre la procedencia de las diligencias preparatorias y que éste se llene de acuerdo con las normas del C.G.P., en lo que la Sala está de acuerdo. Pero otra cosa muy distinta significa que se aplique también el régimen recursivo previsto en el C.G.P. y ello sencillamente porque la Ley N° 18.572 contiene su propio régimen recursivo regulado por el artículo 18”. Nos parece que en realidad respecto de lo primero no hay vacío sino ausencia de regulación por la norma particular. Del mismo modo, en Sent. N° 200/11, el mismo Tribunal aplica directamente las normas del CGP relativas al Proceso cautelar, partiendo de decir que “liminariamente cabe precisar que la Ley N° 18.572 no contiene ninguna regulación del proceso cautelar, no existiendo norma alguna que se refiera al mismo”.

30 Analizando este tema del cambio de demanda el TAT 3º se ha manifestado por la negativa ante la ausencia de regulación expresa en la LAPL (Sent. N° 672/11).

31 La forma en que se ha venido interpretando el Art. 31 LAPL -que no compartimos-, ocasiona problemas de difícil solución. Es lo que le ocurre a W. Guerra al plantearse la cuestión de posibles nulidades de emplazamiento -cuestión no regulada por la LAPL-. Según nuestro criterio debe estarse a la regulación general del CGP -no derogada expresa ni tácitamente-, no existiendo supuesto de laguna o vacío legal. Guerra en cambio, se plantea la existencia de vacío, y expresa: “a vía de ejemplo, si se plantea un problema relativo al emplazamiento del demandado en el procedimiento laboral, no advierto como se puede resolver si acaeció o no ese vicio de procedimiento, garantía procesal típica, aplicando las normas que regulan las horas extras, la nocturnidad, la licencia no gozada, el despido, etc.”. Guerra, Walter. “Nuevo Proceso Laboral...”, Cit., pág. 44.

32 En algunos casos así ha procedido la jurisprudencia. Por ejemplo en lo relativo al efecto del recurso de apelación contra interlocutoria que pone fin al incidente, en sentencia interlocutoria N° 751/12 del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 13º Turno se integró con el Art. 322.2 CGP.

33 Brum, Ricardo. “Interpretación e integración...”, Cit., pág. 67, quien explica no obstante que el Código Civil del Estado de Tabasco (México) del 1/V/97 en su artículo 13 establece lo siguiente: “Excepción a las reglas generales. Las leyes que establezcan excepción a las reglas generales, no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes”.

34 Tan así es que en ciertos casos incluso, pudiendo haber superado la LAPL algunos defectos de la regulación general, los ha seguido hasta las últimas consecuencias **reiterando el error**. Tal lo ocurrido por ejemplo con el Art. 1 inciso 2 en el cual equivoca la situación jurídica del Tribunal, al igual que ocurre con el Art. 24 del CGP (ambos hablan de “facultad”, cuando en realidad la situación jurídica es de poder-deber). Igualmente en el Art. 2, cuando confunde jurisdicción con competencia reiterando el error de la Ley N° 15.750 en su Art. 6.

(la procesal), al alcance dado por quienes profesan esa ciencia (los procesalistas) de acuerdo a lo previsto por el Art. 19 del CC³⁵.

4. LOS ARTÍCULOS 2 Y 7 DE LA LAPL

El Art. 2 de la LAPL dispone que “los Tribunales de la jurisdicción laboral entenderán en los asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”. Se trata como se aprecia de una *norma atributiva de competencia*, que repite al detalle la solución ya consagrada desde antes por el Art. 106 de la Ley N° 12.803 (“Créase un Juzgado Letrado del Trabajo de Montevideo, que entenderá en primera instancia en los asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”). Por su parte el Art. 7 de la LAPL dispone que “con excepción de lo establecido en normas que prevean procedimientos especiales, en materia laboral el proceso se regirá por lo previsto en esta ley”. Se trata claramente de una *norma de procedimiento* (en tanto dispone que las pretensiones de una determinada materia, tramitarán por una estructura procesal particular).

A nivel doctrinario se comienza a replantear la discusión acerca del alcance del concepto “materia laboral” utilizado por el Art. 7 LAPL³⁶ y su vinculación con la expresión utilizada en el Art. 2 LAPL: “conflictos individuales de trabajo”. En su excelente trabajo sobre el tema³⁷, Mario Garmendia expresa que existen cuatro posibles alcances de la expresión “materia laboral”. El primero de ellos es el que identifica “materia laboral” con “conflictos individuales de trabajo”, *haciendo coincidir así el alcance de los Art. 2 y 7 de la LAPL, o lo que es lo mismo, afirmando que “existiría una sinonimia perfecta entre la noción de ‘materia laboral’ y los asuntos asignados a la competencia de las sedes laborales” por el Art. 2 LAPL*³⁸. Tal la posición de Emma Stipanovic³⁹ y de Edgar J. Varela-Méndez⁴⁰.

La segunda posibilidad según Garmendia es identificar “materia laboral” con “asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”, *independientemente de cuál sea la sede competente*. Tal parece ser la posición de Fernández Brignoni en sus “Apuntes...” donde, siguiendo a Ermida Uriarte, afirma que de acuerdo a lo dispuesto por los Art. 106 de la Ley N° 12.803 y 2 de la LAPL se ha entendido que la materia laboral comprende los conflictos de trabajo, individuales y de derecho y los asuntos que deriven o se originen en ese tipo de conflictos de trabajo⁴¹. Únicamente quedarían fuera los conflictos colectivos, que no están expresamente asignados a ningún tribunal, por lo que pueden entenderse sometidos a la competencia de

35 Cuando así no se hace es posible llegar a soluciones inadecuadas. Es el caso de Rosina Rossi al encarar la situación de los responsables solidarios o subsidiarios de las leyes 18.099 y 18.251 desde el punto de vista sustancial y no procesal. Analizando la norma del Art. 4 de la LAPL, expresa: “en cuanto a la figura del tercero puede entenderse que refiere a dos tipos: o bien, a un sujeto distinto al citado a la audiencia que habría ocupado en su lugar el rol de empleador directo; o bien a los terceros atípicos de la relación sustantiva llamados a asumir la responsabilidad laboral... Vale decir que dentro de este grupo de terceros atípicos se ubicarían...el contratista o empresario principal en los casos de sub-contratación...” (Rossi, Rosina. “El nuevo sistema...”, Cit., Pág. 68). Atento a lo previsto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251 -que luego analizaremos con mayor detalle-, estos sujetos no son terceros en el proceso sino necesariamente partes integrantes de un litisconsorcio pasivo necesario atípico.

36 Expresa Mario Garmendia que la expresión “materia laboral” era utilizada en el Decreto-Ley N° 14.188 en términos muy similares a lo que sucede ahora en el Art. 7 de la LAPL. En efecto, el Art. 6 del Dec.-Ley N° 14.188, disponía: “el procedimiento a seguir en materia laboral, en primera y segunda instancia, será el que a continuación se establece”. Luego, el Art. 104 de la Ley N° 15.750 vuelve a utilizar la expresión pero con un sentido diferente. A partir de 1989 y no diferenciando el CGP a la materia laboral a los efectos procedimentales, el análisis de su sentido se hizo innecesario (sin perjuicio que el Art. 350 del CGP utiliza la expresión). A partir de la sanción de la LAPL renace la discusión del alcance, medular para determinar la estructura procesal aplicable. Garmendia, Mario. “Concepto de “materia laboral”. Vigencia material de la ley N° 18.572”, en Revista de la Facultad de Derecho, N° 31, Julio-diciembre de 2011, Pág. 169 y sigs.

37 Garmendia, Mario. “Concepto de “materia laboral...”, op. cit. Pág. 169 y sigs.

38 Garmendia, Mario. “Concepto de “materia laboral...”, op. cit. Pág. 173.

39 Stipanovic, Emma. “Los sujetos de los Procesos Laborales Regulados por la Ley 18.572”, en “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010.

40 Analizando el principio de gratuidad del proceso laboral, Varela-Méndez identifica la materia laboral del Art. 7 LAPL con los conflictos individuales de trabajo atribuidos a los jueces con competencia laboral por el Art. 2 LAPL: “corresponde afirmar asimismo que el beneficio de la gratuidad sólo protege al proceso que regula la Ley, id est, artículo 7”, al que vierte sobre “asuntos originados en conflictos individuales de trabajo”. Varela-Méndez, Edgar. “Principios aplicables a los procesos laborales”, en “Nuevas Especialidades...”, cit., Pág. 64.

41 Ermida Uriarte, Oscar. “La competencia material de la justicia del trabajo”, en RUDP 1/1983, citado por Fernández Brignoni, H. “Apuntes...”, cit., pág. 782.

los Juzgados Civiles en mérito de la competencia residual que les otorga el Art. 68 de la Ley N° 15.750⁴², o a la competencia de los tribunales de conciliación y arbitraje previstos por los Art. 57 y 65 de la Constitución de la República⁴³.

La tercera alternativa es dar a la expresión “materia laboral” el sentido atribuido a la misma por quienes profesan la misma ciencia o arte (Art. 19 del CC), en este caso, la doctrina laboral. Si se siguiera esta posición, “materia laboral” se definiría como “*la que involucra a aquellas causas que comprometan cuestiones relativas al trabajo dependiente*”⁴⁴. La particularidad de esta interpretación es que **no solamente incluiría los conflictos individuales de trabajo sino también los colectivos**, y según Garmendia los asuntos de materia laboral en que es parte una Administración estatal⁴⁵.

Finalmente Garmendia reconoce una cuarta posibilidad (que llama potencial o tendencial), que incluye todas las situaciones en que “una persona física presta un servicio en forma personal, sin asumir la forma de actividad empresarial, a un tomador de dichos servicios que no sea el destinatario final de los mismos”. Tal la tendencia seguida en Brasil donde la asignación de competencia “trabalista” está consagrada en el texto constitucional (Art. 114 de la Constitución Federativa de Brasil), pasando a partir de la Enmienda Constitucional N° 45 (8/XI/2004) a asignarse competencia en los casos de “relación de trabajo”, concepto mucho más amplio que el de “relación de empleo” anteriormente utilizado⁴⁶.

Lo que importa destacar de todo lo dicho anteriormente es que para quienes sostienen la primera posición, únicamente tramitaría por alguno de los procesos extraordinarios de conocimiento previstos por la LAPL el sometido ante los juzgados competentes de acuerdo al Art. 2 LAPL. Para el caso de la segunda, tercera y cuarta de las posibles interpretaciones, la cuestión de la competencia es independiente de la procedimental. Por nuestra parte, creemos que no es posible pasar por alto que los Art. 2 y 7 de la LAPL utilizan dos terminologías claramente diversas, y que se trata de normas con alcances totalmente diversos: **una es una norma atributiva de competencia, la otra es una norma de procedimiento**. Es por ello que definitivamente no compartimos la primera de las interpretaciones posibles, y adherimos a la tercera de las analizadas.

Nos parece por tanto que de acuerdo al alcance correcto a asignar a la expresión “materia laboral”, y atento a lo dispuesto por el Art. 7 de la LAPL, *tramitarán por alguno de los procesos extraordinarios de conocimiento previstos en la LAPL tanto los conflictos individuales como los colectivos de trabajo*, solución que seguramente no fue la querida por los redactores de la norma. Y es que no cabe otra posibilidad que reconocer que los conflictos colectivos del trabajo integran la “materia laboral”, siendo totalmente ajenos a otras materias como la civil, comercial, contencioso administrativa, concursal, etc.

Ahora bien, siendo que el Art. 2 de la LAPL únicamente asigna competencia a los tribunales especializados para decidir los **conflictos individuales de trabajo** (esto es, sólo una parte de la posible materia laboral), los conflictos colectivos de trabajo no integran la competencia de los juzgados especializados, por lo que a nuestro criterio integran la competencia de los tribunales civiles de acuerdo a la regla de asignación subsidiaria del Art. 68 de la Ley N° 15.750.

5. ASPECTOS COMPETENCIALES

Resulta a esta altura necesario comenzar a analizar el Art. 341 de la Ley N° 18.172, que dispone lo siguiente: “declárase que los conflictos individuales de trabajo a que refiere el artículo 106 de la Ley No. 12.803 de 30 de noviembre de 1960, no incluyen aquellos casos en los que, cualquiera sea la naturaleza de la relación, una parte en la misma sea una Administración estatal. Los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal se ventilarán ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo y ante los Juzgados Letrados de Primera Instancia del interior, salvo los casos de competencia especializada. Los Juzgados de Paz conocerán en los conflictos individuales de trabajo en que sea parte una Administración estatal, siempre que el monto del asunto no exceda de su competencia por razón de cuantía. En segunda instancia, conocerán los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo en Montevideo y los respectivos Juzgados Letrados de Primera Instancia en el interior”.

Dicha norma importa una excepción a la norma atributiva de competencia del Art. 2 de la LAPL. El primer aspecto a considerar es el de la constitucionalidad de la norma en análisis. El asunto ha sido plan-

42 Posición de Stipanovic-Valentín y M. Herbert, citados por Fernández Brignoni, H. “Apuntes...”, cit., pág. 782.

43 Posición de Loustaunau, citado por Fernández Brignoni, H. “Apuntes...”, cit., pág. 782.

44 Garmendia, Mario. “Concepto...”, cit. Pág. 174.

45 Garmendia, Mario. “Concepto...”, cit. Pág. 175.

46 Véase in extenso Garmendia, Mario. “Concepto...”, Cit., pág. 175 y sigs.

teado en la discordia de la Dra. Martínez en Sent. N° 343/07 del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6° Turno (publicada en LJU Tomo 140, año 2009). En el mismo sentido véase la Sentencia N° 150/09 del TAC 3 (redactada por el Dr. Cardinal), publicada en RUDP 1-2/2010 (Anuario de Derecho Procesal 2009), caso N° 1221. En todos los casos, *la Suprema Corte de Justicia ha desestimado los planteos de inconstitucionalidad* (Sent. N° 727/2008)⁴⁷.

El otro aspecto a analizar es el de la posible derogación del Art. 341 de la Ley N° 18.172 por el Art. 2 de la LAPL. Así lo han entendido desde el ámbito laboral, entre otros, Nelson Díaz⁴⁸, Laura Arévalo-Pedro Nimo⁴⁹, y Hugo Fernández Brignoni⁵⁰. Desde filas procesales han afirmado su derogación, entre otros, Emma Stipanivic⁵¹, Walter Guerra⁵² y Fernando Gomes⁵³. Por la posición contraria y afirmando la vigencia del Art. 341 de la Ley N° 18.172 se han manifestado (entre otros) Gonzalo Uriarte⁵⁴, Hugo Burella-Olga Guarino-Ana Rivas⁵⁵. La Suprema Corte de Justicia ha tenido oportunidad de analizar reiteradamente esta cuestión en sendas contiendas de competencia entre juzgados laborales y de lo contencioso administrativo⁵⁶, declarando en forma constante que **el Art. 341 de la Ley 18.172 continúa vigente**⁵⁷.

Independientemente de lo anterior e incluso aceptando la constitucionalidad y vigencia del Art. 341 de la Ley N° 18.172, otros han afirmado que no hace variar la competencia de los juzgados especializados (laborales). Parten para ello de la interesante diferencia entre **parte en la relación sustancial** y **parte procesal**, y afirman que “cuando una entidad estatal es demandada por la responsabilidad que le es inherente como consecuencia de haber recurrido a subcontratistas, intermediarios o suministradores de mano de obra, no se le está ubicando como `parte` en un conflicto individual de trabajo...sino como responsable o garante (según el caso, solidario o subsidiario) por imperio legal. *La Administración estatal demandada en virtud de la existencia de una situación de subordinación, intermediación o suministro de mano de obra, nunca lo será como parte en un conflicto individual de trabajo sino en calidad de responsable por expresa atribución legal*. En consecuencia, en este tipo de situaciones no se genera la hipótesis que contempla el art. 341 de la ley 18.172 y, por lo tanto, no resultarían competentes los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y, en cambio sí lo serán las Sedes Laborales”⁵⁸ (subrayados nuestros). En el mismo

47 Citada por Díaz, Nelson. “Artículo 341 de la Ley 18.172”, en “Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya, Grupo de los Miércoles”, Edit. FCU, 2010, Pág. 340.

48 Díaz, Nelson. “Artículo 341 de la Ley 18.172...”, op. cit.

49 Arévalo, Laura y Nimo, Pedro. “Competencia de los tribunales...”, cit., pág. 202.

50 Fernández Brignoni, Hugo. “Apuntes...”, cit., Pág. 782-783.

51 Stipanivic, Emma. “Los sujetos de los Procesos Laborales...”, cit.

52 Guerra, Walter. “Nuevo Proceso Laboral...”, cit., pág. 43.

53 Gomes, Fernando. “El proceso laboral en la nueva ley 18.572”, en www.laleyonline.com.uy.

54 Uriarte, Gonzalo. “El Proceso de Menor Cuantía”, en “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010.

55 Burella, Hugo, Guarino, Olga y Rivas, Ana. “Aspectos procesales de interés a la luz de la Ley 18.572”, en XV Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Pág. 233 y sigs.

56 Así lo ha hecho por ejemplo en sentencia N° 2317/10.

57 Así por ejemplo, en Sent. N° 660/11 la Corte ha dicho: “En efecto, contrariamente a lo manifestado por el titular del Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo de 4o. Turno, el art. 2 de la Ley No. 18.572 no derogó tácitamente lo dispuesto por el art. 341 de la Ley No. 18.172. Al respecto, cabe reiterar lo expresado por la Corporación en sentencia interlocutoria No. 3494/2010 –citada en la reciente decisión No. 4.673/2010: “Existe derogación cuando una norma de igual o superior jerarquía interfiere con una regla de derecho vigente, suprimiéndola lisa y llanamente, modificando su contenido o sustituyéndola, de manera que produce la extinción de la norma anterior, que dejará de tener vigencia a partir del instante en que se hace obligatoria la nueva regla de derecho. El art. 10 del C.C. clasifica la derogación en expresa y tácita; la expresa se manifiesta concretamente estableciendo que tal texto o Ley queda derogada. La tácita, es cuando la Ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la Ley anterior. Es así, que la doctrina ha elaborado los presupuestos de la derogación tácita, mencionando los siguientes requisitos: 1) identidad de materias disciplinadas por ambas Leyes, 2) identidad de los destinatarios afectados o amparados por las mismas, 3) contradicción e incompatibilidad entre los fines de los preceptos implicados y 4) enfrentamiento de dos normas de igual jerarquía o que la última de ellas sea de grado superior. Trasladando tales conceptos al subexamine, se advierte que la tesis de la derogación tácita desconoce el tercer requisito señalado, pues no existe contradicción ni incompatibilidad entre el art. 2 de la Ley de Abreviación de los Procesos Laborales No. 18.572 y el art. 341 de la Ley No. 18.172. Como afirmó el Sr. Fiscal de Corte, el art. 2 de la Ley No. 18.572, reproduce en lo sustancial la regla de competencia establecida por el art. 106 de la Ley No. 12.803, por lo que si esa norma coexistió con el art. 341 cit., ‘No hay razón por la que no puedan coexistir el art. 341 de la Ley No. 18.172 con el art. 2o. de la Ley No. 18.572... Partiendo de la base de que el legislador conocía la existencia de la norma que extrae de la competencia en materia laboral los conflictos individuales de trabajo en que interviene una Administración estatal (art. 341), se debió -si la intención era suprimir esta regla especial de competencia-, hacer una mención expresa al respecto, pues de lo contrario no se puede inferir válidamente tal derogación, ya que –como se dijo- las disposiciones en cuestión no son contradictorias ni incompatibles”.

58 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. “Tercerizaciones...”, cit., pág. 60.

sentido dice Rebeca Mareminski que “la Ley N° 12.803 a la que se remite la Ley 18.172 se refiere a asuntos originados en conflictos individuales de trabajo. Tal es el caso del conflicto que existía antes del proceso. Por lo tanto puede hablarse de parte en un proceso originado en un conflicto de trabajo. El Art. 341 Ley 18.172 sin embargo, alude a `conflictos individuales del trabajo en que sea parte una administración estatal’. *Podría interpretarse que la norma se está refiriendo a ser parte en el conflicto en carácter sustancial y no procesal*”⁵⁹ (subrayados nuestros).

Partiendo de compartir lo afirmado por Garmendia-Gauthier y Mareminski en el sentido que en supuestos de tercerizaciones **el Estado no es parte en un conflicto individual de trabajo** sino responsable legal (solidario o subsidiario) no compartimos en cambio que tenga competencia la sede laboral. A partir del Art. 106 Ley N° 12.803 y en forma absolutamente coincidente ahora en el Art. 2 de la LAPL, la competencia laboral se otorga a los juzgados especializados **cuando el asunto sea originado en conflictos individuales de trabajo**. Es por ello que al menos en los supuestos de litisconsorcio pasivo necesario atípico (ya luego analizaremos en detalle porque lo denominamos así y no litisconsorcio necesario pasivo) integrado por el Estado y originado en reclamaciones basadas en tercerizaciones, nos parece irrelevante el tema de la posible derogación o inconstitucionalidad del Art. 341 de la Ley N° 18.172, ya que aunque tal norma no existiera es claro que no siendo el Estado parte en un conflicto individual de trabajo no ingresa en la previsión del Art. 2 de la LAPL⁶⁰. La posición que postulamos no es compartida como hemos visto por Garmendia-Gauthier, ni tampoco por Hugo Fernández Brignoni quien partiendo de aceptar que la entidad estatal no es parte en el conflicto individual de trabajo, afirma que su posición es la de garante por imperio legal y que por tanto (sic) “se aplicaría la regla de que lo principal sigue a lo accesorio”⁶¹ (suponemos que se refiere a la regla de que lo accesorio sigue a lo principal).

Ahora bien, que la pretensión de responsabilidad deducida contra el Estado no sea de competencia del Juzgado laboral no significa que no pueda devenir competente en base al cúmulo de pretensiones. La cuestión ya había sido planteada con anterioridad a la LAPL por Nelson Loustaunau⁶² reconociendo a la actora la posibilidad de optar por cualquiera de las sedes competentes⁶³. Siendo que el actor debe acumular necesariamente sus pretensiones contra el Estado por su responsabilidad legal en supuestos de tercerizaciones y contra su empleador (en mérito de lo dispuesto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251), resulta que respecto de una de ellas (la deducida contra el Estado) el tribunal competente es cualquiera de los previstos por el Art. 341 de la Ley N° 18.172, mientras que respecto de la otra (la deducida contra el empleador) el juzgado competente es el previsto por el Art. 2 de la LAPL. Ello importa que la parte actora pueda optar por presentar su pretensión ante cualquiera de los Tribunales competentes. Como ha dicho el TAC 5° “...el cúmulo de pretensiones de materias diferentes pero análogas y derivadas de los mismos hechos, puede ser planteado ante el Juzgado competente para entender en cualesquiera de ellas, a opción del demandante, determinando la competencia de dicho órgano para conocer del cúmulo”⁶⁴. Presentada la pretensión entonces ante cualquiera de las sedes competentes para conocer del cúmulo, opera prevención (Art. 7 Ley N° 15.750). Así lo ha reconocido expresamente nuestra Suprema Corte de Justicia: “en la especie, respecto a la pretensión contra Administración de las Obras Sanitarias del Estado, resultaría competente el Juzgado Letrado en lo Contencioso Administrativo, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 341 de la Ley No. 18.172 y, en cuanto a la dirigida contra La Villa S.A., el Juzgado Letrado de Primera Instancia del Trabajo, ya que se trata de un conflicto individual de trabajo. Por ende, serían competentes, en principio, dos Sedes judiciales. Ahora bien. La Corporación ha resuelto asuntos prácticamente idénticos al presente aplicando los principios de la prevención (cfe. Sentencias Nos. 2907/2008 y 1814/2009), de acuerdo a los cuales, el asunto pertenece a la Sede que primero tomó conocimiento del

59 Mareminski, Rebeca. “La competencia laboral en tribunales no especializados”, en Revista de Técnica Forense, N° 18, Edit. FCU, 2010, Pág. 75.

60 Diferente es la situación en la cual el Estado es directamente demandado como empleador privado afirmando la existencia de relación laboral y no estatutaria. Sobre el particular véase Gauthier, Gustavo. “El estado como empleador privado ante la justicia del trabajo: una tendencia firme en la jurisprudencia nacional” en RDL N° 224. No es esta sin embargo la situación que estamos analizando aquí.

61 Fernández Brignoni, Hugo. “El régimen jurídico sobre subcontratación e intermediación laboral. Leyes 18.099 y 18.251”, Revista Derecho Laboral, Tomo LI, N° 231, Julio-septiembre 2008, pág. 492.

62 Loustaunau, Nelson. “Tribunales competentes para accionar por responsabilidad solidaria del Estado establecidas en la Ley N° 18.099 y las modificaciones introducidas por la ley de Rendición de Cuentas”, XVIII Jornadas Uruguayas de derecho del Trabajo y de la seguridad Social, 2007, citado por Garmendia y Gauthier. “Tercerizaciones...”, cit., pág. 59.

63 La única cuestión que se plantea a partir de la aprobación de la LAPL es la duda de la aplicación o no del Art. 120 CGP, cuestión a la que ya nos hemos referido con alcance general más arriba al analizar las vinculaciones entre el CGP y la LAPL.

64 Sent. N° 660/10.

asunto (art. 7 de la Ley No. 15.750), en el caso, al Juzgado Letrado de Primera Instancia de Trabajo de 14o. Turno⁶⁵.

Otra interesante cuestión que es necesario analizar en el presente capítulo es la que se plantea cuando el integrante del litisconsorcio pasivo es una persona pública estatal mayor, o el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Tribunal de Cuentas, Corte Electoral o un Ministerio, en mérito a lo dispuesto por el Art. 384 de la Ley N° 16.320 (en la redacción dada por el art. 615 de la Ley N° 17.296). Dicha norma dispone lo siguiente: “toda vez que se demande al Estado –persona pública mayor- ante la jurisdicción ordinaria, y cualquiera sea la naturaleza de la pretensión deducida, la citación y el emplazamiento deberán entenderse con el órgano máximo de cada Poder (Ejecutivo, Legislativo o Judicial) del cual emane el acto, hecho u omisión, o que hubiere intervenido en el negocio jurídico que da mérito al litigio. Quedan comprendidos en este régimen el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el Tribunal de Cuentas y la Corte Electoral. Cuando se trate de demandas referidas al Poder Ejecutivo, en asuntos correspondientes a algún Ministerio, la citación, el emplazamiento, y en general, cualquier notificación que deba hacerse a domicilio, se practicará en la sede de la Dirección General de Secretaría del Ministerio respectivo. La autoridad demandada podrá hacerse representar o asesorar por quien crea conveniente”. Bengoa Villamil ha entendido que la citada disposición asignó competencia a los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Juzgados de Paz Departamental de la Capital en detrimento de los Juzgados Letrados y de Paz del Interior⁶⁶. Durán Martínez entiende (con razón a nuestro criterio) que la mencionada norma no asigna competencia a los Juzgados de Montevideo, sino que únicamente dispone *cómo y a quien deben hacerse los emplazamientos*, citando en apoyo de su posición la de Abal Oliú⁶⁷. Tanto el TAC 5° en reciente Sent. N° 55/2012 (17/II/2012), como el TAC 3° en Sent. N° 148/08 (citada por el TAC 5° en sentencia recién mencionada) adhieren a la posición de Durán Martínez afirmando que la norma **carece de vocación de regulación del fuero competencial**.

En sentido similar al de la norma que acabamos de analizar, el Art. 434 de la Ley N° 17.930 dispone que el domicilio de ANEP a los efectos del emplazamiento es la Sede del Consejo Directivo Central en la ciudad de Montevideo, *siendo nulo todo emplazamiento o notificación practicados en domicilios diversos a aquél*.

Entendemos que las normas antes mencionadas permanecen vigentes y son plenamente aplicables en caso del litisconsorcio pasivo necesario atípico integrado por cualquiera de los órganos mencionados por dichas normas, lo que determina que en tales casos el emplazamiento deberá practicarse en la forma prevista. Así por ejemplo, la demanda presentada por un trabajador de una empresa de limpieza que se desempeñara prestando servicios para una dependencia de cualquier Ministerio en el interior de la República, deberá notificarse respecto del Ministerio en la Dirección General de Secretaría, *no siendo regular el efectuado en la dependencia del interior de la República en la cual prestaba servicios*.

6. PECULIARIDADES DEL LITISCONSORCIO

A tenor de lo previsto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251, “en los procesos en los que se invoquen las responsabilidades emergentes de los artículos 6° y 7° de la presente ley, deberán ser emplazadas conjuntamente todas las personas contra las cuales se pretenda exigir el cumplimiento de tales obligaciones”. Esta norma ha venido a derogar tácitamente al Art. 2 inc. 2 de la Ley N° 18.099, que disponía que los acreedores laborales “podrán demandar indistintamente a cualquiera de los codeudores solidarios por el total de las obligaciones referidas en el artículo 1° de esta ley”.

Parte de la doctrina laboral y procesal ha postulado que el Art. 10 de la Ley N° 18.251 impone un litisconsorcio necesario pasivo⁶⁸. Así lo entienden Doris Morales⁶⁹, Santiago González-Ignacio Soba⁷⁰ y Gabriel

65 Sent. 253/11.

66 Bengoa Villamil, R. “Acción reparatoria y acción anulatoria”, Edit. Nueva Jurídica, 2000, citado por Augusto Durán Martínez. “Contencioso Administrativo”, Edit. FCU, 2007, pág. 365.

67 Durán Martínez, A. “Contencioso Administrativo”, cit., pág. 366.

68 In extenso sobre litisconsorcio véase la excelente y completa obra del Dr. Gabriel Valentín, “Contribución a la teoría del litisconsorcio desde la perspectiva del Derecho Procesal Civil uruguayo”, Primera Parte en RUDP 1/2003, Pág. 99 y sigs., y Segunda Parte en RUDP 2/2003, Pág. 161 y sigs.

69 Morales Martínez, Doris P. “Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial en la Ley 18.251”, en Revista La Ley Uruguay, Año 1, N° 1, Octubre 2008, pág. 38 y 39.

70 González, Santiago y Soba, Ignacio, Partes. “Litisconsorcio e intervención de terceros en la nueva regulación del Proceso Laboral (Ley N° 18.572)”, en XV Jornadas Nacionales de derecho Procesal, Pág. 256.

Valentín⁷¹. Pero además, González-Soba y Valentín afirman que se trata de un litisconsorcio necesario **sin necesidad de sentencia uniforme**. Como consecuencia de afirmar la existencia de un litisconsorcio necesario, Doris Morales afirma que *los recursos y actuaciones de uno de los litisconsortes favorece a los demás, no sucediendo lo mismo con los actos que impliquen disposición del derecho en litigio, que serán eficaces solo si provienen de todos los litisconsortes*⁷².

No tenemos el honor de compartir las afirmaciones de tan calificada doctrina. Nos parece que estamos en presencia de un litisconsorcio no previsto en la legislación procesal civil uruguaya, y que por tanto denominamos pasivo necesario atípico. Véase que el Art. 46 del CGP define al litisconsorcio necesario como aquel en el cual “por la naturaleza de la relación jurídica sustancial que sea objeto del proceso no pudiere pronunciarse sentencia útilmente sin la presencia (litisconsorcio activo) o el emplazamiento (litisconsorcio pasivo) de todos los interesados...”. Vale decir que para el Código existe litisconsorcio necesario **únicamente cuando la relación sustancial es inescindible e indivisible**. Como dice Valentín, “...la necesaria formación del litisconsorcio se impone en virtud del carácter indivisible, infraccionable de la insatisfacción jurídica o del perjuicio en la satisfacción injusta”⁷³. Es que la doctrina procesal ha reconocido la existencia de este tipo de litisconsorcio a partir justamente de estas situaciones paradigmáticas de indivisibilidad. En tal sentido Torello decía, refiriéndose al litisconsorcio necesario que “es, según el texto legal, una relación jurídica sustancial, que es materia u objeto del proceso, que pertenece o refiere, de modo inescindible, en común e indivisiblemente, a más de un titular”⁷⁴. En idéntico sentido Vescovi y colaboradores indican que “en realidad, la existencia del litisconsorcio necesario se debe a razones de legitimación causal, esto es, a que en estos casos la titularidad presunta de la relación sustancial debatida en un proceso corresponde en forma conjunta e indivisible a más de un sujeto”⁷⁵.

La redacción del Art. 46 de nuestro CGP entonces⁷⁶ excluye otros litisconsorcios (como el que ahora nos ocupa) en los cuales la ley exige igualmente la conformación del litisconsorcio (y por tanto el litisconsorcio es necesario y no facultativo) pero no en atención a la existencia de una relación indivisible e inescindible, sino a otras finalidades⁷⁷. Justamente esa es la particularidad del litisconsorcio analizado, en el cual no existe objeto indivisible e inescindible, caracteres exigidos por el Art. 46 CGP para que exista litisconsorcio necesario típico.

Adoptamos por tanto idéntica posición a la de Garmendia y Gauthier para quienes es posible que en los supuestos regulados en la ley que analizamos se den las siguientes situaciones:

- a. Que las pretensiones no sean únicas o iguales respecto de cada uno de los obligados.
- b. Que las obligaciones sean divisibles, ya que la sola existencia de solidaridad no determina per se la indivisibilidad del objeto de las obligaciones (Art. 1377 CC).
- c. Que el contenido de la sentencia sea distinto en relación a cada uno de los litisconsortes⁷⁸.

71 Valentín, Gabriel. “Las actitudes...”, cit., Pág. 365.

72 Morales, Doris. “Responsabilidad laboral...”, Cit., pág. 41.

73 Valentín, Gabriel. “Contribución...”, Segunda parte, cit., pág. 175-176.

74 Torello, Luis A. “Litisconsorcio e intervención de terceros”, en “Curso sobre el Código General del Proceso”, Tomo I, Edit. FCU, Montevideo, 1991, Pág. 77.

75 Vescovi, Enrique y VVAA. “Código General del Proceso comentado, anotado y concordado”, Tomo 2, Edit., Abaco, Montevideo, Pág. 118-119.

76 Diversa a la de otros antecedentes como el Código brasileño, que en el Art. 47 y en forma comprensiva de supuestos como el aquí analizado dispone que “*Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes...*”. En contra Valentín, para quien el CGP siguió, entre los modelos habituales, al Código del país norteno. Valentín, G, “Contribución...”, Segunda parte, cit., pág. 175.

77 En el caso de la Ley N° 18.251 nos parece que la finalidad perseguida al imponer la conformación del litisconsorcio es evitar posibles maniobras fraudulentas contra el empresario principal. En sentido similar, Garmendia y Gauthier afirman que “...la norma en última instancia otorga mayores garantías para el patrono o empresario principal, esto es: que pueda ejercer el derecho de defensa en las etapas de conocimiento, haciéndolo venir al pleito sin dejar ello librado a la voluntad de las partes (la actora al demandar y la demandada al contestar) con la eventual intervención coactiva, llamamiento de terceros –segunda variante del artículo 51 y artículo 133 numeral 6° del CGP- y sobre todo para evitar la colusión”. Garmendia, Mario y Gauthier, Gustavo. “Tercealizaciones...”, Cit., pág. 168. Compartimos en general el razonamiento, excepto en cuanto a que el actor no pueda optar por demandar únicamente a su empleador y no al empresario principal.

78 Esta última particularidad no obstante es insuficiente para excluir la existencia de litisconsorcio necesario, en tanto pueden existir litisconsorcios necesarios sin necesidad de sentencia uniforme, como en el caso que analizamos justamente.

Por ello, los citados afirman que existe un obstáculo insalvable para considerar "... la existencia de los demás requisitos que la ley y la doctrina procesal exigen para considerar la existencia de un litisconsorcio necesario, al punto que no resulta posible afirmar que se esté en presencia de esta figura en términos procesales"⁷⁹.

En idéntico sentido al reseñado se ha pronunciado en muy fundada sentencia el Juzgado Letrado de Única Instancia de Trabajo de 4° Turno. Siguiendo a Palacio, ha dicho que el fundamento fáctico del litisconsorcio necesario radica en que "... por hallarse en tela de juicio una relación o estado jurídico, que es común e indivisible con respecto a una pluralidad de sujetos, su modificación, constitución o extinción no tolera tratamiento procesal por separado y sólo puede lograrse a través de un pronunciamiento único para todos los litisconsortes... (Véscovi, Enrique y otros en "Código General del Proceso Comentado, Anotado y Concordado", Tomo II, FCU, págs. 118-121). Sin embargo, *en asuntos como el del sub-exámene, el objeto del proceso constituido en definitiva por una suma de dinero, es divisible, de forma que no se configura el presupuesto procesal para la conformación de un litisconsorcio pasivo necesario*. Tal conclusión es importante en atención al tratamiento procesal a conferir a los litisconsortes de autos. En efecto, si bien por ley se impone al agonista el emplazamiento conjunto de las empresas que califica como principal y como proveedora, de tal exigencia no puede derivar su calificación como integrantes de un litisconsorcio pasivo necesario ya que, como se señaló, el objeto del proceso es escindible. Es así que *estamos ante un emplazamiento conjunto impuesto legalmente por razones de economía procesal* (trataríase de una acumulación inicial subjetiva de pretensiones preceptiva) *del que no deriva la conformación de un litisconsorcio pasivo necesario, el que se impone en atención a otro criterio de calificación como lo es, el carácter inescindible del objeto del juicio*"⁸⁰.

A nuestro criterio por tanto, el litisconsorcio regulado por la Ley N° 18.251 es pasivo necesario atípico: **necesario** por ser impuesto por la ley según hemos visto; **atípico** por no encuadrar en lo previsto por el Art. 46 CGP y ante la inexistencia de objeto inescindible e indivisible. Claramente esta dificultad no se plantea en otros ordenamientos (como el brasileño), que abarca dentro del concepto de "necesario" el litisconsorcio impuesto "por disposición de ley" como hemos visto.

Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior nos parece plenamente compartible la afirmación de la doctrina de que **este litisconsorcio no conlleva necesidad de sentencia uniforme**. Ello determina a nuestro criterio la inaplicabilidad de la regla de extensión de los efectos de los actos favorables cumplidos por cualquiera de los litisconsortes (Art. 46 inc. 2 CGP), en contra de lo afirmado por la Dra. Morales según hemos visto antes. No existiendo objeto inescindible e indivisible, la actuación de los litisconsortes se rige por la regla de independencia. Sin perjuicio de ello, los hechos o cuestiones comunes a los litisconsortes deben juzgarse en forma uniforme, so pena de provocar decisiones contradictorias o absurdas que atentan contra la unidad del proceso (Art. 45 CGP)⁸¹.

Doris Morales plantea que el Art. 10 de la Ley N° 18.251 parecería excepcionar el Art. 1398 del Código Civil, sin perjuicio de lo cual es posible interpretar ambas normas en forma coherente⁸². Morales afirma que el Art. 10 de la Ley N° 18.251 únicamente se torna aplicable cuando el trabajador pretenda reclamar contra su empleadora y contra el empresario principal por su responsabilidad solidaria o subsidiaria, mas no cuando opte por accionar únicamente contra su empleador (Art. 1398 CC). Si opta por esto último, la consecuencia es que no podrá luego ejecutar la sentencia contra el co-deudor solidario (Art. 218.2 CGP)⁸³. Compartimos que el actor puede optar por demandar únicamente a su empleador⁸⁴. No nos parece sin embargo que el fundamento de tal elección sea el Art. 1398 CC, en tanto al momento de demandar el actor desconoce si el

79 Garmendia, Mario y Gauthier, Gustavo. "Tercerizaciones...", Cit., pág. 167. Compartimos en general lo afirmado, con la salvedad de que el problema no deriva de la forma en que la doctrina procesal considera al litisconsorcio necesario, sino de la particular redacción del Art. 46 CGP que se aparta por ejemplo del antecedente del Código Brasileño como hemos visto.

80 Sent. N° 636/12.

81 Así por ejemplo, no sería posible amparar una pretensión de cobro de salarios frente a uno de los codemandados basado en la circunstancia de que no haya contestado la demanda, y rechazarla frente al otro que ha probado su pago mediante la agregación de los recibos de pago respectivos. Proceder de tal forma afectaría la unidad del proceso, violando así la previsión del Art. 45 CGP.

82 Según la primera de las normas como hemos visto, cuando se intente hacer valer la responsabilidad solidaria o subsidiaria del empresario principal será necesario demandar a todos frente a quienes se pretende accionar dicha responsabilidad (empresario principal y empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra); según la segunda, el acreedor puede reclamar frente al deudor solidario que elija.

83 En idéntico sentido González-Soba. "Litisconsorcio e intervención...", Cit., Pág. 260.

84 En tal caso parece claro que el empleador demandado no puede solicitar el emplazamiento del empresario principal porque el art. 10 de la LAPL se lo prohíbe. Pero aunque así no fuera, y aunque no existiera el Art. 10 de la LAPL, la opción de reclamar o no la responsabilidad de las Leyes N° 18.099 y 18.251 **es del trabajador no del empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra**.

empresario principal responderá solidaria o subsidiariamente (recuérdese que de acuerdo a lo previsto por el Art. 4 de la Ley N° 18.251 ello dependerá de circunstancias ajenas al contrato de trabajo). La opción deriva del propio Art. 10 de la Ley N° 18.251, que le permite demandar únicamente a su empleador (en cuyo caso no reclama la responsabilidad de las Leyes N° 18.099 y 18.251), o a su empleador y a solo uno de los dos o más empresarios principales en caso de que prestara servicios para más de uno de ellos, como ocurre a veces en la realidad⁸⁵. Lo que nunca puede hacer es demandar únicamente al empresario principal fundándose en el Art. 1398 CC. Porque como hemos visto respecto de ese empresario no existió relación laboral, por lo que su responsabilidad solidaria o subsidiaria es de origen legal y **requiere necesariamente la pretensión conjunta dirigida también contra el empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra (a cuyo respecto es solidaria o subsidiariamente responsable el tercerizante en mérito a lo previsto por el Art. 10 de la Ley 18.251^{86 87})**.

Finalmente y atento al texto del Art. 10 de la Ley N° 18.251 nos parece que es plenamente aplicable lo previsto por el Art. 47 CGP: si el actor pretende hacer valer la responsabilidad legal del empresario principal (porque como hemos visto, es posible que opte por demandar únicamente a su empleador) **necesariamente debe demandarse y emplazarse al empleador y al empresario principal**. Si así no se hiciera el Tribunal no deberá dar curso a la demanda hasta que se proporcionen los datos de todos los litisconsortes pasivos para su emplazamiento.

Se evitan así maniobras fraudulentas contra el responsable legal (en el caso que nos ocupa, el Estado o empresario principal) que por no ser parte en la relación laboral carece de posibilidades de conocer muchos aspectos de la misma. Es por eso que no compartimos el planteamiento de Alberto Baroffio y Emma Stipanivic. El primero de los nombrados, al analizar la citación de terceros en la LAPL afirma lo siguiente: "la citación está condicionada a que no haya habido conciliación previa y que el actor esté de acuerdo con dicha citación.... Esto implica una grave limitación al derecho de defensa de la parte demandada que no tiene justificación razonable. Sobre todo, considérese que existen reclamos laborales contra compañías que son iniciados por un empleado de una empresa tercerizada. *Entendemos que una empresa puede carecer de los elementos para ejercer una debida defensa cuando quien conoce los hechos alegados es un empleado de una empresa que le presta servicios y que por la sola decisión del actor puede estar ajeno al juicio*"⁸⁸ (subrayados nuestros). Stipanivic por su parte, luego de criticar la prohibición de citación de terceros expresa que "...si en la audiencia de conciliación, el citado individualiza los terceros responsables, *pero luego el actor no los demanda, el demandado queda sin posibilidad de solicitar el emplazamiento o la noticia de terceros en materias trascendentes como tercerizaciones, seguros, solidaridades* (Art. 218 CGP), etc."⁸⁹ (subrayados nuestros). De acuerdo a lo que venimos diciendo, esa posibilidad no existe en mérito a lo previsto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251 que prevé la integración necesaria del litisconsorcio.

7. ASPECTOS PROCEDIMENTALES

Ahondaremos ahora en un aspecto ya mencionado en las líneas precedentes. Como correctamente lo consignan Garmendia y Gauthier, "la Administración estatal demandada en virtud de la existencia de una situación de subordinación, intermediación o suministro de mano de obra, *nunca lo será como parte en un conflicto individual de trabajo sino en calidad de responsable por expresa atribución legal*"⁹⁰ (subrayados nuestros). Partiendo de ello es necesario cuestionarse si la pretensión deducida contra el Estado es propia de la "materia laboral". Los autores citados afirman (en términos enteramente compartibles) que "La Administración estatal demandada en virtud de la existencia de una situación de subordinación, intermediación o

85 Tal posibilidad es reconocida por González-Soba. "Litisconsorcio e intervención...", Cit., Nota a pie de página N° 17, Pág. 257.

86 En igual sentido se pronuncian Burella-Guarino-Rivas. "Aspectos procesales de interés"..., cit., Pág. 237.

87 Esta posición parece no ser aceptada por Walter Guerra, para quien el trabajador puede optar por demandar únicamente al empresario principal: "...Piénsese en un trabajador que en lugar de reclamar a su empleador, lo hace contra la empresa en la que ha trabajado en razón de un subcontrato..." (Guerra, Walter, en "Nuevas Especialidades del Proceso...", cit., pág. 39). Por nuestra parte no compartimos esta posición, en mérito a lo claramente dispuesto por el Art. 10 de la Ley N° 18.251.

88 Baroffio, Alberto. "Procesos laborales: La Ley N° 18.847 elimina las inconstitucionalidades declaradas por la Suprema Corte de Justicia y amplía los plazos", en Revista CADE, Tomo 15, Año 4, Febrero 2012, pág. 49.

89 Stipanivic, Emma. "Los sujetos de los procesos laborales...", en "Nuevas especialidades...", cit., pág. 100.

90 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. "Tercerizaciones...", cit., pág. 60.

suministro de mano de obra, *nunca lo será como parte en un conflicto individual de trabajo sino en calidad de responsable por expresa atribución legal*⁹¹.

Nos parece claro que la responsabilidad del Estado o empresario principal es legal, y tiene por fundamento la relación contractual existente con el empleador subcontratista, intermediario o suministrador de mano de obra, no el contrato de trabajo (respecto del cual el Estado o empresario principal es tercero). Así lo deja en claro el Art. 1° de la Ley N° 18.099 en la redacción dada por el Art. 8 de la Ley N° 18.251, en cuanto limita la responsabilidad del Estado o empresario principal a las obligaciones “devengadas durante el período de subcontratación”, lo que deja en evidencia que el alcance de la responsabilidad está condicionado a la existencia, validez, plazo y vigencia de la contratación respectiva.

Aclarado entonces que la pretensión deducida contra el Estado o el empresario principal es ajena a la “materia laboral”, la consecuencia es que se torna inaplicable a su respecto el Art. 7 LAPL (ya antes hemos afirmado esto al referirnos a los aspectos competenciales). Ninguna norma expresa establece un proceso específico para dicha **pretensión de responsabilidad legal** deducida contra el Estado o empresario principal. La única especialidad es la asignación de competencia (Art. 341 de la Ley N° 18.172). Pero independientemente del punto de la competencia, **no hay especialidad en cuanto al tracto procesal, por lo que se torna de aplicación lo previsto por el Art. 348 CGP** (“tramitarán por el proceso ordinario todas aquellas pretensiones que no tengan establecido un proceso especial para su sustanciación”).

Claramente el Art. 10 de la Ley N° 18.251 regula una acumulación de pretensiones: una propia de la materia laboral (la deducida contra el empleador), la otra ajena a tal materia⁹² (la deducida contra el Estado o empresario principal). La particularidad de esa acumulación es que una de las pretensiones **tramita por la LAPL** (por expresa disposición del Art. 7 LAPL), y la otra por el **proceso ordinario de los Art. 337 y siguientes del CGP**.

La posibilidad de que el proceso aplicable fuera el ordinario del CGP y no el de la LAPL ha sido indirectamente reconocida por Laura Arévalo y Pedro Nimo, ya que luego de afirmar la derogación del Art. 341 de la Ley N° 18.172 sustentan su posición afirmando que “...legitimar la supervivencia del artículo 341 de la Ley 18.172 implica un grave retroceso a la especialización de la justicia del trabajo, e incluso la posibilidad de aplicar un procedimiento en reclamos de naturaleza laboral contra la administración estatal diverso al previsto de manera general para la materia laboral”⁹³.

El numeral 3 del Art. 120.1 del CGP, se limita a decir que procederá la acumulación cuando todas las pretensiones “...puedan tramitarse por el mismo procedimiento”. Nuestra doctrina ha sido conteste en afirmar que cuando varias pretensiones tramiten por diversas estructuras procesales **la acumulación determinará que prevalezca la que otorgue mayores garantías, que es el proceso de estructura ordinaria previsto por el CGP**. Analizando específicamente este tema, dicen Véscovi y colaboradores: “la otra cuestión que se plantea, es si es viable la acumulación de pretensiones sometidas a tractos procesales diferentes. La respuesta afirmativa se impone, en función del principio dispositivo, en tanto el accionante, a quién beneficia la abreviación estructural, puede renunciar a la misma para optar por la deducción conjunta de dos pretensiones, las que obviamente habrán de tramitarse por la estructura que revista mayores garantías. Esta solución no emana de la letra directa de la ley, la que tampoco la prohíbe. En aplicación de las normas de integración (art. 15) es lícito recurrir a un instituto de ratio similar como es la acumulación de autos, respecto del cual el art. 324.8 adopta la tesis que se postula. Tal el caso, como ya se vio, en que se pretende la rescisión de la promesa inscripta y el cobro de la multa, situación en que el actor puede renunciar a la estructura monitoria prevista para la rescisión, y acumular esta pretensión con el cobro de la multa, promoviendo juicio ordinario, por cuya sentencia se decidirán ambas pretensiones”⁹⁴. Por tanto y en lo que a nosotros nos interesa, la acumulación de pretensiones contra el empleador y contra el Estado o empresario principal por su responsabilidad legal (Leyes N° 18.099 y 18.251) importaría en puridad, la tramitación del cúmulo por el proceso de estructura ordinaria previsto por el CGP y no por ninguna de las estructuras extraordinarias previstas por la LAPL⁹⁵.

91 Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo. “Tercerizaciones...”, cit., pág. 60.

92 Excede el objeto del presente analizar si esa pretensión integra la materia civil o contencioso administrativa.

93 Arévalo, Laura y Nimo, Pedro. “Competencia de los tribunales en reclamaciones contra la Administración Estatal”, en XXI Jornadas Uruguayas de derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Maldonado, 27 y 28 de noviembre de 2010, FCU, 2010, pág. 202

94 Véscovi, Enrique y VVAA. “CGP, Comentado, anotado y concordado”, Tomo 3, Edit. Abaco, Pág. 216.

95 Aunque la LAPL denomina a una de las estructuras como “ordinaria”, técnicamente es una estructura extraordinaria. Al decir de Tarigo, el proceso extraordinario es “el proceso civil de trámite más abreviado que el ordinario y en el que se hace valer una u otra de diversas pretensiones calificadas que han merecido ese tratamiento distinto a la ley en base al derecho que en esas pretensiones se invoca”. A contrario, cuando la pretensión no merece tratamiento legal particular ella tramita por el proceso

8. SITUACIONES QUE PLANTEA EL CONCURSO DE UNO DE LOS INTEGRANTES DEL LITISCONSORCIO

Es necesario analizar una interesante cuestión que se ha planteado en la práctica. A tenor de lo previsto por el Art. 59 de la Ley N° 18.387 (Ley de concursos y reorganización empresarial⁹⁶), los trabajadores pueden optar entre la verificación de sus créditos dentro del concurso, promover el proceso de conocimiento ante la justicia competente en materia laboral, o verificar parte de los créditos en el concurso y parte en la sede laboral. De todas formas se plantea la particularidad de que si se opta por la verificación en sede laboral, una vez dictada sentencia el Art. 100 de la LCRE obliga al acreedor a denunciar su crédito en el concurso. Como ha dicho Babace, "...la utilización del proceso laboral de conocimiento constituye una forma de determinar el crédito, a la que puede recurrir cualquier trabajador que no acepte la determinación efectuada por el síndico de acuerdo a los documentos de la empresa. En ese caso, igualmente deberá presentarse en el plazo para denunciar créditos a efectos de su verificación, so pena de perder el derecho de participar en los repartos de dinero que se hubieren hecho con anterioridad a dicha participación (artículos 99 y 100)".⁹⁷

La posibilidad de verificar parte de los créditos en el concurso y parte en la sede laboral se explica según Castello y Rosenbaum porque se facilita enormemente el camino de verificación para el acreedor laboral, ya que podrá presentarse ante el Juez laboral para intentar demostrar la existencia de créditos que no surgen de la contabilidad o documentación laboral del empleador, y simultáneamente formular su pedido de verificación ante Juez concursal por aquéllos créditos que figuren registrados en la empresa⁹⁸.

En un caso ventilado ante el Juzgado Letrado de Única Instancia de Trabajo de 4° Turno, el trabajador había verificado parte de sus créditos en el proceso concursal de su empleador tramitado ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Concursos de 2° Turno (específicamente los rubros licencia, salario vacacional y aguinaldo). Luego en la sede laboral referida, reclamó contra la empleadora y contra el Estado al amparo de las Leyes N° 18.099 y 18.251 esos mismos rubros y además horas extras e indemnización por despido especial. La sede laboral entendió que respecto de los rubros reclamados en ambas sedes, debía estarse a la opción ejercitada por la actora de verificarlos primeramente en el concurso, operando **prevención** del Juzgado respectivo y por tanto **desestimando la pretensión de condena a su respecto**: "por esto, verificados y cuantificados los créditos laborales por los rubros de marras en aquella Sede, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 15.750, la misma excluyó a la presente; operando la perpetuatio jurisdictionis"⁹⁹.

En otro caso idéntico, el Juzgado Letrado de Única Instancia de Trabajo de 2° Turno ha dicho: "en la especie, la actora optó por concurrir ante el proceso Concursal y su letrado patrocinante aceptó y cobró el pago, por lo tanto, una vez que se ha hecho uso de la opción que establece la ley y en los términos que lo hizo la actora por todos los créditos laborales que consideraba se le adeuda, no puede posteriormente plantear su reclamo ante la sede laboral... en definitiva y de acuerdo a la ley Concursal **cobró de acuerdo a la prepueta realizada por el Síndico lo que equivale a pago y cancelación del crédito**..."¹⁰⁰ (subrayados nuestros).

En ambos casos las sedes laborales entendieron que se había satisfecho el crédito, desestimando en consecuencia la pretensión de condena deducida contra ambos co demandados. Pero asimismo en la segunda de las sentencias mencionadas se analiza expresamente la circunstancia de que al momento de hacer efectivo el cobro en el concurso, los trabajadores consignaban en el recibo que se hacía reserva respecto del saldo de crédito no cubierto. La Sede laboral antes mencionada ha entendido que "es una posibilidad no prevista en la ley concursal: en la misma, se acepta lisa y llanamente o en su caso no se acepta la propuesta o se observa la verificación dentro del plazo de 15 días hábiles (Art. 104 Ley) y en ese supuesto se debía reservar el monto que le correspondía a dicho acreedor hasta que se resolviera dicha observación".

de estructura ordinaria tal y como lo dispone el Art. 348 CGP (tal lo que ocurría con anterioridad a la LAPL cuando la materia laboral tramitaba por la estructura ordinaria). Tarigo, Enrique. "Lecciones...", Tomo IV, cit., pág. 14-15.

96 En adelante LCRE.

97 Babace, Héctor. "Comentarios sobre la Ley de Concursos y Reorganización Empresarial desde la Perspectiva Juslaboralista", Revista de Derecho Laboral, Tomo LII, nro. 235, julio-setiembre 2009, págs. 529-549.

98 Rosenbaum, Jorge y Castello, Alejandro. "Aspectos laborales de la Ley de Reforma Concursal y de Reorganización empresarial, Ley 18.387", Edit. FCU, 2010, pág. 108.

99 Sent. 636/12.

100 Sent. N° 5/12.

9. CONCLUSIONES

Finalizada una primera etapa de discusiones acerca de la conveniencia o no de una estructura procesal de conocimiento específica para las pretensiones propias de la materia laboral, parece quedar al menos para el Derecho Procesal una ardua tarea de redefinición de algunos paradigmas. Y es que como ya alertaba Arlas hace casi tres décadas, “en el caso concreto de Uruguay, la crisis de su ley procesal viene dada por la cada día más habitual superfetación de normas especiales que, en el caso concreto, implicaron un resquebrajamiento del sistema que los codificadores persiguieron: unidad, simplicidad, coherencia”¹⁰¹. Esa obstinación legislativa por las estructuras procesales extraordinarias específicas para ciertos objetos particulares, no siempre ha ido acompañada por una adecuada articulación entre esas normas particulares y las normas generales. Como también decía con acierto Arlas, “nuestro legislador ha regulado de manera deficiente la institución de los juicios sumarios. No existen normas de carácter general sobre estos juicios”¹⁰². Por ello ya advertíamos en la introducción que cualquier análisis sobre el proceso laboral actual debe partir de considerar su vinculación con el sistema procesal general, imposición a la cual no hemos podido escapar en las líneas que anteceden pese a la especificidad del objeto de análisis propuesto. Del mismo modo, también ha sido imprescindible el análisis de otro aspecto medular como es el del sentido y alcance de la expresión “materia laboral”. Tampoco a este respecto nos ha sido posible adentrarnos en el objeto específico de nuestro análisis sin considerar al menos superficialmente las diversas posibilidades interpretativas.

En lo relativo al objeto específico del presente análisis, hemos debido tomar posición en algunos aspectos particularmente discutibles. En particular ha sido así en relación a la estructura procesal para el cúmulo de pretensiones contra el empleador y contra el Estado o empresario principal, o al considerar al litisconsorcio como pasivo necesario atípico sin necesidad de sentencia uniforme, o al referirnos a la diferencia entre el Art. 2 y el Art. 7 de la LAPL. Plenamente conscientes de la mayor autoridad científica e intelectual de quienes postulan posiciones diversas a la nuestra y del riesgo que siempre implica tomar posición crítica sobre cualquier aspecto jurídico, lo asumimos igualmente con la intención de aportar nuestro grano de arena a la discusión.

Bibliografía utilizada.

- Abal Oliu, Alejandro.** En “Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral”, Capítulo Primero, Introducción, Edit. F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 9 y sigs.
- Alonso Liard, Alberto.** “Reflexiones sobre el Método en el Derecho Privado Positivo”, en LJU, Tomo 138.
- Arévalo, Laura y Nimo, Pedro.** “Competencia de los tribunales en reclamaciones contra la Administración Estatal”, en XXI Jornadas Uruguayas de derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Maldonado, 27 y 28 de noviembre de 2010, FCU, 2010, pág. 197 y sigs.
- Babace, Héctor.** “Comentarios sobre la Ley de Concursos y Reorganización Empresarial desde la Perspectiva Juslaboralista”, Revista de Derecho Laboral, Tomo LII, nro. 235, julio-setiembre 2009, págs. 529-549.
- Baroffio, Alberto.** “Procesos laborales: La Ley N° 18.847 elimina las inconstitucionalidades declaradas por la Suprema Corte de Justicia y amplía los plazos”, en Revista CADE, Tomo 15, Año 4, Febrero 2012, pág. 45 y sigs.
- Barrios de Angelis, Dante.** “Teoría del Proceso”, Buenos Aires, 1979.
- Brum, Ricardo.** “Interpretación e integración del Derecho”, Asociación de Escribanos del Uruguay, 2008.
- Burella, Hugo, Guarino, Olga y Rivas, Ana.** “Aspectos procesales de interés a la luz de la Ley 18.572”, en XV Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Pág. 233 y sigs.
- Díaz, Nelson.** “Artículo 341 de la Ley 18.172”, en Cuarenta estudios sobre la nueva legislación laboral uruguaya, Grupo de los Miércoles, FCU, 2010, Pág. 337 y sigs.
- Durán Martínez, Augusto.** “Contencioso Administrativo”, FCU, 2007.

101 Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 383.

102 Arlas, José. “Los juicios sumarios”, FCU, 1985, pág. 21, citado por Bruno J. Gaiero e Ignacio M. Soba Bracesco. “Aplicación supletoria...”, cit., Pág. 382.

- Fernández Brignoni, Hugo.** "Apuntes sobre la nueva Ley de Proceso Laboral", en Derecho Laboral, Tomo LII, N° 236, Octubre-Diciembre 2009.
- Fernández Brignoni, Hugo.** "El régimen jurídico sobre subcontratación e intermediación laboral. Leyes 18.099 y 18.251", en Revista Derecho Laboral, Tomo LI, N° 231, Julio-septiembre 2008.
- Gaiero, Bruno y Soba Bracesco, Ignacio.** "Aplicación supletoria del Código General del Proceso en el Proceso de Habeas Data", en XV Jornadas de Derecho Procesal.
- Garmendia Arigón, Mario y Gauthier, Gustavo.** "Tercerizaciones, Nuevo régimen legal, Leyes N° 18.099 y N° 18.251", FCU, 2008.
- Garmendia, Mario.** "Concepto de "materia laboral". Vigencia material de la ley N° 18.572", en Revista de la Facultad de Derecho, N° 31, Julio-diciembre de 2011, Pág. 169 y sigs.
- Gauthier, Gustavo.** "El estado como empleador privado ante la justicia del trabajo: una tendencia firme en la jurisprudencia nacional" en RDL N° 224.
- Gelsi Bidart, Adolfo.** "Procesos especiales, Tomo I, Enfoque general, Procesos agrarios", FCU, 1991.
- Gomes, Fernando.** "El proceso laboral en la nueva ley 18.572", en www.laleyonline.com.uy.
- González Miragaya, Santiago.** "Proceso de Acceso a la Información Pública", en Revista Uruguaya de Derecho Procesal N° 3-4/2008, pág. 339 y sigs.
- González, Santiago y Soba, Ignacio, Partes.** "Litisconsorcio e intervención de terceros en la nueva regulación del Proceso Laboral (Ley N° 18.572)", en XV Jornadas Nacionales de derecho Procesal, Pág. 251 y sigs.
- Guerra, Walter.** "Nuevo Proceso Laboral, Fundabilidad y su Constitucionalidad y Convencionalidad", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, F.C.U., Montevideo, 2010.
- Korzeniak, José.** "Derecho Constitucional. Parte general. Teoría del Estado. Tomo I", Edit. Acali, Montevideo, 1978.
- Mareminski, Rebeca.** "La competencia laboral en tribunales no especializados", en Revista de Técnica Forense, N° 18, FCU, 2010.
- Morales Martínez, Doris P.** "Responsabilidad laboral en los procesos de descentralización empresarial en la Ley 18.251", en Revista La Ley Uruguay, Año 1, N° 1, Octubre 2008, pág. 36 y sigs.
- Rosenbaum, Jorge y Castello, Alejandro.** "Aspectos laborales de la Ley de Reforma Concursal y de Reorganización empresarial, Ley 18.387", FCU, 2010.
- Rossi Albert, Rosina.** "El nuevo sistema laboral procesal. Los terceros atípicos en la Ley N° 18.572", en Revista Judicatura N° 51, Noviembre de 2011, pág. 57 y sigs.
- Sarthou, Helios.** "Enfoque autonómico del Derecho procesal del Trabajo de la Ley N° 18.572. Los principios de la Ley N° 18.572 y la sustantividad de los instrumental", en Revista Judicatura, N° 49, Noviembre de 2010, pág. 37 y sigs.
- Stipanicic, Emma.** "Los sujetos de los Procesos Laborales Regulados por la Ley 18.572", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, ed. F.C.U., Montevideo, 2010.
- Tarigo, Enrique.** "Lecciones de Derecho Procesal Civil según el nuevo Código", Tomo IV, FCU, Montevideo, 2012.
- Torello, Luis Alberto.** "Litisconsorcio e intervención de terceros", en Curso sobre el Código General del Proceso, Tomo I, FCU, Montevideo, 1991.
- Uriarte, Gonzalo.** "El Proceso de Menor Cuantía", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, F.C.U., Montevideo, 2010.
- Valentín, Gabriel.** "Las actitudes del demandado en los procesos sobre materia laboral", en XV Jornadas Nacionales de Derecho Procesal, Pág. 347 y sigs.

Valentín, Gabriel. "Contribución a la teoría del litisconsorcio desde la perspectiva del Derecho Procesal Civil uruguayo", Primera Parte en RUDP 1/2003, Pág. 99 y sigs.

Valentín, Gabriel. "Contribución a la teoría del litisconsorcio desde la perspectiva del Derecho Procesal Civil uruguayo", Segunda Parte en RUDP 2/2003, Pág. 161 y sigs.

Varela-Méndez, Edgar. "Principios aplicables a los procesos laborales", en Nuevas Especialidades del Proceso sobre la Materia Laboral, F.C.U., Montevideo, 2010.

Véscovi, Enrique y VVAA. "Código General del Proceso comentado, anotado y concordado", Tomo 2, Edit., Abaco, Montevideo.

Véscovi, Enrique y VVAA. "Código General del Proceso comentado, anotado y concordado", Tomo 3, Edit., Abaco, Montevideo.