

DECRETERO DE SENTENCIAS – Nº 398/2013

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "LORYSER S.A. Y OTROS con ESTADO. MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL Y MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. Acción de nulidad" (Ficha No. 625/10).

RESULTANDOS:

I) Se procesa en autos demanda de nulidad contra el [decreto del Poder Ejecutivo Nº 194/009](#), del 27 de abril de 2009, que estableció que lo resuelto en el ámbito del Consejo de Salarios el 11 de noviembre de 2008 en el Grupo 8, Subgrupo 06, Capítulo I y Capítulo III rige con carácter nacional a partir del 1º de junio de 2008 para todas las empresas y trabajadores comprendidos en dicho subgrupo.

Luego de historiar los aspectos relativos al agotamiento de la vía administrativa, su legitimación activa, expresa que el Decreto impugnado ha sido dictado en violación de lo dispuesto expresamente por el art. 14 de la [ley Nº 10.449](#) que exige la realización de una votación en la que estén presentes los representantes de los tres sectores.

Considera que el Decreto encausado actuó contrariamente a lo establecido en los Lineamientos específicos, aplicando la Alternativa 2, en lugar de la Alternativa 1 como hubiera correspondido y ni siquiera contemplando tampoco las exigencias previstas para los ajustes en base a dicha alternativa 2.

Explica que con la aprobación del decreto impugnado, el Poder Ejecutivo ha actuado claramente contra su propia conducta o comportamiento anterior, explicitado en los referidos Lineamientos, sin tenerlos en cuenta y, en consecuencia, obrando contra el principio de buena fe y lealtad exigido expresamente para el dictado de los actos administrativos.

Concluye que el decreto de marras limita el derecho de propiedad de las empresas sobre sus bienes, así como las libertades de industria y de comercio, que son de rango constitucional.

II) Conferido traslado de la demanda, a fs. 59 a 62 vta. comparece el representante del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social manifestando que el Decreto dictado lo fue en

**ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS
EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS**

el ejercicio de las potestades que le son conferidas al poder Ejecutivo en atención al interés general y dentro del límite de sus competencias.

Expresa que los actores basan su libelo mayoritariamente en su interpretación del art. 14 de la [Ley 10.449](#), pero no expresan, como corresponde, que el [Decreto-Ley N° 14.791](#) es el que tiene mayor aplicación a este caso concreto.

Indica que nada puede objetar el sector empresarial, ya que surge del acta correspondiente que el Consejo de Salarios fue citado expresamente para la “votación” de la propuesta salarial y dicha parte no compareció sabiendo que se iba a resolver el aumento a aplicar.

Explica que las pautas o lineamientos salariales del Poder Ejecutivo son guías para la actuación de los delegados de los Consejos de Salario, son meras orientaciones que no pueden calificarse como normas jurídicas ya que no tienen la coercibilidad de las mismas.

Controvierte la aplicación de la teoría de los actos propios en tanto el Poder Ejecutivo en ningún momento tuvo un accionar que contradijera su conducta anterior.

III) Que a fs. 66 a 69 vta. compareció el representante del Ministerio de Economía y Finanzas, manifestando que no intervino en los procedimientos anteriores al dictado del Decreto impugnado, por lo que comparte las expresiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por ser el organismo competente, remitiéndose a las mismas. Señala que el acto recurrido fue dictado conforme a Derecho y en cumplimiento de las normas vigentes, no existiendo desviación, abuso y/o exceso de poder en el actuar de la Administración.

Indica que el [decreto-Ley 14.791](#) habilita al Estado a fijar la remuneración de los trabajadores de la actividad privada, y eso fue lo que realizó.

Considera que el hecho que las empresas no comparecieran a la votación, pese a haber sido citadas, no puede provocar o poner de rehén a todo un subgrupo de trabajadores, provocando que no tengan aumento en sus salarios.

Explica que todas las pautas dadas por el Poder Ejecutivo son una guía para la actuación de los delegados, no una norma jurídica.

**ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS
EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS**

Concluye en la inexistencia de violación a norma de rango constitucional alguna.

IV) Que, abierto el juicio a prueba, se produjo en autos la que luce certificada a fs. 112.

V) Que alegaron de bien probado las partes por su orden (fs. 116 a 121, 124 a 126 y 129 a 131, respectivamente)

VI) Que, conferida vista al Sr. Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo (Dictamen N° 496/2012 de fs. 134 a 135), se citó a las partes para sentencia (fs. 137), la que se acordó en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDOS:

I) Que ha mediado el correcto agotamiento de la vía administrativa, habiéndose promovido la pretensión anulatoria dentro de los plazos legales (artículos 4 y 9 de la [ley 15.869](#)).

En consecuencia, corresponde ingresar al análisis del aspecto sustancial del debate planteado.

II) Que, la parte actora impugna el [Decreto N° 194/009](#), dictado por el Poder Ejecutivo el 27 de abril de 2009, por el que se estableció que lo resuelto en el Consejo de Salarios, el 11 de noviembre de 2008, en el Grupo N° 08, Subgrupo 06, Capítulo I) y III), rige con carácter nacional, a partir del 1º de julio de 2008, para todas las empresas y trabajadores comprendidos en dicho subgrupo.

Las anónimas Loryser, Triselco y Kevelux impugnan el Decreto en cuestión por cuanto sostienen que la norma ha sido dictada en violación a lo preceptuado por el artículo 14 de la [Ley 10.449](#), y, que tampoco ha observado los lineamientos que el propio Poder Ejecutivo divulgó antes de comenzar la Tercera Ronda de Negociaciones Salariales.

III) Que, el Tribunal considera que no le asiste razón a los demandantes, en tanto y en cuanto el Decreto cuestionado resulta ser ajustado a Derecho.

El artículo 14 de la [Ley 10.449](#) establece que las decisiones de los Consejos de Salarios se adoptarán por mayoría simple, pero para que la votación respectiva sea

ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS

válida han de estar representados los tres sectores: trabajadores, empleadores y Poder Ejecutivo.

De acuerdo al régimen de esta [Ley 10.449](#), los laudos de los Consejos de Salarios no requieren homologación del Poder Ejecutivo, basta para que sean obligatorios que, en la votación, se observen las exigencias legalmente establecidas. Ahora bien. No resulta casual que el Decreto recurrido fundamente su decisión en una norma distinta a la [Ley 10.449](#); en efecto, lo resuelto se sustenta en lo establecido en el artículo 1º del [Decreto Ley 14.791](#).

Desde 1985 hasta 1991 y desde 2005 en adelante, los delegados de los empleadores y los trabajadores han sido designados por el Poder Ejecutivo, en acuerdo con las respectivas organizaciones más representativas de los sectores en cuestión.

Como expresa ERMIDA: “.los Consejos no actúan como el órgano que emite un laudo en el sentido de la [Ley 10.449](#), sino como el ámbito de negociación de un Decreto negociado o como ámbito de negociación de un convenio colectivo que será extendido “erga omnes” por el Poder Ejecutivo” (XVI Jornadas Uruguayas de Derecho de Trabajo y Seguridad Social, pág. 15).

A su vez, sostenía MANTERO, en las precitadas Jornadas, que: “Los decretos del Poder Ejecutivo de la época (se refiere al período siguiente a 1985) justificaban su apartamiento de la legalidad, en que el propio Poder Ejecutivo no había cumplido con la [ley N° 10.449](#) al no proceder a elecciones, y que por ello, y para evitar cuestionamientos de orden legal, era conveniente recurrir a la facultad que la [ley 14.791](#) le había otorgado, fijar salarios mínimos por decreto.” (op. cit. pág. 63).

Es por esta razón que, el Decreto recurrido se fundamenta en el [Decreto Ley 14.791](#), el que, en su artículo 1º, inciso e), establece que: “.El Poder Ejecutivo actuando con el Ministerio de Economía y Finanzas y, en su caso, con el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, podrá, siempre que lo estime necesario o conveniente:...e) Dictar normas referentes a ingresos y, en particular, formular las categorías laborales y regular las remuneraciones de los trabajadores de la actividad privada.”.

El funcionamiento heterodoxo de los Consejos de Salarios, esto es, no observando las exigencias establecidas en la [ley 10.449](#), determinó que todas las decisiones que

ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS

emanen de dichos órganos, terminen en un Decreto dictado por el Poder Ejecutivo, conforme a lo dispuesto por el precitado [Decreto Ley 14.791](#), homologando el laudo, de forma de conferirle al mismo efectos generales y ponerlo a salvo de eventuales impugnaciones.

“En otros términos, con el objetivo de “sanear” las irregularidades que indudablemente estaban presentes en la reactivación de la [ley 10.449](#) -y sobre todo en la “interpretación libre” que se hizo de la misma- el P.E. utilizaba el mecanismo del decreto, actuando en el marco de las potestades que le acuerda el dec. ley 14.791.” (Revista Judicatura, pág. 151).

El Poder Ejecutivo al fijar los mínimos salariales en el Decreto recurrido conforme a su propuesta presentada el 7 de noviembre de 2008, actuó ejerciendo una competencia indiscutible, e, incluso, podía haber optado por establecer otros mínimos, porque, en realidad, la competencia conferida por el artículo 1º del Decreto Ley ya citado, no establece ninguna cortapisa, no impone estar a lo que se negoció en tal o cual Consejo de Salarios, sino que se le otorgó una facultad que ni siquiera está ligada al funcionamiento del régimen de Consejo de Salarios. En conclusión como señala DIESTE, “..con el nuevo decreto-ley el P.E. incrementó sensiblemente sus posibilidades de actuación y discrecionalidad, ya que a partir de entonces puede fijar salarios mínimos y máximos, puede también imponer salarios fijos, disponer aumentos porcentuales o conceder aumentos uniformes, utilizar como punto de referencia las categorías o cualquier otro sistema (ya que no está atado a las categorías).

En otras palabras, el P.E. puede moverse con mucha mayor amplitud y desenvoltura de lo que podía hacerlo con la Coprin.” (Revista cit., 148).

Por lo que viene de exponerse, en este aspecto, la demanda no resulta de recibo.
IV) Que, en cuanto al agravio referido en el ordinal V) del escrito de demanda.

El Tribunal, en sentencia N° 661/2012, ha dicho que: “.debe ponerse de manifiesto que las pautas que el Poder Ejecutivo fija al inicio de las negociaciones son pautas flexibles, que son el puntapié inicial para empezar a negociar. Las pautas no resultan una pauta rígida para los representantes del Poder Ejecutivo, puesto que, de ser así, éstos no serían negociadores, sino que irían con una propuesta en concreto, a votar una postura ya asumida de antemano.

ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS

El punto problemático parece ser la definición del “status jurídico” de esas pautas fijadas por el Poder Ejecutivo antes del inicio de las negociaciones en el seno de los Consejos de Salarios. La actora señala que hasta ahora no han tenido una definición legal propia, no obstante, resulta claro que tienen el carácter de actos administrativos en tanto manifestación de voluntad de la Administración, tendiente a orientar la voluntad de las partes hacia un acuerdo salarial (fs. 9 infolios en el escrito de demanda).

Las pautas son la forma que el Poder Ejecutivo tiene de ejercer su rol director de la política salarial, como parte de la dirección de la política económica. Jurídicamente son, al decir de Juan Pablo CAJARVILLE, actos de directiva, en ejercicio de un cometido implícito, derivado de la responsabilidad en la conducción de la política económica.

No hay duda que la política salarial es una parte clave de la política económica, y por ello, distintas disposiciones aseguran la intervención del Poder Ejecutivo en su formulación, para asegurar que la misma esté alineada con las metas de política económica que el Poder Ejecutivo persigue.

Nuestro autor, con su habitual lucidez, explica que la normativa le ha atribuido, en ciertas áreas de la economía al Poder Ejecutivo, la competencia para la formulación de las políticas sectoriales (en el caso, claramente la conducción de la política económica, y más específicamente, de la política salarial). Por lo tanto, el Poder Ejecutivo tiene la potestad de orientación, impulso y coordinación, la que debe ejercer con sujeción al ordenamiento jurídico vigente y al condicionamiento técnico y económico de cada sector.

Dicho rol orientador se materializa de diversas formas, dentro de la que se cuenta la formulación de actos de directiva; formulación de políticas sectoriales; de planificación, y especialmente, por actos jurídicos de cumplimiento de las orientaciones resueltas.

Por medio de los actos de directiva, como son los que el Poder Ejecutivo emite al inicio de una ronda de negociación de los Consejos de Salarios se pretende orientar la actividad de los negociadores en estos órganos tripartitos, para que su obrar esté alineado con la política que pretende impulsar el Poder Ejecutivo.

ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS

Dice CAJARVILLE textualmente lo siguiente, sobre los actos de directiva: “La política sectorial del Poder Ejecutivo puede formularse en directivas de naturaleza política, o concretarse en actos jurídicos con eficacia de tales. El grado de imperatividad (jurídica) que la política adoptada revestirá para quienes actúen en el ámbito del sector dependerá de la naturaleza de los actos en que las opciones políticas se contengan.

La directiva política puede manifestarse informalmente, por consensos o instrucciones, rígidos o elásticos, públicos o reservados. Pero puede expresarse formalmente también, mediante actos de directiva en los que el Poder Ejecutivo, ejerciendo la potestad que le confieren las disposiciones analizadas, señale una orientación más o menos concreta a la actividad sectorial.

El acto de directiva, revestido de la forma propia del acto administrativo, no crea, modifica ni extingue relaciones jurídicas; por ser emanado fuera de la relación de jerarquía, o eventualmente dentro de una relación pero sin intención de vincular la discrecionalidad de que goce el destinatario, no produce el deber de actuar conforme a su contenido, sino tan solo de tenerlo presente como orientación a aplicar; de ahí que su incumplimiento no afecte la legalidad sino el mérito de la gestión de aquellos a que se dirige. Todo lo cual no significa, ciertamente, que las directivas sean irrelevantes, porque el destinatario puede eventualmente ser llamado a responsabilidad por su inobservancia, según el estatuto jurídico a que esté sometido, eventualmente, porque un nuevo análisis de mérito a posteriori, puede convencer al órgano de contralor de que el comportamiento adoptado -aunque no coincidente con la directiva- ha sido el más adecuado, oportuno o conveniente.

La emanación de un acto de directiva supone en los sujetos a que se dirige, una aptitud de actuar por sí mismos en el mundo jurídico; y en el órgano que lo dicta, la titularidad de poderes que le permiten influir de alguna manera en esa actuación; de ahí su eficacia indirecta que se ha señalado.

Los destinatarios pueden ser entidades estatales descentralizadas, sujetas a potestades de coordinación o contralor, o personas privadas, respecto de las cuales el órgano orientador pueda, por lo menos, adoptar medidas de estímulo o desestímulo. Puede serlo incluso un órgano sometido a jerarquía del orientador, siempre que goce de alguna forma de desconcentración, en cuyo caso la posibilidad de influir sobre su

ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS

actividad derivará naturalmente del ejercicio de las propias facultades jerárquicas; en este caso, la calificación del acto como orden jerárquica o mera directiva dependerá del grado de desconcentración, del contenido del acto y de la intención -vinculante o no del comportamiento del subordinado- con que haya sido emitido.

Mediante el acto de directiva, el órgano orientador no hace sino señalar o explicitar el criterio de mérito que utilizará en el ejercicio de esos poderes que le permiten influir en el comportamiento del destinatario; de donde, tales poderes se suponen revestidos al menos de cierto margen de discrecionalidad, porque si fueran absolutamente reglados el acto no haría sino anunciar el cumplimiento de la norma aplicable.

La emanación de la directiva supone también un margen de apreciación de oportunidad o conveniencia en el destinatario: discrecionalidad de los órganos públicos o libertad de los sujetos privados; carecería de contenido propio de directiva, si se limitara a recomendar el cumplimiento de las normas que les impusieran una actitud determinada. El acto de directiva, por sí mismo no limita desde el punto de vista jurídico esa discrecionalidad o libertad, puesto que no crea el deber de obedecerlo; la restricción que, fácticamente, pueda sufrir la libertad de apreciación del destinatario, dependerá de su estimación sobre las consecuencias desfavorables que pueda acarrearle el incumplimiento de la directiva, pero no de un deber jurídico.

La directiva, entonces, se inserta en un doble juego de discrecionalidades -del orientador y del orientado- que no imita, pero que explica y justifica su dictado. Por su contenido, fija un criterio de mérito -político o meramente administrativo- que permanece tal, sin transformarse en elemento de la legalidad de la conducta; sin eficacia vinculante, ni siquiera para quien lo emite.

Para adquirir relevancia jurídica, la opción de mérito contenida en la directiva requiere su consagración en actos jurídicos dictados por la persona u órgano competente; de ahí que, en cierta manera, el acto de directiva pueda verse como preparatorio del posterior acto jurídico. Sin embargo, no puede confundirse con una opinión o un dictamen, aun cuando éstos recaigan sobre aspectos de mérito y no estrictamente técnicos; la diferencia debe buscarse sobre todo en las potestades del órgano del que emanan: las opiniones o dictámenes emanan de los órganos consultivos, mientras que el acto de directiva lo dicta un órgano de la administración activa, dotado de poderes que permiten influir en el comportamiento del destinatario.

ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS

Cuando su contenido es político y no meramente administrativo, el acto de directiva es un típico “acto político”, excluido de la jurisdicción contencioso-administrativa; a falta de norma expresa, esa exclusión se impondría igualmente, por la propia naturaleza indirecta de los actos de directiva: no afectando situaciones jurídicas, no existirá sujeto alguno legitimado para promover la acción de nulidad (Const. art. 309, inc. 3º).

Por eso, aun cuando el acto de directiva se formule una opción de mérito meramente administrativa, de cualquier modo no es susceptible de impugnación ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.” (CAJARVILLE PELUFFO, Juan Pablo: “El Poder Ejecutivo como conductor de políticas sectoriales en la legislación uruguaya” en Sobre Derecho Administrativo, T. I, Montevideo, 2008, especialmente págs. 67 a 70)...”.

Asimismo, se dijo que: “. En definitiva, la falta de rigidez de las pautas o actos de directiva emanados del Poder Ejecutivo, y sobre todo, su ausencia de eficacia vinculante para los negociadores, hace que resultara perfectamente posible y lícito, que los representantes del Poder Ejecutivo se apartaran de la pauta fijada inicialmente por el Poder Ejecutivo. Es más, fue luego el propio Poder Ejecutivo al dictar el acto que se enjuicia, y homologar lo acordado en el seno del Consejo de Salarios, quien refrendó el obrar de los negociadores que lo representaron.

Consecuentemente, se entiende que no es de recibo el agravio fundado en la violación al principio de buena fe y seguridad jurídica articulado por la promotora. Y ello porque su argumento, supone otorgarles a estas pautas una rigidez y sobre todo, un efecto vinculante del que carecen. Si en el curso de la negociación, los representantes del Poder Ejecutivo entendieron que correspondía apartarse de las pautas que les fijó inicialmente el Poder Ejecutivo, estaban legitimados a hacerlo, pues como señala CAJARVILLE, las pautas o directivas, contienen opciones de mérito, y son criterio orientadores que no interfieren en la discrecionalidad del destinatario. Se reitera, el argumento de los actores se funda en atribuir a las pautas o directivas una eficacia vinculante de la que carecen, por lo que se debe repeler el agravio”.

En síntesis, los lineamientos o pautas de negociación salarial no poseen ni la rigidez ni el efecto vinculante que pretende atribuirle la accionante.

Los mínimos salariales fijados y su impacto sobre la viabilidad económica de las empresas demandantes constituyen un aspecto ajeno a la legitimidad del acto, por lo

**ANÁLISIS DE LA 9ª RONDA DE CONSEJOS DE SALARIOS
EN EL SECTOR COMERCIO Y SERVICIOS**

que tal aspecto queda fuera del ámbito competencial de esta Sala.
Por los fundamentos expuestos, el Tribunal,

FALLA:

*No haciendo lugar a la demanda y, en su mérito, confirmando el Decreto impugnado.
Sin sanción procesal específica.*

*A los efectos fiscales, fíjense los honorarios del abogado de la parte actora, en la
suma de \$ 20.000 (pesos uruguayos veinte mil).*

*Oportunamente, devuélvase los antecedentes administrativos agregados; y
archívese.-*

Dr. Gómez Tedeschi (r.), Dr. Preza, Dr. Harriague, Dra. Sassón, Dr. Tobía. Dr.
Marquisio (Sec. Letrado).