



**FALLO PASTORE: UN ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN DE LOS
PROFESIONALES MÉDICOS. ¿CONTRATO DE SERVICIOS O
RELACIÓN LABORAL?**

NOTA A FALLO

Autor: Paula Maria Bernis

DNI: 36.123.727

Legajo: VABG101328

Profesor Tutor: Dra. Sofia Diaz Pucheta

San Salvador de Jujuy, 2022.

Tema: “*Derechos Fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajo*”.

Sumario: 1- Introducción.- 2- Reconstrucción de la premisa fáctica. Historia procesal. Descripción de la decisión del tribunal.- 3- Reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia.- 4- Análisis Crítico del Fallo.- 4.1- Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinales y jurisprudenciales.- 4.2- Postura del autor.- 5- Conclusión.

1. Introducción

El presente trabajo, bajo los lineamientos de la elección del tema los “Derechos Fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajo”, temática elegida en virtud, de la importancia que el ordenamiento laboral otorga a la parte más débil de la relación laboral, es decir, al trabajador.

Este último a la hora de negociar solo cuenta con su fuerza laboral, la equiparación entre las partes se logra a través de la imposición de los mínimos inderogables, normados por la Ley de Contrato de Trabajo, también consagrado en el Art 14 Bis de la Constitución Nacional (Iribarren, 2019).

La presente nota de fallo, caratulada “Pastore, Adrián c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/ despido”, de fecha 19 de Abril de 2019. CNT 17569/2007/2/RH1, [Rosenkrantz - Highton – Maqueda – Lorenzetti (Mayoría)].

En este caso la Corte Suprema de Justicia de la Nación, (en adelante, CSJN), interviene en dos ocasiones; luego de que un profesional de la salud, Sr. Adrián Pastore, interponga demanda por despido contra el Hospital Italiano – Sociedad de Beneficencia en Buenos Aires- , reclamando todos los rubros propios de un despido sin justa causa. La demandada ante esta situación, niega la naturaleza laboral y aduce que en el vínculo entre las partes es de naturaleza civil.

En el caso analizado el Alto Tribunal tuvo que intervenir dos veces para resolver una misma cuestión, argumentando que ambas Salas se habían apartado del precedente que ya fue dictaminado por la misma Corte. Es así, que la CSJN se aparta del “criterio” de los Jueces Laborales, donde incluso los mismos pregonaban el desuso del contrato de

locación de servicio. Razón por lo cual, para los profesionales y la prestación de servicios, dependerán que el fallo llegue a últimas instancias o no, generando una cierta inestabilidad en cuanto a la seguridad jurídica; sin tener en cuenta el propio desgaste de los procesos judiciales.

La relevancia e importancia del caso analizado radica en que el Máximo Tribunal al fijar precedentes, impacta en la realidad económica, es decir, en la contratación de profesionales de la salud, aumentando de esta forma la creciente precarización laboral. Birenbaum, Alberto (2015) opina, que la Corte Suprema desafía el futuro y la necesidad de revisar los viejos paradigmas, creando figuras del dependiente/autónomo, y contratos que operan en la frontera de estos; debiendo esperar futuros pronunciamientos para establecer si así se delimita la vinculación laboral, o si se trata de casos excepcionales. Asimismo, gran parte de la doctrina sostiene que dicho criterio de la Corte, implica una retroceso a la aplicación amplia de la presunción establecida por el artículo 23 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Del análisis del fallo, se puede analizar, que se está ante la presencia de un problema jurídico de relevancia; este problema implica la necesaria distinción entre la pertenencia de una norma a un sistema jurídico y su aplicabilidad (Moreso y Vilajonasa, 2004). Es decir, se presenta la dificultad, de identificar entre la regla general y abstracta, surgiendo la disyuntiva entre cual es la norma aplicable al caso concreto (Atienza, 2005).

El Juez al enfrentarse a dicha cuestión se encuentra en la disyuntiva de cuál es la norma aplicable, en este caso si se trata de una relación de dependencia bajo la órbita de la Ley de Contrato de Trabajo, Ley 20.744/76, donde el actor se convertiría en acreedor de las indemnizaciones y multas laborales, o si se trata de una relación exclusivamente contractual, es decir, si corresponde aplicar la normativa en lo relativo al Contrato de Locación de Servicios, (Código Civil y Comercial de la Nación); esta cuestión es lo que resuelve la Corte en el caso analizado.

Dicho conflicto se resolverá aplicando lo establecido en el Art 23 de la Ley de Contrato de Trabajo, en cuanto a la presunción *iuris tantum* que la sola acreditación de la efectiva prestación de tareas a favor de un tercero basta para que la presunción se torne operativa; o si es de aplicación el articulado, en lo que respecta al contrato de locación de servicios, regulados por el Código Civil y Comercial de la Nación.

2- Reconstrucción de la premisa fáctica. Historia procesal. Descripción de la decisión del tribunal.

El caso en cuestión comienza cuando, el Señor Adrián Pastore, quien se desempeñó como médico anestesiólogo pediátrico, dentro del Servicio de Anestesiología, del Hospital Italiano, durante más de 25 años cumpliendo dichas funciones; en razón de haber sido desvinculado por el Hospital por supuestos incumplimientos del “Reglamento del Cuerpo Médico Profesional del Hospital Italiano”; decide iniciar demanda contra el mismo, reclamando los rubros indemnizatorios de la Ley de Contrato de Trabajo, propios del despido sin justa causa; que, se le abonen las multas de empleo no registrado, Ley 24.013, Ley 25.323, y se le haga entrega de la Certificación de Servicios, por los años efectivamente trabajados para la demandada.

Incoado el conflicto en sede judicial, la parte demandada argumentó que dicha relación se encuadraba bajo al obrata civil, es decir, que entre las partes existía una relación de contrato de locación de servicios, distinta posición que pretendía la actora al encuadrarla en la órbita de la relación de dependencia.

La sentencia de Primera Instancia rechaza la demanda; la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala VI) revoca dicha sentencia y se avoca al reclamo del actor, donde establece que entre las partes existe una relación de índole laboral. La parte demandada interpone recurso de Queja; la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resuelve revocar la sentencia donde fundamenta y remite lo ya dictaminado en el caso “Cairone”, donde en definitiva establece que no se configura en el caso una relación laboral, razón por la cual dispone se dicte nueva sentencia. La “segunda” sentencia de Cámara ingresa a la Sala IX, donde una “laxitud extrema en las pautas establecida en el caso “Cairone”, que se debe analizar las pruebas en autos, razón de ello y del análisis de las pruebas aportadas, dicha Sala considera apartarse de los lineamientos establecidos por la Corte y en base a sus propios argumentos considera que entre las partes existió relación de dependencia; el demandado interpone nuevamente recurso extraordinario ante la Corte Suprema.

El máximo tribunal, con fecha 16/04/2019 dicta sentencia por mayoría donde revoca el Fallo de la Sala IX, y en virtud del principio de economía y celeridad procesal y que el

pleito fue iniciado en el año 2012 generando un “estado de incertidumbre” decide resolver en definitiva la cuestión, sin necesidad que intervenga otra Sala de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, resolviendo el fondo de la cuestión, donde afirma que no se aportaron nuevos elementos que permitan apartarse del criterio fijado en el caso “Cairone”, en este sentido establece que las cuestiones analizadas son las mismas y resuelve finalmente que en el caso comentado no se configura una relación de índole laboral.

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

Como fue expresado en los apartados anteriores, no existe discusión que entre las partes existió un vínculo por más de 25 años, el problema jurídico radica en que dicha relación se encuadre en lo referido a las normas del contrato de trabajo o si bien corresponde aplicar el ordenamiento civil, en lo pertinente al contrato de locación de servicios.

Como línea argumental, la CSJN sustenta su decisión alegando que, para que exista una relación de dependencia deben darse ciertos factores, que deben existir entre las partes subordinación económica, técnica, y jurídica, que ya fueron analizados en casos análogos; el Máximo Tribunal emite que el caso en cuestión debe, ser resuelto en función de la analogía entre el sub examine y el precedente “Cairone”.

El precedente en cuestión, “Cairone, Mirta Griselda y otros c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/ despido (19/05/2015)”, se trataba de un médico anesthesiólogo que se desempeñó en el Hospital Italiano durante más de 30 años, y al producirse la extinción sus herederos reclamaron las indemnizaciones laborales. La CSJN resolvió que no había relación laboral, debido a que el médico facturaba sus servicios mediante la intermediación de la Asociación de Anestesia, Analgesia y Reanimación de Buenos Aires (en adelante, AAARBA); además que dicho profesional durante la vigencia de la relación nunca manifestó disconformidad con el encuadre jurídico.

En el fallo analizado, primeramente, la Corte sostiene que no se encontraba entre las partes configurada la nota de “dependencia económica” en virtud, de que el cobro de honorarios se materializaba a través de la AAARBA, quien actuaba como agente de facturación y retención de honorarios, y a su vez cobraba una comisión por dicho servicio;

y además que el tribunal inferior omitió el hecho de que el actor presto servicios para otros centros de salud.

En cuanto a la “subordinación jurídica”, no se encontraba configurada en virtud, que el hecho de que exista entre el trabajador autónomo y el establecimiento para el que presta servicios, un mínimo contralor, no implica que el actor se encuentre sujeto a un régimen disciplinario propio de la relación de trabajo (Fallo: 342:681).

En este sentido, al no encuadrarse entre las partes, los requisitos que tipifican en contrato de trabajo, es decir, la subordinación económica y jurídica; la Corte reafirma el contrato de locación de servicios, como el ordenamiento jurídico que vinculo a las mismas, haciendo de ella su razón para rechazar lo dictado por el tribunal inferior, al contrario de lo que había establecido la Cámara del Trabajo afirmando que dicho contrato civil había quedado en desuso.

Además, corresponde mencionar la cuestión procesal de suma importancia, en donde la Corte, en función de la facultad conferida por el Art.16, Ley 48, resuelve sobre el fondo del asunto, con fundamentos en el tiempo transcurrido desde la interposición de la demanda (siete años), los principios de economía y celeridad procesal y con el fin de evitar serios inconvenientes que genera el estado de incertidumbre. (Fallo: 342:681). La Corte resuelve a pesar que ser una cuestión de hecho, prueba y derecho común a resolverse por los tribunales inferiores, desapoderando así al tribunal de origen del conocimiento de la causa.

Finalmente, la CSJN con el voto de los Dres. Carlos Fernando Rosenkrantz, Elena Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti, resuelve revocar la sentencia recurrida y confirma la dictada en primera instancia; donde establece que entre las partes no existe una relación de dependencia, en base a los argumentos establecidos precedentemente.

4- Análisis Crítico de fallo.

4.1- Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinales y jurisprudenciales.

Grisolia (2021), define que del contrato de trabajo emergen los siguientes elementos en una relación laboral; entre las partes existe un acuerdo de voluntades; se trata de un servicios personal; no tiene relevancia la denominación; que puede tratarse de un plazo cierto o incierto; que el trabajador pone a disposición del empleador su fuerza laboral, y que este asume el compromiso del pago de una retribución. Por consiguiente, se desprende, que el contrato de trabajo es un acuerdo que versa sobre una prestación específica, personal e infungible por el cual el trabajador pone a disposición del empleador su fuerza de trabajo a cambio de una contraprestación.

En cuanto, a la presunción establecida por el Artículo 23 LCT, la doctrina mayoritaria (aceptada por autores como el Dr. Julio Grisolia, Dr. Fernández Madrid, Dr. Mario Ackerman, entre otros.) sostiene que dicha presunción será activada en la medida que el trabajador acredite la sola prestación del servicio, la presunción legal es *iuris tantum*, ya que se admite la inversión de la carga de la prueba a cargo del empleador.

Esto deriva del principio protector del Derecho del Trabajo dirigida a evitar el fraude laboral y facilitar a la parte con menor poder de negociación, es decir, al trabajador la prueba de la prestación de servicios (Iribarren, 2019).

En otro sentido, en cuanto al contrato de locación de servicios, según lo definido por el Artículo 1251 del Código Civil y Comercial de la Nación, dispone que tratándose de un contrato civil, una de las partes –actuando independientemente- se obliga a favor de otra a realizar una obra material, intelectual o a proveer un servicio mediante el pago de una retribución. El trabajador autónomo, organiza su propio trabajo e incluso asume sus propios riesgos.

En ambos tipos de contratos, se configura la hipótesis de una prestación de servicios, esto es crucial dado que se trata del problema jurídico a resolver. La característica más importante del contrato laboral, es la dependencia entre la partes, que lleva implícita una subordinación técnica, jurídica y económica; la cual comprende la facultad de dar órdenes, la potestad de organizar y dirigir el trabajo por parte del empleador conforme los fines de la empresa, mientras que el trabajador debe acatar las órdenes y no asume riesgos ya que el trabajo se efectúa por cuenta ajena (Grisolia, 2021).

Como precedentes jurisprudenciales, se puede analizar el caso Rica, Carlos Martin c/ Hospital Alemán, de fecha 24/04/2018, [(Fallo 341:427) voto mayoritario –voto propio del Dr. Lorenzetti]; en donde un profesional de la salud cumpliendo funciones como médico de neurocirugía al ser desvinculado, entabla demandada laboral. El actor pretendía entablar el vínculo bajo el ordenamiento laboral, mientras que la posición del Hospital Alemán fue calificar la relación bajo la orbital civil, es decir, que entre las partes existía un contrato de locación de servicios. Llegado en conflicto en sede judicial, el fallo de primera instancia como la Cámara de Apelación confirmaron la sentencia donde hicieron primar la presunción del Art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo (Ley N° 20.744), sosteniendo además que el contrato de servicios había quedado en desuso.

La Cámara sostiene que ningún civilista destacado ha aceptado la existencia de dicho contrato. La causa llega a instancia del Alto Tribunal, donde este resuelve dejar sin efecto la sentencia apelada, argumentando que entre las partes no se observaban los requisitos necesarios para la configuración de una relación de índole laboral, esto es la subordinación jurídica, técnica y económica, y en consecuencia subsumir los hechos en la figura jurídica de la locación de servicios.

Es destacable, en el fallo precedente, el voto propio del ministro Lorenzetti, resolviendo en igual sentido, agrega que *“de la dogmática aseveración de la abrogación por el contrato de trabajo de la figura de la locación de servicios, derivan en consecuencias jurídicas, económicas y sociales, que los magistrados no pueden ignorar, generando incertidumbre y por consiguiente vulnerando la seguridad jurídica, en todo el ámbito de las contrataciones de profesionales”* (Fallo: 341:427).

En el mismo sentido se pronunció la CSJN en el precedente ya nombrado, el caso “Cairone”, en última instancia el Alto tribunal desestimó la sentencia de la Cámara, por resultar arbitraria, no aplicar la sana crítica racional y entre otros argumentos que los camaristas solo se basaron en la presunción de la relación laboral, perjudicando a la parte condenada; en virtud de ello también sostiene que entre las partes existió una relación de índole civil. Para los laboralista tradicionales, y parte de la doctrina este fallo implicó un retroceso, en la aplicación de la presunción del Artículo 23 L.C.T., (Grisolia, 2021).

Otro precedente con fecha reciente, es el caso Harlap, Ana Maria C/ OSDE, Organización de Servicios Directos Empresario s/ Despido”, de fecha 22/04/2021 (CNT

26043/2012); en este caso la CSJN deja sin efecto la sentencia apelada, que condenaba a la demandada al pago de los créditos derivados de una relación laboral. La Corte argumenta, que la Cámara prescindió de examinar pormenorizadamente las particularidades del vínculo entre los litigantes, que diversas medidas de prueba no fueron debidamente consideradas, razón de ello el Máximo Tribunal rechaza la sentencia por arbitraria e instruye que vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte nuevo pronunciamiento con los arreglos al presente.

5- Postura del autor.

Luego de haber analizado, el caso se concluye que la postura de la CSJN fue acertada, teniendo en cuenta los argumentos sostenidos y que en el caso concreto se regula entre las partes el contrato de servicios.

En el caso en cuestión, el medico anestesiólogo quien demandó para que se le reconocieran sus servicios profesionales bajo la índole laboral; y llegado la controversia a ultima instancias, la Corte para desechar es carácter laboral y caracterizar el caso como independiente, argumentó la inexistencia de una dependencia económica, técnica y jurídica entre las partes.

El actor actuaba bajo su propio riesgo económico, dado que si no efectuaba las labores pertinentes, no percibía sus honorarios; que los mismos siempre fueron a cargo de la obra social o prepaga que ofrecía la cobertura del paciente, con su correspondiente facturación. A su vez pondera la actuación de una intermediadora –AAARBA-, quien negociaba los honorarios con las obras sociales. Ello profundiza la situación de autonomía del profesional con relación al Hospital en el que actuaba, con ello se argumenta la falta de dependencia económica.

La Corte, sostiene que no se dan los elementos de subordinación técnica y jurídica; en virtud, de que el profesional se desempeñaba en otras entidades de salud; que resulta irrelevante del poder disciplinario ejercido por el Hospital, dado que se entiende que debe existir un mínimo de contralor para todo tercero que presente servicios en cualquier entidad.

Por otro lado, hay que destacar que no puede dejarse de lado la buena fe entre las partes, en el sentido que no pueden desconocerse las consecuencias de los propios actos

a través del tiempo. En este sentido la Corte sostuvo que el medico se desempeñó durante más de 25 años sin formular objeción alguna sobre relación contractual.

Por consiguiente, el Alto Tribunal reitera su posición, en los casos análogos, como fue en el Fallo “Rica” (Fallo: 341:247), “Harlap” (Fallo: 344:711), entre otros, donde brinda una cierta posición y seguridad jurídica para las entidades que se dedican a contratar profesionales y trabajadores autónomos.

Asimismo, no puede dejarse de lado la realidad económica de aquellas relaciones que tienen por objeto prestar un servicio. Es interesante como podría encuadrarse por ejemplo, el electricista que presta servicios en un domicilio; la relación del abogado con su cliente a quien asesora, representa y patrocina. Es claro que en este tipo de relación, resultaría controvertido, que la sola prestación de servicios, encuadre la misma en la órbita laboral.

Corresponde advertir que no se puede dejar de lado, que todos los argumentos utilizados por la Corte, ponen en el tapete cuestiones controversiales sobre la inserción de los profesionales universitarios dentro del ámbito productivo. Es decir, deberá tenerse en cuenta la primacía de la realidad económica, y analizarse cada caso puntualmente para que no terminen distorsionando la realidad; incrementando la precarización laboral e instalando indirectamente en la sociedad el fraude a la prestación de servicios (Novelli, 2019).

5- Conclusión.

En el presente fallo “Pastore” se ha analizado el reclamo de un profesional de la salud, de profesión medico anestesiólogo, quien después de haber trabajado durante más de 25 años en el Hospital Italiano, al ser desvinculado inicia demanda judicial contra la institución. Su pretensión fue que se le reconozca la dependencia laboral y por ende ser acreedor de las indemnizaciones laborales.

Primeramente, el juez de primera instancia rechaza dicha pretensión, la Cámara revoca dicha sentencia y le otorga razón al actor; en ultima instancia la Corte Suprema resuelve en definitiva el problema jurídico, donde dispone que entre las partes no se verificaron los requisitos indispensable para que exista relación de dependencia; por lo cual, define que la relación entre ambas debe subsumirse en la órbita del ordenamiento civil.

Es decir, a tenor de lo expuesto la Corte Suprema entiende que el hecho de que los profesionales de la salud se encuentre nucleados bajo una entidad social, -AAARBA- , resulta se suma importancia y configuraría un impedimento para la tipificación laboral, entre otros de los argumentos ya mencionados.

En consecuencia, la CSJN fija precedentes, reivindica y otorga plena vigencia al contrato de locación de servicios; en contrario a lo sostenían los camaristas laborales, los cuales argumentaban, el desuso del mismo. Fortaleciendo así, la seguridad jurídica en la contratación de profesionales independientes por parte de la entidades hospitalarias.

Es importante destacar que deberá analizarse cada caso en cuestión; y además esto no implica un impedimento para que los profesionales de la salud, reclamen por sus derechos laborales, de seguridad social y todos los beneficios amparados por la Ley de Contrato de Trabajo.

Listado de revisión bibliográfica inicial recopilada y consultada que pueda servir para la duración de los comentarios a la nota fallo conforme el sistema APA.

- **Ameal O., Grane R., Garozzo Natalia (2022)** Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Tomo 4 y Tomo 5 Editorial Estudio.
- **Corte Suprema de Justicia de la Nación (2018)**. Fallos 341:427 “Rica, Carlos Martin c/ Hospital Alemán y otros s/ Despido.
- **Corte Suprema de Justicia de la Nación (2015)** Fallo 338:53 “Cairone, Mirta Griselda y otros c/ sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires – Hospital Italiano s/ despido”.
- **Corte Suprema de Justicia de la Nación (2021)** Fallo: 344:711 “Harlap, Ana Maria c/ OSDE Organizavion de Servicios Directos Empresario s/ despido”.
- **Grisolia, Julio Armando - Ernesto Ahuad (2022)** Ley de Contrato de Trabajo Comentada, 11° Edición. Editorial Estudio.
- **Grisolia, Julio Armando (2016)**. Manual de Derecho Laboral 12° Edición.
- **Grisolia, Julio Armando (2022)**. Derecho Individual del Trabajo. 1° Edición.
- **Iribarren, Marcela (2019)**. Leyes Usuales del Trabajo. Texto Comentado. Editorial Estudio.
- **Moreso, J. y Vilajosana J.;** (2004). Introducción a la Teoría del Derecho. Ediciones Jurídicas y Sociales.
- **Noveli, Daniela,** (2019). Del principio de primacía de la realidad al principio de primacía de la posverdad. Legal One Coporate. Thomson Reuters.
- **Ramos S.** (2008). Aspecto a tener en cuenta para identificar una relación de trabajo subordinado. Recuperado de www.saij.jus.gov.ar -Id SAIJ: DACF080074.