



**LA CSJN OTORGA SEGURIDAD JURÍDICA A LAS RELACIONES
NACIDAS BAJO LA ÓRBITA DE LA LEGISLACIÓN CIVIL: UN
ANÁLISIS DEL FALLO “RICA”.**

NOTA A FALLO

Autor: Juan Pablo Ledesma

D.N.I.: 26.903.316

Legajo: ABG 10552

Prof. Director: César Daniel Baena

Córdoba, Julio de 2021

Tema: Derechos Fundamentales y Derecho del Trabajo

Fallo: "Rica, Carlos Martín c/ Hospital Alemán y otros s/despido – Recurso de Hecho” – Corte Suprema de Justicia de la Nación - Sentencia de fecha 24 de abril de 2018 (Fallos 341:427).

Sumario: 1.- Introducción.- 2.- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal.- 3.- Reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia.- 4.- Análisis Crítico del Fallo. 4.1.- La prestación de Servicio en las normativas controvertidas. 4.2.- Antecedentes doctrinarios. 4.3.- Antecedentes Jurisprudenciales. 4.4.- La postura del Autor. - 5.- Conclusión.- 6.-Referencias Bibliográficas. 6.1.- Legislación. 6.2.- Jurisprudencia. 6.3.- Doctrina.- 7. Anexo: fallo completo.

1.- Introducción

Motiva la presente nota a fallo la decisión judicial de nuestro más Alto Tribunal recaída en los autos caratulados “Rica, Carlos Martín c/ Hospital Alemán y otros s/despido – Recurso de Hecho” (C.S.J.N., Fallos: 341:427, 2018) con fecha 24 de abril del año 2018. Llega la causa al Tribunal Cintero producto de la queja presentada por la parte demandada (Asociación Civil “Hospital Alemán” y Médicos Asociados Sociedad Civil – en adelante “Hospital Alemán” y “MASC”, respectivamente) a consecuencia del recurso extraordinario denegado en autos por la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala VII.

Sobre el fondo de la cuestión, el remedio federal articulado tenía como objetivo dejar sin efecto fallo dictado por la Excma. Cámara que había confirmado la sentencia del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N ° 24. En un primer momento se había admitido la demanda laboral entablada por el actor Sr. Rica Carlos Martín, de profesión médico neurocirujano, en contra el Hospital Alemán y MASC, tendiente al cobro de las indemnizaciones laborales por despido injustificado (Ley 20.744, 1976) y las multas previstas en la Ley de Empleo (Ley 24.013, 1991, art. 8 y 15) por falta de registración de la relación laboral.

Tienen en común los casos enunciados *ut supra* que los hechos no son materia de controversia jurídica, es decir la prestación de servicios entre el profesional y la empresa de salud ha existido, incluso por varios años, pero restará determinar (y es lo que ha sucedido en autos), si corresponde aplicar la normativa laboral (sostenida por el

profesional actor), o bien la normativa civil bajo el principio de autonomía de la voluntad (argumentada por el nosocomio).

En tal sentido, la dificultad medular pasará por identificar inicialmente la regla general y abstracta que brinde solución al caso, pues estamos en presencia de un problema jurídico de relevancia, el cual se presenta cuando existen dudas sobre cuál es la norma aplicable al caso concreto (Atienza, 2005).

En otras palabras, la situación descrita en el caso bajo estudio revela un problema de determinación de la norma aplicable, el cual se exhibe cuando estando de acuerdo con el significado de las expresiones que aparecen en el texto jurídico, se discrepa acerca si la norma expresada en el mismo es o no aplicable a un determinado caso (Moreso y Vilajosana, 2004).

En la justificación de la premisa normativa, el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación – en adelante C.S.J.N.-, va a resolver si el caso corresponde que sea subsumido en la presunción de la existencia de un contrato de trabajo y por ende el actor sea acreedor de las indemnizaciones laborales (Ley 20.744, 1976, art. 23), o por el contrario, que los hechos deben encuadrarse jurídicamente como una locación de servicios independiente regulada en el Código Civil (Ley 340, 1869, art. 1623); esta incertidumbre normativa es lo que resuelve la C.S.J.N. en el presente caso.

Como se verá a lo largo de la presente nota, la solución del caso es de extrema relevancia pues con el pronunciamiento recaído se ha dado un manto de seguridad jurídica a las diversas relaciones que se presentan a diario en la vida cotidiana. Nos referimos a las relaciones de servicios en la cual intervienen diversos profesionales, en especial para el área de salud (odontólogos, médicos, psicólogos, oftalmólogos, etc.), los cuales luego de mantener una larga relación encuadrada en un principio como una locación de servicios independiente, cuando el vínculo se rompe por cualquier causa el profesional se considera como trabajador dependiente de la institución médica a la cual le prestaban un servicio profesional.

2.- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal

El relato de los hechos nos sitúan en el año 2003, más precisamente al mes de abril, cuando el actor Carlos Martín Rica, profesional de la salud, comienza a prestar servicios profesionales en el Hospital Alemán cumpliendo funciones como médico de planta/staff del servicio de neurocirugía. El galeno emitía facturas en su carácter de

autónomo o monotributista teniendo como destinatario de las mismas la MASC y el Hospital Alemán.

La relación entre las partes transcurría sin sobresaltos hasta que en el año 2008, se produce un conflicto con motivo de la designación de un nuevo equipo de neurocirugía dentro del Hospital Alemán; pese a la oposición del actor, el nuevo equipo ingresó a trabajar a mediados del año 2009. Con fecha 11 de enero de 2010, el Sr. Rica recibe comunicación de parte del Hospital Alemán donde se le notifica que se le había quitado la autorización otorgada abril del año 2003 para realizar sus prácticas profesionales en dicha institución. Acto seguido el Sr. Rica remite carta documento, solicitando se aclare su situación laboral, la que negada por el nosocomio motivó la acción judicial.

El actor pretendía encuadrar su vínculo jurídico con el Hospital Alemán bajo la normativa de la Ley de Contrato de Trabajo (Ley 20.744), y por ende conceptualizar la misma como una relación de dependencia; por el contrario, la posición jurídica de los demandados era calificar la relación bajo la órbita del Código Civil (Ley 340) vigente en aquel entonces, más precisamente como una locación de servicios entre partes independientes.

Llegado el conflicto a sede judicial, el Sr. Juez de grado concluyó que entre el actor y el Hospital medió una relación de naturaleza laboral. En base a ello, condenó a las demandadas (Hospital Alemán y MASC) al pago de las indemnizaciones por despido, multas y demás créditos de naturaleza laboral reclamados en la demanda; dicho pronunciamiento de primera instancia fue apelado.

La Excma. Cámara Laboral confirma el fallo de primera instancia haciendo primar la presunción del Art. 23 de la L.C.T. (Ley N° 20.744), añadiendo en su sentencia que se había producido la abrogación del contrato de locación de servicios. En este sentido, los camaristas sostuvieron que en los últimos cincuenta años ningún civilista destacado ha aceptado la existencia de este contrato y todos han dado cuenta de su abrogación. Finaliza su postura la Alzada afirmando que el contrato de locación de servicios no existe más en ningún ámbito del derecho.

Los demandados presentaron sendos recursos extraordinarios los cuales fueron denegados por la Alzada, por lo que previo pago del monto de la demanda por parte del Hospital Alemán, la causa llega a instancia de la C.S.J.N. en razón de la queja interpuesta por los denunciados. El Alto Cuerpo, resuelve dejar sin efecto la sentencia apelada, y en consecuencia subsumir los hechos relatados en la figura jurídica de la locación de

servicios independiente, fundando la decisión por los argumentos que seguidamente describiremos.

3.- Reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia

Como expresáramos en la introducción de la presente nota a fallo, los hechos recapitulados no están en discusión, es decir la prestación de servicios del Sr. Rica en favor del Hospital Alemán ha existido, y por más de 7 años. Por el contrario, el problema jurídico a resolver es si dicha relación debe encuadrarse en las normas que regulan el Contrato de Trabajo - tal cual lo sostenido por el actor- o bien que el vínculo que uniera a las partes corresponde enmarcarlo dentro de la legislación civil, conforme lo razonado por la parte demandada.

Antes de comenzar a detallar los argumentos jurídicos de la decisión del Tribunal Supremo, corresponde advertir una cuestión procesal que resulta de suma importancia dado la forma en que el problema jurídico es resuelto. Nos referimos a que, en principio, es ajena a la competencia de la C.S.J.N. aquellos casos donde los agravios vertidos por la parte recurrente se remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común; pero no obstante ello, la Corte decide hacer una excepción a este principio cuando, como ocurrió en autos, el tribunal *a quo* no ha dado un tratamiento adecuado a la controversia de acuerdo la normativa aplicable y a las constancias de la causa. De allí que los argumentos jurídicos de la C.S.J.N. para resolver la problemática corresponde centrarlos en dos aspectos: normativa aplicable y elementos indiscutidos por las partes.

En primer lugar, la C.S.J.N. revoca la tesis normativa sostenida por al Excma. Cámara en el sentido de que el contrato de locación de servicios no existe más en ningún ámbito del derecho, en otras palabras, refuta la teoría de que sea producido la abrogación de la figura jurídica contractual de la locación de servicios del derecho civil. El Alto Tribunal considera que esa afirmación es meramente dogmática y no reconoce basamento normativo alguno, por cuanto al tiempo en que los litigantes se relacionaron contractualmente regía el Art. 1623 del Código Civil (Ley 340) que preveía la posibilidad de contratación en los términos del contrato de locación de servicios, cuya vigencia es igualmente indiscutible al estar contemplada en los Art. 1251 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26.994).

En segundo lugar el Tribunal resuelve que la Excma. Cámara omitió ponderar las pruebas producidas en el expediente – no discutidas por las partes- y que resultaban de especial importancia para la resolución del problema jurídico. De aquellas se desprenden

las características particulares de la relación existente entre las partes, dando certeza a que la relación jurídica correspondía subsumirla en la normativa civil, y no en la normativa laboral.

Para así decidir, la C.S.J.N. explicó que el actor era socio de la “Asociación de Médicos y Profesionales del Hospital Alemán” (en adelante, “AMPHA”), asociación civil constituida por los profesionales médicos que se desempeñan en dicho hospital. La AMPHA redactó una serie de normas denominadas “Guía de la Actividad del Cuerpo Profesional del Hospital Alemán” (en adelante, la “Guía”) para regular las relaciones de los médicos (como el actor) a ella asociados y el Hospital Alemán en el cometido común de prestar servicios médicos a terceros. Esas normas fueron invocadas por el actor en su demanda y por otro lado adjuntadas al expediente por el Hospital Alemán, al contestar la demanda.

Expuso la C.S.J.N. que de la referida Guía surgían tres rasgos fundamentales que el tribunal *a quo* debió haber tenido en cuenta para caracterizar de modo adecuado la relación jurídica existente entre el actor y los demandados. En primer orden, la Guía disponía que la elección de los médicos debía ser efectuada de manera conjunta entre el Hospital Alemán, los médicos que integran el servicio en cuestión y la AMPHA, de la cual el actor era socio, como veedor. En segundo orden, la Guía contenía una serie de disposiciones sobre cómo debían cumplirse las tareas asistenciales de los profesionales. En tercer orden, la Guía establecía que los galenos solo recibían una contraprestación por los servicios efectivamente prestados y nada recibían si no realizan prestaciones. De esta forma, se observaba que las características propias de una prestación de servicios bajo la legislación laboral, esto es la subordinación jurídica, técnica y económica, estaban absolutamente ausente en el caso del Sr. Rica.

Se resalta como apostilla de la *ratio decidendi* el voto propio del Dr. Lorenzetti, que si bien resuelve en igual sentido que los otros Supremos, agrega que la Alzada no ha considerado a la buena fe como deber jurídico que debe regir en toda relación contractual, con el propósito de establecer la verdadera naturaleza del vínculo de que se trata.

Finaliza la Corte con una advertencia a la Alzada, y es que los jueces deben estudiar en forma minuciosa las características de la relación existente entre el profesional médico y la institución hospitalaria a los efectos de dar una correcta solución normativa al litigio (Fallos: 323:2314).

4.- Análisis Crítico del Fallo

Se resalta, una vez más, que en el presente caso no se puso en tela de juicio ni la prestación de servicios por parte del médico neurocirujano ni tampoco la existencia de la “Guía”, tan valorada por el Alto Cuerpo. Estas situaciones fácticas indiscutidas, permiten como expresáramos *ut supra* catalogar al problema jurídico como eminentemente de relevancia normativa.

Es por ello que corresponde en este aparatado repasar dichos preceptos legales que se encuentran en conflicto tomando como base la doctrina y jurisprudencia que se han ido desarrollando como antecedentes previos al dictado del caso “Rica” (C.S.J.N. Fallos: 341:427, 2018), para luego poder esbozar la postura del autor.

4.1.- La prestación de Servicio en las normativas controvertidas

Haremos referencia en primer lugar a la normativa civil, que si bien fue modificada en el año 2015 la misma Corte Suprema en el fallo bajo estudio, quita significación a dicha circunstancia, dado que el anterior Código como el actualmente vigente contemplan un capítulo especial para regular el contrato de locación de servicios.

De esta manera, el Art. 1251 del C.C.C.N. (Ley 26.994) define al contrato de locación de servicios como aquél se presenta cuando una persona actuando en forma independiente se obliga a favor de otra a realizar una prestación de servicio mediante una retribución. Aclara el Art. 1252 del mismo cuerpo legal (Ley 26.994) que los servicios prestados en relación de dependencia se rigen por las normas del derecho laboral. Se observa que el legislador civil ha contemplado la posibilidad de que una prestación de servicio pueda ser en forma independiente o bien dependiente, rigiéndose ésta última en la órbita laboral.

En otro costado, la legislación laboral (Ley N ° 20.744, Art. 4) conceptualiza la existencia de contrato de trabajo cuando se realiza una actividad lícita a favor de quien tiene la facultad de dirigirla mediante una remuneración. Agrega el Art. 23 (Ley N ° 20.744) que la mera prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo. Sin perjuicio de ello, De Diego (2011) expresa que la mencionada presunción es de las denominadas *iuris tantum*, lo que importa la admisión de prueba en contrario cuando se pueda demostrar que las relaciones o causas sean ajenas al marco laboral.

4.2.- Antecedentes doctrinarios

Alterini (2016) define las características del contrato de locación de servicios como bilateral o sinalagmático, consensual, oneroso, nominado o tipificado, no formal, y conmutativo. De igual manera Grisolí (2016) hace lo mismo respecto del contrato de trabajo, expresando como caracteres los siguientes: consensual, personal, de tracto sucesivo, no formal, oneroso, bilateral y sinalagmático, conmutativo, y típico.

En ambos tipos contrato tanto el civil como el laboral la hipótesis en abstracto es la existencia de una prestación de servicio y al mismo tiempo las características en uno y otro contrato son similares tendiendo a la igualdad. Ahora bien, Grisolí (2016) añade una característica propia del contrato laboral, ausente en el contrato civil, y que corresponde resaltarlo dado que será crucial en la resolución del problema jurídico. Dicha característica de encontrarse presente en los hechos implicará estar en presencia de un contrato laboral, y por el contrario corresponderá subsumir los hechos en la norma civil, en caso de ausentarse la misma.

La característica a la que hacemos referencia – y que la C.S.J.N. ha hecho especial referencia- se corresponde con la dependencia del trabajo; esta dependencia es la que lleva implícita la subordinación técnica, jurídica y económica entre el trabajador y el empleador. Esta comprende la facultad de dar órdenes, con el consecuente deber del trabajador de acatarlas; de este modo el trabajador queda sometido a una organización del trabajo ajena, renunciando a su independencia.

Esencialmente es una vinculación jerárquica en la que el empresario (propietario del capital) tiene la potestad de organizar y dirigir el trabajo de conformidad con los fines de la empresa, mientras que el trabajador no asume riesgos ya que el trabajo se efectúa por cuenta ajena. Tampoco recibe el trabajador de forma directa los beneficios de su labor, es decir que la ajenidad no lo es sólo con respecto al riesgo sino también con respecto a los mayores beneficios que el empresario pueda obtener en la medida que ellos, en principio, no influyen sobre su salario (Grisolí, 2016).

Precisamente Curá (2014) expone que la independencia que reclama el Art. 1.251 del C.C.C.N. únicamente podrá alcanzarse en caso de que no existe dudas sobre la ausencia de subordinación económica, técnica y jurídica del prestador de servicios a favor del comitente, pues que, de lo contrario, la relación jurídica quedara amparada por las reglas que rigen el Derecho Laboral.

4.3.- Antecedentes Jurisprudenciales

Definido los conceptos normativos, las características de uno y otro contrato, citando doctrina destacada, en este apartado analizaremos algunos casos concretos para visualizar como la jurisprudencia ha resuelto el problema jurídico planteado originalmente, no sin antes adelantar que cada caso debe resolverse conforme las circunstancias propias que rodean al mismo.

La gran mayoría de las Salas de la Excma. Cámara Laboral del Trabajo se han pronunciado en favor de aplicación normativa de la legislación laboral, es decir que la simple prestación de servicios médicos activaba la presunción del Art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo (Ley N° 20.744) antes referenciado, y por ende la figura jurídica que corresponde aplicar es la del contrato de trabajo.

Entre muchos, se puede citar por ejemplo el caso de un médico traumatólogo que prestaba servicios para la Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires, y allí se dijo que no solo resulta aplicable la presunción que dimana del Art. 23 de la LCT (Ley N° 20.744), sino que quedó claro que profesional no se desempeñó en forma autónoma en la atención de pacientes propios, como si se tratara del titular de una organización propia de medios materiales e inmateriales, sino que lo hizo incorporándose a una organización ajena y para los fines de la demandada, lo que caracterizaba la existencia de un contrato de trabajo y una relación subordinada (Excma. Cámara Nacional del Trabajo, Sentencia S.D. 17373, 2011).

Sin perjuicio de fallos dictados en igual sentido por la Justicia Laboral, el Alto Tribunal tuvo oportunidad de expedirse en forma previa al caso “Rica” (Fallos: 341:427); nos referimos a la causa “Caireone” (C.S.J.N., Fallos: 338:53, 2015) donde la Corte Suprema descalificó la sentencia de la Excma. Cámara Laboral, entre otras razones, porque los jueces de la Alzada se basaron en afirmaciones dogmáticas y aplicaron la legislación laboral a supuestos para los que no está diseñada.

El citado caso se trataba de un médico anesthesiólogo contratado por hospital privado pero mediante una asociación que nucleaba a dichos profesionales. Por dicha circunstancia, el Tribunal Supremo expuso que no podía concluirse que se encontraban las partes vinculadas por una relación de dependencia, en tanto aquél asumía el riesgo económico por la prestación del acto médico, habida cuenta que no era la demandada quien abonaba sus servicios por cada participación en una intervención quirúrgica sino los distintos organismos a cuyo nombre extendía la factura, siendo la asociación la encargada de la gestión y cobro de esos emolumentos. En el mismo sentido debe citarse el caso “Pastore” (C.S.J.N., 342:681, 2015).

4.4.- La Postura del Autor

Luego de una profusa investigación propia de una nota a fallo estamos en condiciones de afirmar que compartimos la solución que ha tomado la C.S.J.N. respecto del problema jurídico originalmente planteado en caso “Rica” (Fallos: 341:427): la prestación de servicios por parte del médico neurocirujano, situación no discutida en autos, debe subsumirse en la normativa civil, y no laboral, básicamente por tres aspectos que consideramos sumamente importante.

En primer orden, y siendo la primera vez que el Alto Cuerpo se expresa en tal sentido, es lo relacionado con las afirmaciones dogmáticas que se observaban en las sentencias de las diversas Salas de la Cámara Nacional del Trabajo las cuales afirmaban (una y otra vez) que contrato de locación de servicios había sido abrogado. Por el contrario, la Corte Suprema revoca estas posturas reivindicando las reglas del Código Civil y Comercial, y con ello ha fijado límites objetivos a fin de establecer la caracterización que permite diferenciar razonablemente los dos tipos legales.

En segundo orden, tal cual lo resalta el Alto Cuerpo, la presunción del Art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo (Ley N° 20.744) cede cuando conforme las circunstancias fácticas (no negadas por las partes) se demuestra que la relación debe necesariamente encuadrarse en la normativa civil. Dichas circunstancias fueron reseñadas en el presente trabajo al momento de abordar la *ratio decidendi*, donde se remarcó la ausencia en el presente caso de la subordinación técnica, jurídica y económica.

Con extrema claridad la C.S.J.N. expuso que de la “Guía”, invocada por el actor en su demanda, surgía con claridad meridiana que el Sr. Rica tenían una injerencia directa en la elección de los profesionales que integraban cada servicio, en la determinación de las pautas que establecían como debían efectuarse las prestaciones y que solo cobraban si realizaban prestaciones a terceros. Estos rasgos estuvieron completamente ausentes en el análisis efectuado por el tribunal de Alzada.

En tercer orden, creemos de suma importancia resaltar el debido respeto a la buena fe que debe existir entre las partes contratantes, tanto al celebrar como al ejecutar cualquier tipo de contrato, tal cual lo puntualiza el su voto el Dr. Lorenzetti. Se recuerda que una de las características que es común a ambos tipos de contrato es el de ser consensual, lo que implica que ha existido un acuerdo en forma previa al ingreso del profesional a un nosocomio.

Así las cosas, si entre las partes se ha acordado que la relación será ejecutada en forma independiente la misma debería respetarse en el todo el transcurso del tiempo que dure la relación jurídica. Por el contrario se violaría el principio bajo estudio si luego de que la citada relación concluyese por cualquier causa, el actor pretenda dejar de ser independiente para pasar a ser dependiente. En otras palabras, esa libertad de contratación ejercida al comienzo de la relación será la que determinará en definitiva la identificación del tipo contractual: independiente o dependiente.

Restar por argumentar que el fallo “Rica” (Fallos: 341:427) es un verdadero *leading case* como lo ha catalogado De Diego (2018), marcando un antes y un después; a tal punto que la propia Corte Suprema se ha remitido al mismo en posteriores casos análogos como por ejemplo en el caso “Zechner” (C.S.J.N. Fallos: 342:1921, 2019), y más recientemente en el precedente “Harlap” (C.S.J.N, Fallos: 344:711. 2021). Denota ello una marcada tendencia jurisprudencial lo que permite visualizar seguridad jurídica en favor de las innumerables instituciones de salud que día a día deben contratar profesionales del arte de curar.

Corresponde advertir que el hecho de que estemos de acuerdo con la solución brindada por la C.S.J.N. no significa en absoluto estar en favor de la precarización del trabajo, pues a decir verdad estamos en presencia de profesionales universitarios, y como bien alega De Diego (2016) el Art. 14 bis de la Carga Maga, el cual afirma que el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, otorga protección tanto para autónomos como para dependientes, tanto en la actividad privada como en la pública.

No compartimos que una mejor protección sea afirmar (como lo hecho la Alzada) dogmáticamente que el contrato de locación de servicios ha sido abrogado, o ante los hechos y pruebas arrimados a la causa siempre dar más fuerza al Art. 23 de la LCT (Ley N ° 20.744), cuando la realidad fáctica y no discutida por las partes (Vg. “la Guía”) hacen a la inexistencia de la tres subordinaciones antes detalladas. Por el contrario, la mejor protección para los galenos es actuar de buena fe (Ley N ° 26.994, Art. 961; Ley N ° 20.744, Art. 63), pues de esta forma siempre encontraran la protección legal que propugna la Constitución Nacional, que si es independiente será en el Código Civil y Comercial (mediante cualquier acción de responsabilidad civil), y si es dependiente será en la Ley de Contrato de Trabajo (mediante las indemnizaciones laborales); por el contrario resulta irrazonable considerarse al comienzo de la relación como independiente, y luego cuando las cosas cambian de color pretender ser dependiente.

5.- Conclusión

En el fallo “Rica” hemos analizado la situación donde un profesional de la salud prestaba servicios en beneficio del Hospital Alemán de manera independiente. Transcurrido 7 años, el nosocomio le notifica la decisión de dejar sin efecto la autorización que le había concedido para realizar sus prácticas profesionales en esa institución. Frente a ello, el Sr. Rica se considera empleado en relación de dependencia y reclama judicialmente diversas indemnizaciones bajo la órbita de la legislación laboral.

Pese a que en primera y segunda instancia las resoluciones fueron en favor del actor, la C.S.J.N., en paradigmático fallo, resuelve con contundencia el problema jurídico originalmente planteado: la prestación de servicios del profesional de la salud debía quedar subsumida en la normas de la legislación civil.

Para así decidir, el Alto Cuerpo tuvo en consideración las constancias propias de la causa, todo situaciones fácticas no discutidos por las partes. En base a ello, concluyó que el médico-actor no era un empleado en relación de dependencia, sino un profesional independiente.

Al mismo tiempo, en el fallo que hemos analizado la C.S.J.N. despeja las dudas que planteaba la Justicia Laboral respecto de la vigencia o abrogación del contrato de locación de servicios. En tal sentido, el Tribunal Supremo reivindica la plena vigencia del citado contrato como forma contractual válida entre un profesional de la salud y una institución privada.

Sin lugar a dudas, el pronunciamiento judicial del Tribunal Supremo contiene una elevada trascendencia jurídica hacia el futuro puesto que todas las relaciones jurídicas que decidan aplicar este instituto del derecho civil, lo podrán hacer sin riesgo de ser tachado luego como un caso de fraude a la ley laboral, tal como lo ha venido sostenido en innumerables casos la Justicia de dicho fuero.

De esta manera, si determina relación jurídica ha comenzado a ejecutarse bajo la órbita de una legislación específica (civil en el caso bajo estudio), con reglas absolutamente claras para las partes, no puede pretenderse luego cambiar la misma hacia otra legislación (laboral, como argumento el actor) por decisión unilateral del médico, cuando por cualquier motivo la relación se entorpece.

Finalmente, no debe perderse de vista que la seguridad jurídica constituye una de las bases principales de sustentación el ordenamiento jurídico, al tiempo que es reiteradamente reclamada por distintos sectores de la sociedad como presupuesto necesario para su desarrollo. En tal sentido, el fallo “Rica” ha sido dictando en esa

dirección otorgando elevados grados de tranquilidad en el ámbito empresarial de los servicios de salud.

6.- Referencias Bibliográficas

6.1.- Legislación

Congreso de la Nación Argentina (13 de mayo de 1976). Artículo 23 [Título II Del Contrato de Trabajo en General Capítulo I Del Contrato de Trabajo y la relación de Trabajo] Ley de Contrato de Trabajo. [Ley 20.744 de 1976].

Congreso de la Nación Argentina (13 de noviembre de 1991). Artículos 8 y 15 [Título II De la regularización del empleo no registrado Capítulo I Empleo no registrado] Ley Nacional de Empleo. [Ley 24.013 de 1991].

Congreso de la Nación Argentina (25 de septiembre de 1869). Artículo 1623 [Título VI de la locación. Capítulo VIII De la locación de servicios] Código Civil [Ley 340 de 1869].

Congreso de la Nación Argentina (01 de octubre de 2014) Código Civil y Comercial de la Nación [Ley 26.994 de 2014].

6.2.- Jurisprudencia:

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (24 de abril de 2018). Fallos: 341:427. “Rica, Carlos Martin c/Hospital Alemán y otros s/Despido” [Highton de Nolcasco, Rosenkrantz (Voto Conjunto) – Lorenzetti (Voto Propio - Maqueda, Rosatti (Disidencia Conjunta)]

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (05 de noviembre de 2019). Fallos: 342:1921. “Zechner, Evelina Margarita c/ Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno s/ despido.”. [Highton de Nolcasco, Rosenkrantz (Voto Conjunto) – Lorenzetti (Voto Propio) - Maqueda, Rosatti (Disidencia Conjunta)]

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (22 de abril de 2021). Fallos 344:711 “Harlap, Ana María c/ OSDE Organización de Servicios Directos Empresarios s/ despido”. [Lorenzetti, Highton de Nolasco, Maqueda, Rosenkrantz]

- Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.** (29 de agosto de 2000). Fallos: 323:2314 “Amerise, Antonio Angel c/ Obra Social de la Actividad de Seguros, Reaseguros, Capitalización y Ahorro y Préstamo para la Vivienda” [Nazareno, Moliné O'Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano, López, Bossert, Vázquez. (Voto Conjunto) - Petracchi. (Disidencia)]
- Cámara Nacional del Trabajo – Sala IX** - (17 de octubre de 2011). Sentencia S.D. 17373 - Expte. N° 40.080/08 “Waistein, Bernardo Daniel c/ Sociedad de Beneficiencia en Buenos Aires s/ Despido” [Pompa, Balestrini, y Corach]
- Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.** (19 de febrero de 2015). Fallos: 338:53 “Cairone, Mirta Griseida y otros e/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires - Hospital Italiano s/ despido” [Highton - Maqueda (Voto Conjunto) – Lorenzetti (Voto Propio)]
- Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.** (19 de febrero de 2015). Fallos: 342:681: “Pastore, Adrián el Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires - Hospital Italiano” [Highton - Maqueda– Lorenzetti (Mayoria)]

6.3.- Doctrina:

- Alterini, J.H.** (Coord.) (2016). *Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exgético.* 2ª ed.- Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La Ley.-
- Atienza, M.;** (2005). *Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales.* Alicante. Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes.-
- Curá, J.M.** (Coord.) (2014). *Código Civil y Comercial Comentado.*- 1a ed.- Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La Ley.-
- De Diego, J.** (2011). *Manual de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.* 8a ed.- Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La Ley.-
- De Diego, J.** (2016). El trabajo autónomo del Código Civil y Comercial y la relación de dependencia laboral. *La Ley, Práctica Profesional 2016,* (1107-IMP), [131]

De Diego, J. (2018). La Corte Suprema reivindica el contrato de locación de servicios - frente a la justicia laboral que lo considera derogado. *La Ley, Práctica Profesional 2018*, (XXVVV), [137]

Grisolia, J.A. (2016). *Manual de Derecho Laboral*.- 12a ed.- Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Abeledoperrot.-

Moreso, J. y Vilajosana J.; (2004). *Introducción a la Teoría del Derecho*. Madrid. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.-

7.- Anexo: fallo completo

CSJ 09/2014 (50-R)/CS1 y otro – RECURSO DE HECHO
Rica, Carlos Martín c/Hospital Alemán y otro s/despido

Buenos Aires, 24 de abril de 2018

Vistos los autos: “Recursos de hecho deducidos por la Asociación Civil Hospital Alemán y Rodolfo Federico Hess (CSJ 9/2014 (50-R)/CS1) y por Médicos Asociados Sociedad Civil (CSJ 5/2014 (50-R)/CS1) en la causa Rica, Carlos Martín c/ Hospital Alemán y otros s/despido”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia dictada por la señora jueza de primera instancia que había admitido la demanda contra la Asociación Civil "Hospital Alemán" y Médicos Asociados Sociedad Civil -en adelante, "Hospital Alemán" y "MASC", respectivamente- tendiente al cobro de una indemnización por despido injustificado y al reclamo por las multas de la Ley de Empleo por falta de registro de la relación laboral (fs. 1119/1124 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en lo sucesivo).

El tribunal a quo tuvo por acreditado que el actor, de profesión médico neurocirujano, prestó servicios en el ámbito del Hospital Alemán en el marco de un contrato de trabajo y desestimó la defensa alegada tanto por la institución hospitalaria como por MASC acerca de la naturaleza civil del vínculo que existió entre cada uno de ellos y el actor, quienes lo caracterizaron como locación de servicios. Asimismo, incrementó el monto de condena, la que extendió en forma solidaria al doctor Rodolfo

Federico Hess en su carácter de presidente de la Comisión Directiva del Hospital Alemán.

Con respecto a la locación de servicios, el tribunal a quo sostuvo que "en los últimos cincuenta años ningún civilista destacado ha aceptado la existencia de este contrato y todos han dado cuenta de su abrogación". Afirmó que "el contrato de locación de servicios no existe más en ningún ámbito del derecho; si alguien intentara utilizarlo estaría desarrollando una conducta inconstitucional ya que [...] el trabajo no es una mercancía y que goza de la protección de las leyes entrando ya ahora en el art. 14 bis.". En tal sentido, juzgó a la suscripción de tales convenios como actos fraudulentos contrarios al orden público laboral.

En este marco, y debido al reconocimiento de las demandadas de la prestación de servicios del actor, el tribunal a quo concluyó que entre el profesional médico y el Hospital Alemán existió un "verdadero contrato de trabajo", cuyos honorarios fueron abonados por dicha institución como también por MASC, sociedad a la que se conceptuó como colocadora de personal médico y, por esa razón, la condenó solidariamente en los términos del artículo 29 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Por último, el tribunal a quo juzgó que los artículos 59 y 274 de la Ley de Sociedades Comerciales eran aplicables por analogía a los directores de asociaciones civiles y por ello extendió solidariamente la condena al doctor Rodolfo Federico Hess ante la falta de registración del contrato de trabajo del actor, conducta de las restantes codemandadas que calificó de antijurídica y que, asimismo, motivó la imposición de las multas de la Ley de Empleo.

2º) Que, con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, el Hospital Alemán y el presidente de su comisión directiva -conjuntamente- y MASC interponen sendos recursos extraordinarios (obrantes a fs. 1148/1155 y 1133/1144, respectivamente) cuya denegación dio lugar a las quejas en examen.

Los recurrentes coinciden en objetar las aseveraciones del tribunal a quo relativas a la abrogación de la locación de servicios. En apoyo de esta postura la institución médica y el doctor Hess sostienen que la vigencia del mencionado contrato resulta ratificada por su inclusión en el entonces proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación. En términos similares, MASC discrepa sobre este aspecto del decisorio y alega que la alzada incurrió en arbitrariedad al ignorar las normas del Código Civil y negar la existencia de la locación de servicios como un contrato válido y jurídicamente aceptado, con la consiguiente lesión a sus derechos de raigambre constitucional, tales como el de defensa en juicio, a la libre empresa y a asociarse con fines útiles. Además,

esta sociedad explica que este contrato civil es esencial para las empresas financiadoras de servicios médicos de diferentes especialidades siendo inviable contratar bajo relación de dependencia a todos los profesionales que conforman las cartillas.

En su recurso extraordinario el Hospital Alemán y su directivo, además de cuestionar la afirmación relativa a la pretendida abrogación de la locación de servicios, imputan al tribunal a quo la omisión de considerar diversos elementos de juicio que impedían encuadrar al vínculo que unía al actor con las demandadas como dependiente y reclaman la apertura de la instancia extraordinaria por entender que el pronunciamiento lesiona las garantías constitucionales al debido proceso legal, defensa en juicio y su derecho de propiedad. Asimismo reprochan la imposición de las multas previstas en los artículos 8 y 15 de la Ley de Empleo en razón de que el actor intimó la regularización de la supuesta relación laboral una vez que el contrato ya estaba extinguido, cuestión que había sido planteada por estos recurrentes al apelar. Por último, critican la extensión de la condena en forma solidaria al presidente del comisión directiva del Hospital Alemán pues afirman que no se presentan los supuestos de la Ley de Sociedades Comerciales para su aplicación.

En lo que respecta a MASC, las discrepancias que planteó en su remedio federal tampoco se limitan a la afirmación del tribunal a quo sobre la presunta derogación de la locación de servicios sino que expone otros reparos a la decisión de la alzada.

Describe que desde sus inicios la relación con el demandante estuvo definida en el marco de un vínculo extra laboral y que con ese carácter el vínculo se desarrolló durante siete años, periodo durante el cual se lo contrató para prestar sus servicios como médico neurocirujano integrando la nómina de profesionales de cartilla para la atención de los socios del Plan Médico del Hospital Alemán. Manifiesta que el actor no mantuvo con su parte un vínculo de subordinación técnica, económica y jurídica y que el único control que ejercía consistía en contabilizar las consultas y prestaciones brindadas en el mes por aquel a los efectos de abonarle los honorarios correspondientes a las mismas que eran pagados por los sistemas prepagos o por sus pacientes. Destaca que si el doctor Rica "no atendía pacientes, no cobraba suma alguna de MASC" (fs. 1138 vta.). Aduce además que el tribunal a quo no tuvo en cuenta que MASC es una sociedad civil legalmente constituida, con solvencia económica, cuyo objeto social es la prestación de servicios médicos a través de sus socios, asociados o de terceros contratados, en sus consultorios particulares, en el domicilio de los pacientes o en los establecimientos

asistenciales que se vinculan contractualmente con la sociedad. Explica que MASC solo se relaciona con el Hospital Alemán a través de un contrato de prestación de servicios y niega que constituyan un conjunto económico o que se hayan realizado maniobras fraudulentas a los efectos de tener por configurada la situación prevista en el artículo 29 de la Ley de Contrato de Trabajo, cuya aplicación a su parte tilda de improcedente. En defensa de este argumento y como prueba de su posición informa que la sociedad cuenta con 799 prestadores médicos y un centenar de ellos no presta servicios para el Hospital Alemán.

3°) Que, con posterioridad a la interposición del recurso de hecho del Hospital Alemán, el juez de grado dictó la resolución de fecha 26 de febrero de 2014 por la que corrió vista de la liquidación de las sumas adeudadas en el pleito e intimó a las demandadas a depositar los importes pertinentes bajo apercibimiento de ejecución (fs. 1180 del expediente principal). El Hospital Alemán procedió entonces al pago total de dichas sumas (fs. 1197, 1200 vta.) y entregó el certificado de trabajo del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 1253). Si bien en dichas presentaciones el Hospital Alemán no efectuó reserva alguna, lo cierto es que el pago y la entrega del certificado tuvieron lugar bajo apercibimiento de ejecución y con el objetivo de lograr el levantamiento del embargo que había sido dispuesto por cuerda separada (fs. 1253 y 1255). De manera que, conforme a la doctrina de este Tribunal, no ha existido desistimiento tácito del recurso (sentencia del 7 de marzo de 2017 in re "Farfán, Nelson Horacio c/ Liberty ART S.A. y otro s/ accidente - ley especial", expediente CNT 35574/2013/1/RH1, y la doctrina de la Corte allí mencionada). Conviene anotar además que, independientemente de ello, MASC fue condenada solidariamente con el Hospital Alemán. En consecuencia, a pesar del pago efectuado por el hospital, subsiste su interés en la resolución del pleito.

4°) Que si bien los agravios expresados en los recursos extraordinarios remiten al examen de una cuestión de hecho, prueba y derecho común como es la atinente a la existencia o inexistencia de relación laboral entre las partes y dicha cuestión es regularmente ajena a la instancia extraordinaria, cabe hacer excepción a ese principio cuando, como ocurre en el caso, el tribunal a quo no ha dado un tratamiento adecuado a la controversia de acuerdo con las constancias de la causa y la normativa aplicable (Fallos: 312:683; 315:2514; 323:2314; 326:3043, entre muchos otros).

5°) Que, según surge de las constancias obrantes en la causa, el Hospital Alemán y MASC suscribieron un contrato de prestación médica en virtud del cual esta

última sociedad se obligó a atender a los asociados del Plan Médico del Hospital Alemán.

Los servicios prestados por el actor consistían en la realización de prácticas médicas a pacientes del mencionado plan de salud con patologías correspondientes a su formación y especialidad profesional -neurocirugía-, como también a quienes contaban con cobertura de diferentes empresas de medicina prepaga y obras sociales vinculadas contractualmente con el Hospital Alemán (conforme declaraciones de fs. 859, 864 y 949).

En ese marco, el tribunal a quo tuvo por configurada la relación de carácter laboral del artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo invocada por el actor con respecto al Hospital Alemán. Fundó su decisión en la admisión por parte de los codemandados de los servicios prestados por el actor y en la derogación de la locación de servicios por el contrato de trabajo.

Asiste razón a los aquí recurrentes en las críticas que formulan a la afirmación de la alzada relativa a la abrogación de la figura jurídica-contractual de la locación de servicios del derecho civil. Esa afirmación del tribunal a quo es meramente dogmática y no reconoce basamento normativo alguno. Por un lado, no encuentra sustento en la legislación civil por cuanto al tiempo en que los litigantes se relacionaron contractualmente regía el artículo 1623 del Código Civil que preveía la posibilidad de contratación en los términos del contrato de locación de servicios, cuya vigencia es igualmente indiscutible al estar contemplada en los artículos 1251 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación. Por otro lado, la aseveración del tribunal a quo se opone a la normativa laboral debido a que el propio artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo -que solo contiene una presunción *iuris tantum* y no *iure et de iure*- admite que la prestación de servicios se cumpla bajo una forma jurídica ajena a la legislación del trabajo, siendo la locación de servicios autónomos un contrato civil típico y habitual en el ámbito de los servicios profesionales.

6°) Que la decisión del tribunal a quo no solo es infundada por la razón expresada en el párrafo que antecede sino también porque omitió por completo considerar las particularidades de la relación que unía al actor con los codemandados. La contratación de profesionales para la atención médica, sea que se trate de profesionales autónomos o dependientes, tiene como punto en común la prestación de servicios. Por esta razón, esta Corte ha advertido a los jueces que deben estudiar en forma minuciosa las características de la relación existente entre el profesional médico y la institución hospitalaria a los efectos de dar una correcta solución al litigio (conf. doctrina de Fallos:

323:2314).

7º) Que el actor era uno de los socios de la "Asociación de Médicos y Profesionales del Hospital Alemán" (en adelante, "AMPHA"; fs. 658), una asociación civil constituida por los profesionales médicos que se desempeñan en dicho hospital. Oportunamente, la AMPHA redactó una serie de normas (fs. 658) denominadas "Guía de la Actividad del Cuerpo Profesional del Hospital Alemán" (en adelante, la "Guía") para regular las relaciones de los médicos (como el actor) a ella asociados y el Hospital Alemán en el cometido común de prestar servicios médicos a terceros. Esas normas fueron expresamente invocadas por el actor en su demanda (fs. 8 vta./9). Al trabarse la litis, el Hospital Alemán no negó que fuesen aplicables a la relación que vinculaba a dicho hospital con los médicos socios de AMPHA. De hecho, fue el propio Hospital Alemán, al contestar demanda, quien acompañó copia de la Guía a este expediente (fs. 76 y 82; la copia de la Guía obra a fs. 846/853). Los testigos, por su parte, son coincidentes en que las normas de la Guía eran aceptadas de modo regular por el Hospital Alemán (Barón Buxhoeveden a fs. 872, Oviedo a fs. 940, Bercellini a fs. 946, D'Oswaldo a fs. 949, Malter Terrada a fs. 951, Bugari a fs. 972, Rezzo a fs. 975).

Del análisis de la Guía surge que la actividad del actor tenía tres rasgos relevantes que el tribunal a quo debió haber tenido en cuenta para caracterizar de modo adecuado la relación jurídica existente entre el actor y los aquí demandados.

a) En primer término, la Guía dispone que la elección de los médicos que trabajan en los distintos servicios del Hospital Alemán (servicio de cirugía general, neurología, etc.) debe ser efectuada de manera conjunta por el Hospital Alemán y por todos los médicos que integran el servicio en cuestión.

En efecto, la elección de médicos debe ser hecha por el Jefe del Servicio de que se trate, quien debe demostrar la necesidad de la incorporación del médico y contar, por un lado, con el aval de los dos tercios de los médicos ya integrantes del servicio y, por el otro, por dos representantes de la Comisión Directiva de la AMPHA antes de ser elevada a la Dirección Médica del Hospital Alemán (punto 1.1.1 de la Guía). Por su parte, la elección de médicos para los cargos de Jefe de Servicio y Jefe de Departamento debe realizarse dando prioridad a los profesionales que ya se desempeñan en el Hospital Alemán y a través de la evaluación de antecedentes por un Comité Evaluador integrado a su vez por el Director Médico y el Jefe de Departamento o Servicio correspondiente más dos jefes de otros departamentos o servicios elegidos al azar. En la elección de los médicos que conforman el Comité Evaluador así como en sus decisiones participa la

AMPHA, de la cual era socio el actor, como veedor (puntos 1.1.2 y 1.1.3 de la Guía). Incluso para la elección y continuidad del Director y Subdirector Médico del Hospital Alemán la Guía dispone -punto 2.1.2- que se deberá tener en cuenta la opinión de los profesionales médicos. El sistema que crea la Guía se basa en la idea de que "los profesionales constitu[yen] ...la columna vertebral del hospital y so [n] ...responsables de su nivel científico y asistencial, factor importante en la marcha económica de la institución" (cfr. "Introducción" de la Guía, énfasis añadido).

El derecho concedido por las normas de la Guía a todos los médicos que participan en la elección de otros médicos y constituyen el conjunto del que se eligen los Jefes de Servicio pone de manifiesto que dichos profesionales tenían una injerencia directa en la organización misma del factor trabajo para la prestación de servicios médicos. Dicho más precisamente, los médicos tenían una injerencia directa en la elección de los medios personales para el logro del fin económico -la prestación de servicios médicos a cambio de dinero- que ellos personalmente y a través de AMPHA se proponían. El hecho de que los médicos tuvieran esta injerencia directa debió haber sido evaluado por el tribunal a quo para establecer si el Hospital Alemán tenía las facultades necesarias y suficientes para organizar según su exclusiva voluntad el modo en que los medios personales debían ser articulados para prestar servicios médicos (artículos 64 y 65 de la Ley de Contrato de Trabajo).

b) En segundo lugar, la Guía confeccionada por la asociación a la que el actor pertenecía contiene una serie de disposiciones sobre cómo deben cumplirse las tareas asistenciales de los profesionales. Respecto de médicos como el actor, las normas de la Guía establecen que, al momento de ser designados o autorizados para realizar sus prácticas, dichos profesionales deben "pactar" las pautas pertinentes para prestar sus servicios con médicos que se desempeñen como Jefes de Servicios o como Jefes de Departamento (punto 1.2.1). La Guía también dispone que los médicos pueden "agregar nuevas tareas a las pactadas al inicio de su actividad, conforme éstas le sean propuestas" (punto 1.2.2).

De lo anterior surge que la institución no estaba facultada para introducir por su sola voluntad cambios en una modalidad esencial del contrato de trabajo como la relativa a las normas que los médicos debían seguir para realizar las prestaciones comprometidas (artículos 64, 65 y 66 de la Ley de Contrato de Trabajo).

c) En tercer lugar, las normas de la Guía disponen que los médicos solo reciben una contraprestación por los servicios efectivamente prestados y nada reciben si

no realizan prestaciones. Más aun, esas normas establecen que los médicos pueden ellos mismos fijar el quantum de dicha contraprestación.

En este sentido, según la Guía, el médico que se desempeñe en los servicios percibe "los honorarios correspondientes a las prestaciones...efectivamente realizadas por su parte, o de los fondos [configurados por los honorarios de otros médicos] en...que participe. En este último caso, para participar de los mismos, debe integrar primeramente a estos fondos sus honorarios. El monto que cobre cada uno deberá surgir del libre acuerdo de todos aquellos que perciban honorarios de este mismo fondo" (punto 1.5.1). La Guía también establece el modo de distribución de los honorarios que en contraprestación por la actividad correspondiente debe recibir cada uno de los médicos (punto 1.5.2), que previo a la incorporación de un profesional todos los miembros del servicio deben conocer y aprobar por escrito la forma en que este percibirá sus honorarios (1.5.3) y que cuando un servicio decida modificar la forma de percepción de honorarios que venía utilizando debe hacerlo buscando la conformidad por escrito de todas las partes involucradas (punto 1.5.4).

El tribunal *a quo* debió haber ponderado la incidencia de la falta de una retribución y el poder para determinar la contraprestación que tenían los médicos por sus servicios para establecer si lo que el actor percibía contaba como remuneración, tal como ello es concebido por la Ley de Contrato de Trabajo (artículos 4º, 21, 103 y 116).

8º) Que los tres rasgos de la relación entre el actor y el hospital ponen de manifiesto que los profesionales médicos como el actor tenían una injerencia directa en la organización de los medios personales con los que prestaban los servicios a los que se habían comprometido (participaban en la elección de los profesionales que integraban cada servicio, aceptaban el modo de designación de los Jefes de Servicio y de Departamento, participaban en el establecimiento de las normas que debían seguirse al realizar prestaciones y en la fijación de la contraprestación) y que dichos medios no eran otros que aquellos destinados a lograr el mismo fin económico que el hospital (realizar prestaciones de salud, complementarias a las que realizaba el Hospital Alemán por sí, a cambio de dinero). Por otro lado, los médicos tenían también una injerencia directa en la determinación de las pautas que establecían cómo debían efectuarse las prestaciones. Por último, tales profesionales como el actor asumían conjuntamente con el Hospital Alemán el riesgo de que el fin económico que buscaban a través de la oferta de servicios de prestación médica no se lograra al punto de que habían consentido cobrar solo si realizaban prestaciones a terceros.

Los rasgos de la relación entre el actor y el hospital que se acaban de describir estuvieron completamente ausentes en el análisis efectuado por el tribunal a quo. La omisión es relevante pues dichos rasgos debieron haber sido tenidos en cuenta a la hora de determinar si la relación entre el Hospital Alemán y el actor era aquella con la que característicamente se vincula un empleador con sus dependientes (artículo 4° de la Ley de Contrato de Trabajo).

9°) Que hay otras circunstancias adicionales que, si bien no son per se determinantes del tipo de relación que vinculaba al actor con la demandada Hospital Alemán, el tribunal a quo debió valorar a fin de considerar si existía o no una relación dependiente.

El actor era monotributista (informe de la AFIP a fs. 635/638) y emitía facturas no correlativas (informe del perito contador a fs. 806/823) cuyo importe difería todos los meses (Anexos III y V, fs. 808/809 y 811, respectivamente) porque dependía de las prácticas realizadas. La AFIP, que oportunamente realizó una inspección en el Hospital Alemán, concluyó que no existía relación dependiente con el actor (fs. 891). Los testigos, por otro lado, coincidieron en que los profesionales encomendaban al hospital y al MASC el cobro de las prácticas por ellos realizadas (testigos Oviedo a fs. 941, Bercellini a fs. 947, D'Oswaldo a fs. 949, Rezzo a fs. 974) pero los honorarios eran liquidados por el Hospital Alemán solo una vez que eran percibidos de las obras sociales o sistemas prepagos (informe pericial, fs. 819) y eran depositados en la cuenta bancaria designada por el médico contra entrega de un recibo (testimonios de fs. 941, 947 y 954). Ante la falta de pago de la obra social o de la empresa de medicina, el Hospital Alemán no abonaba al profesional (testigo Spiritoso a fs. 954) o quedaba como crédito negativo (testigo Malter Terrada a fs. 952). El Hospital Alemán no participaba de los honorarios del actor (pericia a fs. 819). El actor, además, nunca hizo reclamo laboral de ninguna naturaleza durante los siete años que duró la relación. A ello hay que agregar que el demandante no invocó ni probó que haya gozado de licencias o vacaciones pagas, que la AFIP informó que muchos profesionales del Hospital Alemán atendían a algunos pacientes particulares en consultorios externos (fs. 891), que varios testigos sostuvieron que cada médico podía fijar sus propios horarios. (D' Oswaldo a fs. 949, Bugari a fs. 971, Galetto a fs. 875) y, respecto del monto de los honorarios, que en las facturas del Hospital Alemán se hace constar que los sectores privados (sic) A y B pueden elegir médicos y convenir sus honorarios (fs. 819). Además, en su demanda el actor no se agravió por el hecho de que su remuneración disminuyese (que era lo esperable si la relación hubiese

sido claramente una relación laboral) sino, más bien, porque el Hospital Alemán violó las normas de la Guía. Todo ello indica también que algunas circunstancias, que por sí mismas no son decisivas para la existencia de una relación laboral (como el hecho de que el actor concurriera todos los días a trabajar, que trabajara en el establecimiento de propiedad del Hospital Alemán y que sus honorarios hayan sido su única fuente de ingresos), no son suficientes para concluir, en función del contexto descripto, que la relación era dependiente.

10) Que, por lo expuesto, corresponde descalificar la sentencia recurrida. Lo resuelto por el tribunal a quo no se apoya en una valoración suficiente de los distintos elementos incorporados al proceso (Fallos: 312:184; 317:640, entre otros) y no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 319:1867), de modo que medie nexo directo e inmediato con los derechos constitucionales que se invocan como vulnerados (artículo 15 de la ley 48).

11) Que teniendo en cuenta la forma en que se decide, es arbitraria también la condena impuesta a MASC con fundamento en el artículo 29 de la Ley de Contrato de Trabajo. La operatividad de esta disposición legal está condicionada a la presencia de un "trabajador" en los términos del artículo 25 (es decir, bajo relación de dependencia conforme a sus artículos 21 y 22) y, según se desprende de las consideraciones anteriores, no correspondería atribuir al actor esa condición. En tales condiciones resulta abstracto pronunciarse sobre los restantes agravios de los apelantes.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a las quejas, se declaran procedentes los recursos extraordinarios y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Con costas (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese las quejas al principal. Reintégrense los depósitos a los recurrentes (fs. 2 de los respectivos recursos de hecho). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ JUAN RICARDO LUIS LORENZETTI (por su voto) -CARLOS MAQUEDA (En disidencia) - HORACIO ROSATTI (En disidencia)

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS

LORENZETTI

Considerando:

1º) Que la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia dictada por la señora jueza de primera instancia que había admitido la demanda contra la Asociación Civil "Hospital Alemán" y Médicos Asociados Sociedad Civil -en adelante, Hospital Alemán y MASC, respectivamente- tendiente al cobro de indemnización por despido injustificado y al reclamo por las multas de la Ley de Empleo por falta de registro de la relación laboral (fs. 1119/1124 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en lo sucesivo).

El tribunal a quo tuvo por acreditado que el actor, de profesión médico neurocirujano, prestó servicios en el ámbito del Hospital Alemán en el marco de un contrato de trabajo y desestimó la defensa alegada tanto por la institución hospitalaria como por MASC acerca de la inexistencia de un vínculo laboral entre cada uno de ellos y el accionante. Asimismo, incrementó el monto de condena, la que extendió en forma solidaria al doctor Rodolfo Federico Hess en su carácter de presidente de la Comisión Directiva del Hospital Alemán.

Con respecto a la locación de servicios, la jueza de cámara cuyo voto fundó la decisión sostuvo que "en los últimos cincuenta años ningún civilista destacado ha aceptado la existencia de este contrato y todos han dado cuenta de su abrogación". Afirmó que "si bien el contrato de locación de servicios no existe más en ningún ámbito del derecho; si alguien intentara utilizarlo estaría desarrollando una conducta inconstitucional ya que [...] el trabajo no es una mercancía y que goza de la protección de las leyes entrando ya ahora en el art. 14 bis.". En tal sentido, juzgó a la suscripción de tales convenios como actos fraudulentos contrarios al orden público laboral.

En este marco, concluyó que entre el profesional médico y el Hospital Alemán existió un "verdadero contrato de trabajo", cuyos honorarios fueron abonados por dicha institución como también por MASC, sociedad a la que conceptuó como colocadora de personal médico y, por esa razón, la condenó solidariamente en los términos del artículo 29 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Por último, juzgó que los artículos 59 y 274 de la Ley de Sociedades Comerciales eran aplicables por analogía a los directores de asociaciones civiles y por ello extendió solidariamente la condena al doctor Rodolfo Federico Hess ante la falta de registración del contrato de trabajo del actor, conducta de las restantes codemandadas que calificó de antijurídica y que, asimismo, motivó la imposición de las multas de la Ley de

Empleo.

2º) Que el Hospital Alemán y el presidente de su comisión directiva - conjuntamente- y MASC interpusieron sendos recursos extraordinarios en los que solicitaron a este Tribunal que deje sin efecto el pronunciamiento del tribunal a quo al que tachan de arbitrario (fs. 1148/1155 y 1133/1144, respectivamente). La denegación de ambos remedios federales motivaron las presentaciones directas de los codemandados ante esta Corte.

Los recurrentes coinciden en objetar las aseveraciones de la cámara relativas a la abrogación de la locación de servicios, concepto jurídico que -según refieren- fue considerado derogado por la sola voluntad de los juzgadores. En apoyo de esta postura la institución médica y el doctor Hess sostienen que la vigencia del mencionado contrato resulta ratificada por su inclusión en el entonces proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación. En términos similares, MASC discrepa sobre este aspecto del decisorio y alega que la alzada incurrió en arbitrariedad al ignorar las normas del Código Civil y negar la existencia de la locación de servicios como un contrato válido y jurídicamente aceptado, con la consiguiente lesión a sus derechos de raigambre constitucional, tales como el de defensa en juicio, a la libre empresa, a asociarse con fines útiles. Esta sociedad explica que este contrato civil es esencial para las empresas financiadoras de servicios médicos de diferentes especialidades siendo inviable contratar bajo relación de dependencia a todos los profesionales que conforman las cartillas.

El Hospital Alemán y su directivo imputan al a quo no haber considerado diversos elementos de juicio que obstaban a encuadrar al vínculo como dependiente y reclaman la apertura de la instancia extraordinaria por entender que el pronunciamiento lesiona las garantías constitucionales al debido proceso legal, defensa en juicio y su derecho de propiedad. Asimismo se agravian de la imposición de las multas previstas en los artículos 8º y 15 de la Ley de Empleo cuya aplicación al sub lite reprochan en razón de que el actor intimó la regularización de la supuesta relación laboral una vez que el contrato ya estaba extinguido, cuestión que había sido planteada por estos recurrentes al apelar. Por último, critican la extensión de la condena en forma solidaria al presidente de la Comisión Directiva del Hospital Alemán pues afirman que no se presentan los supuestos de la ley 19.550 para su aplicación.

En lo que respecta a MASC, las discrepancias que plantea en su remedio federal tampoco se limitan a la derogación de la mencionada figura jurídica -según así lo entendió y juzgó el a quo-. Alega que el desconocimiento del a quo de la figura de la

locación de servicio conlleva "una gravedad cierta para todas las empresas que [...] funcionan como prestadoras directas del sistema de salud" (fs. 1136 vta./1137).

Describe que, desde sus inicios, la relación con el demandante estuvo definida en el marco de un vínculo extra laboral y que con ese carácter se desarrolló durante siete años, período durante el cual lo contrató para prestar sus servicios como médico neurocirujano integrando la nómina de profesionales de cartilla para la atención de los socios del Plan Médico del Hospital Alemán. Manifiesta que el actor no mantuvo con su parte un vínculo de subordinación técnica, económica y jurídica y que el único control que ejercía consistía en contabilizar las consultas y prestaciones brindadas en el mes por aquel a los efectos de abonarle los honorarios correspondientes a las mismas. Destaca que si el doctor Rica "no atendía pacientes, no cobraba suma alguna de MASC" (fs. 1138 vta.).

Aduce que la cámara no tuvo en cuenta que es una sociedad civil legalmente constituida, con solvencia económica, cuyo objeto social es la prestación de servicios médicos a través de sus socios., asociados o de terceros contratados, en sus consultorios particulares, en el domicilio de los pacientes o en los establecimientos asistenciales que se vinculan contractualmente con la sociedad. Explica que solo se relaciona con el Hospital Alemán a través de un contrato de prestación de servicios y niega que constituyan un conjunto económico ni que se hayan realizado maniobras fraudulentas a los efectos de tener por configurada la situación prevista en el artículo 29 de la ley 20.744, cuya aplicación a su parte tilda de improcedente. En defensa de este argumento, informa que la sociedad cuenta con 799 prestadores médicos, y un centenar de ellos no presta servicios para el Hospital Alemán.

3°) Que, con posterioridad a la interposición del recurso de hecho del Hospital Alemán, el juez de grado dictó la resolución de fecha 26 de febrero de 2014 por la que corrió vista de la liquidación de las sumas adeudadas en el pleito e intimó a las demandadas a depositar los importes pertinentes bajo apercibimiento de ejecución (fs. 1180). El Hospital Alemán procedió entonces al pago total de dichas sumas (fs. 1197; 1200 vta.) y entregó el certificado de trabajo del artículo 80 de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 1253). Si bien en dichas presentaciones el Hospital Alemán no efectuó reserva alguna, lo cierto es que el pago y la entrega del certificado tuvieron lugar bajo apercibimiento de ejecución y con el objetivo de lograr el levantamiento del embargo que había sido dispuesto por cuerda separada (fs. 1253 y 1255). De manera que, conforme a la doctrina de este Tribunal, no ha existido desistimiento tácito del recurso (conforme se

desprende de la sentencia del 7 de marzo de 2017 in re "Farfán, Nelson Horacio c/ Liberty ART S.A. y otro s/ accidente - ley especial", expediente CNT 35574/2013/1/RH1, y de la doctrina de la Corte allí mencionada). Conviene anotar además que, independiente de ello, MASC fue condenada solidariamente con el Hospital Alemán. En consecuencia, a pesar del pago efectuado por el hospital, subsiste su interés en la resolución del pleito.

4°) Que aunque los agravios expresados en los recursos extraordinarios remiten al examen de una materia de hecho, prueba y derecho común como es la atinente a la existencia o inexistencia de relación laboral entre las partes, regularmente ajena a la instancia extraordinaria, cabe hacer excepción a ese principio cuando, como ocurre en el caso, el tribunal a quo no ha dado un tratamiento adecuado a la controversia de acuerdo con las constancias de la causa y la normativa aplicable, de forma tal que la decisión se basa en afirmaciones dogmáticas que le dan un fundamento solo aparente (Fallos: 312:683; 315:2514; 323:2314; 326:3043, entre muchos otros).

5°) Que, según surge de los elementos obrantes en el expediente, el Hospital Alemán y MASC suscribieron un contrato de prestación médica bajo el sistema de capitación en virtud del cual esta última sociedad se obligó a atender a los asociados del Plan Médico del Hospital Alemán. El actor realizaba prácticas médicas a pacientes del mencionado plan de salud con patologías correspondientes a su formación y especialidad profesional -neurocirugía-, como también a quienes contaban con cobertura de diferentes empresas de medicina prepaga y obras sociales vinculadas contractualmente con el Hospital Alemán (conforme declaraciones de fs. 859, 864 y 949).

En ese marco, el tribunal a quo tuvo por configurada la relación de carácter laboral del artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo invocada por el actor, con respecto al Hospital Alemán y que MASC actuó como colocadora de personal médico en el ámbito de aquel. Fundó su decisión en la admisión por parte de los codemandados de los servicios prestados por el actor y en la derogación de la locación de servicios por el contrato de trabajo.

Asiste razón a los aquí recurrentes en las críticas que formulan con respecto a la aserción de laalzada relativa a la abrogación de la referida figura jurídica-contractual del derecho civil, puesto que importa una mera afirmación dogmática que no reconoce basamento normativo ni fáctico. Por un lado, no encuentra sustento en la legislación civil, por cuanto al tiempo en que los litigantes se relacionaron contractualmente regía el artículo 1623 del Código Civil de Dalmacio Vélez Sarsfield que preveía la contratación en los términos de la locación de servicios, cuya vigencia es

igualmente indiscutible al estar contemplada en el artículo 1251 -y siguientes- del Código Civil y Comercial de la Nación. Por otro lado, la aseveración del tribunal a quo se opone a la normativa laboral debido a que el propio artículo 23 de la ley 20.744 -que contiene una presunción *iuris tantum* y no *iure et de iure*- admite que la prestación de servicios se cumpla bajo una forma jurídica ajena a la legislación del trabajo, siendo la locación de servicios autónomos un contrato civil típico y habitual en el ámbito de los servicios profesionales.

6°) Que la ley argentina disciplina al contrato de trabajo en la ley 20.744. Para ella el trabajo es una actividad que se presta en favor de quien tiene la facultad de dirigirla (artículo 4°), y el objeto del contrato es "prestar servicios" bajo la dependencia de otra persona (artículo 21), siendo típico del vínculo laboral las dependencias jurídica, económica y técnica.

Frente a una norma de carácter inclusivo como el artículo 23 de la ley 20.744, el derecho laboral busca expandirse y abarcar todas las situaciones de prestación de servicios. Sin embargo, el principio protectorio del derecho laboral no puede significar la extinción de otras formas de relacionarse.

Sentado lo anterior, la regla que surge de la sentencia apelada lleva a la calificación de todas las prestaciones o realización de servicios como "dependientes" e ignora que la presencia del prestador en un establecimiento ajeno es en ciertos casos necesaria y no por ello deja de ser de carácter autónomo e independiente. En efecto, la lógica seguida por la cámara significa desconocer la realidad de quienes se vinculan en el marco de diversas figuras en las que la subordinación propia del vínculo dependiente está ausente y que no obstante ser de legalidad indiscutida, son calificadas de fraudulentas por quienes propugnan incluir dentro del concepto de dependencia laboral a casos extraños a la regulación del derecho del trabajo.

7°) Que la decisión del tribunal a quo no solo es infundada por la razón expresada en los considerandos anteriores sino también porque omitió por completo considerar las particularidades de la relación que unía al actor con los codemandados. Al respecto, esta Corte ha advertido a los jueces que deben estudiar en forma minuciosa las características de la relación existente entre el profesional médico y la institución hospitalaria a los efectos de dar una correcta solución al litigio (conf. doctrina de Fallos: 323:2314).

8°) Que el actor era uno de los socios de la "Asociación de Médicos y Profesionales del Hospital Alemán" (en adelante, "AMPHA"; fs. 658), una asociación

civil constituida por los profesionales médicos que se desempeñan en dicho hospital. Oportunamente, la AMPHA redactó una serie de normas (fs. 658) denominadas "Guía de la Actividad del Cuerpo Profesional del Hospital Alemán" (en adelante, la "Guía") para regular las relaciones de los médicos (como el actor) a ella asociados y el Hospital Alemán en el cometido común de prestar servicios médicos a terceros. Esas normas fueron expresamente invocadas por el actor en su demanda (fs. 8 vta./9). Al trabarse la litis, el Hospital Alemán no negó que fuesen aplicables a la relación que vinculaba a dicho hospital con los médicos socios de la AMPHA. De hecho, fue el propio Hospital Alemán, al contestar demanda, quien acompañó copia de la Guía a este expediente (fs. 76 y 82; la copia certificada de la Guía obra a fs. 846/853). Los testigos, por su parte, son coincidentes en que las normas de la Guía eran aceptadas de modo regular por el Hospital Alemán (Barón Buxhoeveden a fs. 872, Oviedo a fs. 940, Bercellini a fs. 946, D'Ossvaldo a fs. 949, Malter Terrada a fs. 951, Bugari a fs. 972, Rezzo a fs. 975).

Del análisis de la Guía surge que la actividad del actor tenía tres rasgos relevantes que el tribunal a quo debió haber tenido en cuenta para caracterizar de modo adecuado la relación jurídica existente entre aquel y los aquí demandados.

a) En primer término, la Guía dispone que la elección de los profesionales autorizados a concurrir a realizar prácticas en los distintos servicios del Hospital Alemán (servicio de cirugía general, neurología, etc.) debe ser efectuada de manera conjunta por dicha institución y por todos los médicos que integran el servicio en cuestión.

En efecto, la selección debe ser hecha por el Jefe del Servicio de que se trate, quien debe demostrar la necesidad de la incorporación del médico y contar, por un lado, con el aval de los dos tercios de los médicos ya integrantes del servicio y, por el otro, por dos representantes de la Comisión Directiva del AMPHA antes de ser elevada a la Dirección Médica del Hospital Alemán (punto 1.1.1 de la Guía). Por su parte, la elección de médicos para los cargos de Jefe de Servicio y Jefe de Departamento debe realizarse dando prioridad a los profesionales que ya se desempeñan en el Hospital Alemán y a través de la evaluación de antecedentes por un Comité Evaluador integrado a su vez por el Director Médico y el Jefe de Departamento o Servicio correspondiente más dos jefes de otros departamentos o servicios elegidos al azar. En la elección de los profesionales que conforman el Comité Evaluador así como en sus decisiones participa la AMPHA, de la cual era socio el actor, como veedor (puntos 1.1.2 y 1.1.3 de la Guía). Incluso para la elección y continuidad del Director y Subdirector Médico del Hospital

Alemán la Guía dispone (punto 2.1.2) que se deberá tener en cuenta la opinión de los profesionales médicos.

El derecho concedido por las normas de la Guía a todos los profesionales que participan en la elección de otros médicos, y constituyen el conjunto del que se eligen los Jefes de Servicio pone de manifiesto que aquellos tenían una injerencia directa en la organización misma de los medios personales para la prestación de servicios médicos. El hecho de que los médicos tuvieran esta relevante participación debió haber sido evaluado por el tribunal a quo pues serían demostrativas de que el Hospital Alemán no tendría las facultades necesarias y suficientes para organizar según su exclusiva voluntad el modo en que los medios personales debían ser articulados para prestar servicios médicos.

b) En segundo lugar, la referida Guía contiene una serie de disposiciones sobre cómo deben cumplirse las tareas asistenciales de los profesionales. Respecto de médicos como el actor, sus normas establecen que, al momento de ser designados/autorizados para desempeñar en el hospital las actividades asistenciales, dichos profesionales deben "pactar" las pautas pertinentes para prestar sus servicios con médicos que se desempeñen como Jefes de Servicios o como Jefes de Departamento (punto 1.2.1). La Guía también dispone, que los médicos pueden agregar o no nuevas tareas a las pactadas al inicio de su actividad, conforme estas le sean propuestas (punto 1.2.2).

De lo anterior surge que la institución no estaba facultada para introducir por su sola voluntad cambios en las actividades asistenciales pactadas con el profesional quien contaba con la libertad de aceptar o bien negarse a realizar nuevas tareas.

No obstante la claridad de los términos transcritos, la cámara juzgó que "los testigos [...] dieron cuenta del trabajo subordinado que realizaba el actor, esto es, de acuerdo a las pautas, lugar e indicaciones de la demandada" -en alusión al Hospital Alemán- (fs. 1120/1121).

En virtud de las consideraciones previamente desarrolladas, el a quo no pudo otorgarle a dichas circunstancias, sin más, valor, decisivo a los fines de concluir en la existencia de una relación de naturaleza dependiente. Corresponde señalar que el hecho de que un prestador de servicios deba respetar una serie de directivas emanadas de quien lo contrató, no resultan por si solas concluyentes para acreditar un vínculo de subordinación, debido a que ciertas exigencias responden al orden propio de toda

organización empresarial y pueden estar presentes tanto en el contrato de trabajo como en una relación, por ejemplo, de carácter comercial (conf. Fallos: 312:1831).

En efecto, tales "pautas, lugar e indicaciones de la demandada" podían ser consecuencia necesaria de la organización y funcionamiento del sistema médico-asistencial al que el actor se había incorporado sin que por ello se viera alterada la naturaleza autónoma de los servicios comprometidos (conf. doctrina de Fallos: 323:2314 y 326:3043; voto del juez Lorenzetti en Fallos: 338:53).

Si se entiende que la sola verificación y control supone un trabajo dirigido, podría llegarse a la inexacta conclusión de que la mayoría de las prestaciones médicas son dependientes, puesto que normalmente interviene una entidad -obra social, seguro de salud, empresa de medicina prepaga, clínica, hospital público, colegios profesionales que ejerce un "control" sobre la prestación (conf. el aludido voto en Fallos: 338: 53).

c) En tercer lugar, las normas de la Guía disponen que los médicos solo perciben los honorarios por los servicios efectivamente prestados y nada reciben si no realizan prestaciones. Más aun, esas normas establecen que los médicos pueden ellos mismos fijar, el quantum de dicha contraprestación.

En este sentido, según la Guía, el médico que se desempeñe en los servicios percibe "los honorarios correspondientes a las prestaciones...efectivamente realizadas por su parte, o de los fondos [configurados por los honorarios de otros médicos] en...que participe. En este último caso, para participar de los mismos, debe integrar primeramente a estos fondos sus honorarios. El monto que cobre cada uno deberá surgir del libre acuerdo de todos aquellos que perciban honorarios de este mismo fondo" (punto 1.5.1). La Guía también establece el modo de distribución de los honorarios que en contraprestación por la actividad correspondiente debe recibir cada uno de los médicos (punto 1.5.2), que previo a la incorporación de un profesional todos los miembros del servicio deben conocer y aprobar por escrito la forma en que este percibirá sus honorarios (1.5.3) y que cuando un servicio decida modificar la forma de percepción de honorarios que venía utilizando debe hacerlo buscando la conformidad por escrito de todas las partes involucradas (punto 1.5.4).

El tribunal a quo debió haber ponderado la incidencia de la falta de una retribución y el poder para determinar los honorarios que tenían los médicos abonados en función de las prácticas efectivamente por ellos realizadas, circunstancias que no permitirían prima facie conceptuar el ingreso económico del actor como remuneración.

Sobre este punto, cabe reiterar que la ajenidad del riesgo es un elemento distintivo de la prestación de servicios en el marco de una relación de subordinación, debido a que el dependiente tiene una base de ingresos fija y regular asegurada. En cambio, quien ejerce en forma autónoma, tratándose de un profesional médico, su ingreso depende de si los pacientes directamente o bien la obra social o el intermediario financiero realicen el pago. Al respecto, según lo declarado por los testigos, en caso de falta de pago de la obra social o de la empresa de medicina prepaga al Hospital Alemán, este no le abona al profesional (Spiritoso, fs. 954), o quedaba como crédito negativo (Jorge Horacio Malter Terrada, fs. 952). Además, el perito contador refirió que el Hospital Alemán no participaba de los honorarios del actor (respuesta al punto pericial 9 de la parte actora - fs. 819-). Estas circunstancias fueron advertidas por los demandados MASC y Hospital Alemán en sus memoriales (fs. 1055 y 1076, respectivamente) y no fueron debidamente consideradas por el tribunal *a quo*.

9º) Que, en síntesis, los tres rasgos de la relación entre el actor y el hospital ponen de manifiesto que los profesionales médicos como el demandante tenían una injerencia directa en la organización de los medios personales con los que prestaban los servicios a los que se habían comprometido. Por otro lado, los médicos tenían también una participación significativa en la determinación de las pautas que establecían cómo debían efectuarse las prestaciones. Por último, los profesionales como el actor asumían conjuntamente con el Hospital Alemán el riesgo de que el fin económico que buscaban a través de la oferta de servicios de prestación médica no se lograra al punto de que habían consentido cobrar solo si realizaban prestaciones a terceros.

Las notas distintivas de la relación entre el demandante y el Hospital Alemán que se acaban de describir estuvieron completamente ausentes en el análisis efectuado por el tribunal *a quo*, omisión que es relevante para la solución del caso. En efecto, un tratamiento inadecuado de la cuestión atinente a la naturaleza del vínculo habido entre las partes conduce a la subsunción del litigio en un marco jurídico que no responde a las constancias de la causa, con la consiguiente arbitrariedad de la sentencia (conforme Fallos: 317:579).

10) Que hay otras circunstancias adicionales que constituyen indicios acerca de la real naturaleza del vínculo, y que el tribunal *a quo* debió valorar para la correcta solución del caso.

El actor era monotributista (informe de la AFIP a fs. 635/638) y emitía facturas no correlativas (informe del perito contador a fs. 806/823) cuyo importe difería

todos los meses (Anexos III y V, fs. 808/809 y 811, respectivamente) porque dependía de las prácticas realizadas. La AFIP, que oportunamente realizó una inspección en el Hospital Alemán, concluyó que no existía relación dependiente con el actor (fs. 891). Los testigos, por otro lado, coincidieron en que los profesionales encomendaban al hospital y al MASC el cobro de las prácticas por ellos realizadas (testigos Oviedo a fs. 941, Bercellini a fs. 947, D' Osvaldo a fs. 949, Rezzo a fs. 974) pero los honorarios eran liquidados por el Hospital Alemán solo una vez que eran percibidos de las obras sociales o sistemas prepagos (informe pericial, fs. 819) y eran depositados en la cuenta bancaria designada por el médico contra entrega de un recibo (testimonios de fs. 941, 947 y 954). El actor, además, nunca hizo reclamo laboral de ninguna naturaleza durante los siete años que duró la relación. A ello hay que agregar que el demandante no invocó ni probó que haya gozado de licencias o vacaciones pagas. Asimismo, varios testigos sostuvieron que cada médico podía fijar sus propios horarios (D'Osvaldo a fs. 949, Bugari a fs. 971, Galetto a fs. 875) y, respecto del monto de los honorarios, que en las facturas del Hospital Alemán se hace constar que los sectores privados (sic) A y B pueden elegir médicos y convenir sus honorarios (fs. 819). Además, en su demanda no se agravió por el hecho de que su ingreso económico disminuyese (que era lo esperable si la relación hubiese sido claramente una relación laboral) sino, más bien, porque el Hospital Alemán violó las normas de la Guía.

11) Que la resolución atacada tampoco considera la buena fe como deber jurídico que debe regir en toda relación contractual y conforme al cual deben conducirse cada una de las partes en razón de la confianza y expectativas que genera en el otro contratante con respecto a su cumplimiento. En tales condiciones, con el propósito de establecer la verdadera naturaleza del vínculo de que se trata no es posible desconocer el compromiso asumido por las partes nacido del libre acuerdo de voluntades, quienes convinieron que se ejecutaría bajo determinada modalidad que no puede calificarse de fraudulenta.

En el sub examine, se advierte que los litigantes pactaron relacionarse según los términos detallados en los considerandos precedentes, los que fueron aceptados pacíficamente por el demandante quien evaluó la conveniencia de ejercer su actividad profesional como médico neurocirujano en el ámbito del Hospital Alemán durante casi 7 años, modalidad que cuestionó cuando este último dejó sin efecto la autorización que le había concedido para realizar sus prácticas profesionales en esa institución. Como lo expresa la señora Procuradora Fiscal subrogante, "el accionante, en la demanda, había

relatado haber recibido esa nota con anterioridad a enviar la misiva tendiente a obtener el registro del contrato de trabajo (fs. 10 y 268)" -segundo párrafo del ítem III del dictamen obrante a fs. 80/81, CSJ 9/2014 (50-R)/CS1-.

En este contexto, los hechos objetivos y constancias probatorias hasta aquí descriptos, a los que la cámara omitió dar adecuado tratamiento, resultan conducente para formar un juicio acabado sobre la real índole jurídica de la relación que unió a los litigantes (conf. Fallos: 323:2314).

12) Que, a los fines de determinar si existió o no la arbitrariedad alegada por MASC con respecto a la condena que le fue impuesta con fundamento en el artículo 29 de la ley 20.744, corresponde comprobar si se hallan configurados en el sub lite los recaudos que hacen viable su aplicación.

La operatividad de esta disposición legal está condicionada a la presencia de un "trabajador" en los términos del artículo 25 de la Ley de Contrato de Trabajo (es decir, bajo relación de dependencia conforme a sus artículos 21 y 22) y, según se desprende de las consideraciones anteriores, no correspondería atribuir al actor esa condición. En razón de las circunstancias hasta aquí analizadas no se encontrarían configurados los recaudos que habilitan su aplicación al caso.

13) Que, por lo expuesto, corresponde descalificar la sentencia recurrida pues lo resuelto no se apoya en una valoración suficiente de los distintos elementos incorporados al proceso (Fallos: 312:184; 317:640, entre otros), y no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 319:1867), de modo que media nexo directo e inmediato con los derechos constitucionales que se invocan como vulnerados (art. 15 de la ley 48).

Adviértase que de la dogmática aseveración de la abrogación por el contrato de trabajo de la figura de la locación de servicios, como así también ocurre cuando se aplica la legislación laboral a un supuesto de hecho para el que no ha sido prevista, se derivan consecuencias jurídicas, económicas y sociales que exceden el caso y que los magistrados no pueden ignorar, ya que repercuten sobre todo el sistema de contrataciones de profesionales (conf. voto del juez Lorenzetti en Fallos: 338:53) en razón de la incertidumbre que en el genera y la consiguiente vulneración a la seguridad jurídica.

Teniendo en cuenta la forma en que se decide, resulta abstracto pronunciarse sobre los restantes agravios de los apelantes.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a

las quejas, se declaran procedentes los recursos extraordinarios y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Con costas (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese las quejas al principal. Reintégrense los depósitos a los recurrentes (fs. 2 de los respectivos recursos de hecho). Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON
JUAN CARLOS MAQUEDA Y DON HORACIO ROSATTI

Considerando:

Que los recursos extraordinarios, cuya denegación dio origen a estas quejas, son inadmisibles (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestiman las quejas. Declárense perdidos los depósitos. Hágase saber y, previa devolución de los autos principales, archívense.

JUAN CARLOS MAQUEDA

HORACIO ROSATTI