



TRABAJO FINAL DE GRADO

¿ADRIAN PASTORE UN TRABAJADOR AUTONOMO?

BORDA, VALERIA

DNI: 39.385.600

Legajo N°: VABG130614

Tema: Modelo de caso – Nota a fallo – Derecho Laboral

Temática: Derechos fundamentales en el mundo del trabajo

Tutor: Hernán Alcides Stelzer

Año: 2023

Fallo: “Pastore, Adrián c/Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/Despido”;
16 de abril de 2019.

Tribunal de origen: Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 48, Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IX de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo y la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Jueces CSJN: Elena Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda, Carlos Fernando Rosenkrantz, Ricardo Lorenzetti.

Sumario:

1. Introducción. - 2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. - 3. Análisis de la Ratio Decidendi en la sentencia. - 4. Análisis crítico del fallo. - 4.1. ¿Los profesionales médicos son autónomos? - 4.2. El derrotero de los médicos en la historia de la Corte Suprema. - 4.3. Postura de la autora. - 5. Conclusión. - 6. Referencias - Bibliográficas. - 7. Anexo: fallo.

1. Introducción.

En la siguiente nota a fallo abordaremos el caso del Sr. Pastore Adrián, médico anesthesiólogo que trabajó durante 25 años para el Hospital Italiano (Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires); La relación culmina por irregularidades del Sr. Pastore en el desempeño de sus tareas, que derivaron en un sumario administrativo y posteriormente en su despido.

Pastore inicia acciones legales contra la institución argumentando que su despido fue sin justa causa, reclamando de esta manera sus indemnizaciones correspondientes a una relación de naturaleza laboral; Por su parte, el Hospital Italiano, le niega ese derecho aduciendo que la relación que los unía no era de naturaleza laboral (relación de dependencia) sino que el vínculo que existía entre las partes era de naturaleza civil (contrato de locación de servicios).

El fallo se encuentra caratulado bajo los siguientes autos: **Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa “Pastore, Adrián c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/ despido”**. El mismo recorrió las 3 etapas del Poder

Judicial. Comenzó en el Juzgado Nacional de Primera Instancia, continua en las Cámaras Nacionales de Apelaciones del Trabajo, y finaliza el proceso judicial en la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante CSJN) el día 16 de abril de 2019.

¿Qué problema jurídico nos presenta el fallo?

En el análisis del fallo abordaremos el problema de relevancia jurídica. El mismo es concebido como *-el problema de la determinación de la norma aplicable a un caso. Este conflicto implica la necesaria distinción entre la pertenencia de una norma a un sistema jurídico y la aplicabilidad de esta-*.

Dicha conflictividad de relevancia se da cuando existen dudas sobre cuál es la norma aplicable al caso concreto (Atienza, 2005). 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). Este problema implica la necesaria distinción entre la pertenencia de una norma a un sistema jurídico y su aplicabilidad (Moreso & Vilajosana, 2004).

La CSJN se enfrentó a la disyuntiva de cuál era la norma aplicable a dicho caso concreto. Debió determinar si el nexo que unía al actor y el demandado se trataba de un nexo bajo el amparo de *relación de dependencia*, perteneciente a la órbita de la Ley de Contrato de Trabajo -siendo el actor quien se convertirá en el acreedor de las indemnizaciones y/o multas laborales- o si se trataba de una *relación pura y exclusivamente contractual*, -donde un trabajador autónomo presta sus servicios- aplicando la normativa en lo relativo al Contrato de Locación de Servicios.

El vínculo que existía entre el Sr. Pastore y el Hospital Italiano. ¿Era un vínculo que derivaba de un Contrato de Trabajo o corresponde a una Locación de Servicios? Para la resolución del conflicto analizaremos la presunción del **Art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 y su aplicación.** (LCT, 1976).

La normativa que encontraremos en controversia es: Ley de Contrato de Trabajo (en adelante LCT) en su Art. 21 define el concepto de contrato de trabajo, y en los artículos 22 y 23 su aplicabilidad. Por su parte, el Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCYCN) en sus artículos 1.251 y 1.252 determina y califica los Contratos

de Obras y de Servicios, y de estos últimos, establece las normas especiales en los artículos 1.278 y 1.279.

Considero que es un fallo digno de ser estudiado y analizado debido a la trascendencia y la repercusión que ha causado en el ámbito jurídico.

Teniendo en cuenta todas las instancias judiciales por las que atravesó el fallo, podremos hacer evidenciar que los distintos tribunales no expresaron un criterio uniforme para establecer o determinar con exactitud si había o no un contrato de trabajo, debiendo recurrir a investigar la presencia de las notas típicas de la relación de dependencia.

Desde mi persona considero que esta inexactitud para determinar si existía o no contrato de trabajo se debe a la vaguedad que sufren determinadas normas del Derecho Argentino. Los autores Moreso y Vilajosana (2004), en su libro *Introducción a la Teoría del Derecho* mencionan que todas las normas en cierta medida presentan esa “vaguedad” ya que el comportamiento de la sociedad se regula a través de normas generales y abstractas y por eso, es inevitable que esto se produzca.

Cuando la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revoca la sentencia del Juzgado de primera instancia, como así también cuando la Corte dejó sin efecto la sentencia de la Sala VI y IX, vemos reflejado como la inexactitud en la determinación de la norma lleva a que tribunales de distintas jerarquías terminen discrepando entre ellos. En estos procesos judiciales identificamos el problema de relevancia jurídica, puesto que nos encontramos con el problema de la determinación acerca de qué norma debe aplicarse al caso (MacCormick, 1978).

Antes de comenzar con el desarrollo del trabajo académico, quisiera recordar que este fallo ha sido y es puesto en tela de juicio, debido a las críticas que se sostienen bajo el argumento de que “tiende desmotivar aquellos trabajadores que puedan hallarse en una situación similar a la del Sr. Pastore para hacer futuros reclamos sobre dicha irregularidad”. -Desde mi persona- descarto dicha hipótesis social basándome en que los tribunales deben evaluar previamente las consecuencias jurídicas y sociales que pueden llegar a tener sus sentencias, salvaguardando los principios de la autonomía de la voluntad y buena fe, como así también, sosteniendo que el principio protectorio no extingue otros vínculos. Motivo por el cual, -nuevamente para mi persona- resulta infundado el prejuicio de que todos los procesos laborales son ganados por el trabajador.

Cabe destacar que, si bien este fallo no impone jurisprudencia, el mismo tuvo una significativa trascendencia y repercusión en el ámbito jurídico.

2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal.

Como ya mencionamos anteriormente, el conflicto surge del hecho de determinar si el vínculo que unía al Sr. Pastore y al demandado se trataba de una relación de dependencia o el actor ejercía su profesión bajo una modalidad autónoma.

I- Adrián Pastore inicia demanda contra la Sociedad Italiana de Beneficencia ante Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 48, argumentando que las tareas que había realizado para el Hospital Italiano como médico anestesista pediátrico eran de naturaleza laboral, siendo así despedido sin justa causa; El demandado niega ese derecho porque sostiene que el vínculo que los unía era una locación de servicios.

La sentencia del juzgado de primera instancia rechaza la demanda argumentando que para ellos no era una relación de dependencia la que los unía sino un contrato de locación de servicios, es decir el Sr. Pastore para ellos ejercía su profesión bajo una modalidad autónoma (cuentapropista).

II- Ante la desconformidad de la sentencia desfavorable, el Doctor Pastore apela, y la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (en adelante CNAT) en la Sentencia del 31 de mayo de 2012, revoca la sentencia de grado y acoge el reclamo por considerar que entre el actor y la asociación demandada había existido un contrato de trabajo revistiendo al Sr. Pastore el carácter de empleado en relación de dependencia de aquella.

En tal sentido establece que "...el actor se encontraba inserto en una organización ajena de manera orgánica, estable y continuada en el cual las partes se encontraban vinculadas por un contrato de trabajo...", también argumenta que se han obviado/omitido interpretar varias normas de la Ley N° 20.744 (LCT, 1976).

La demandada frente a dicho panorama desfavorable para su interés interpone Recurso Extraordinario ante la Cámara que le es denegado, por lo tanto, recurre y plantea Recurso de Queja ante la CSJN.

III- Primera Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el 5 de febrero de 2014, la Procuración General de la Nación emite el dictamen propiciando declarar procedente la queja por parte de la demandada y revocar la sentencia en crisis con fundamento, y remisión, a lo dictaminado el día 3 de febrero de 2014 en el caso “Cairone”, esto se inclina por la no configuración del caso en una relación de dependencia.

El 19 de febrero de 2015 el Alto Tribunal emite su pronunciamiento en la causa (“Cairone”). Ese mismo día 19 de febrero de 2015, el Alto Tribunal declara en el caso “Pastore” procedente el recurso extraordinario, y deja sin efecto la sentencia de la Sala VI de la CNAT con remisión a “...las consideraciones y conclusiones expresadas en la causa *Cairone*¹, a las que corresponde remitir – en lo pertinente-, en razón de brevedad”. En dicha oportunidad, la Corte comprobó que la situación debatida en este caso era análoga a la examinada y sentenciada ese día bajo los autos “Cairone, Mirta Griselda c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires – Hospital Italiano s/ despido”. *Por consecuencia, dispone que se dicte un nuevo fallo.*

IV- (Sala IX) - Segunda sentencia de Cámara: La sala sorteada fue la IX, y comienza expresando, con cita de Sagues, “...que cuando la Corte Suprema deja sin efecto un fallo se pueden presentar dos supuestos, uno de ellos que reenvió el caso a un tribunal para que emita un nuevo pronunciamiento o el otro, es que la Corte se expida sobre el fondo de la cuestión”. Señala que en el caso la misma optó por la primera alternativa y agrega que “La idea del reenvío se asienta en impedir que se pueda afectar el ejercicio de la potestad jurisdiccional de Tribunal de la causa (Fallos 289-107), para no desapoderar al Tribunal de origen del conocimiento de la causa (Fallos 231-41) y preservarse, así, las autonomías locales (fallos 204-391)”.

Este tribunal *-mediante el voto de los jueces Roberto Carlos Pompa y Alvaro Edmundo Balestrini-* se basó en: (i) Que la CSJN no se había expedido sobre el fondo del asunto; (ii) Que los jueces naturales son a quienes les corresponde fallar respecto a las cuestiones de derecho común y, en particular; (iii) Que el caso de Pastore tenía diferencias con el caso de Cairone, razón por la cual la remisión de los fundamentos del fallo “Cairone” al caso “Pastore” había implicado una “laxitud extrema” por parte de la CSJN.

¹ “Cairone, Mirta Griselda c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires – Hospital Italiano s/ despido”. 19 de febrero de 2015.

Es decir, los jueces entendieron que la invalidación dispuesta por la Corte “no significó la resolución de ninguna cuestión de derecho común, sino que solo se encaminó a tutelar la garantía de la defensa ya que los extremos de la litis deberían ser decididos nuevamente por los jueces naturales”.

Con ese cometido *examinó la prueba y concluyó que el médico y el Hospital Italiano estuvieron vinculados por un contrato de trabajo*. Destacó que la determinación de la jornada, como la época de los descansos anuales estaban a cargo del personal jerárquico de la demandada. No dio trascendencia a la intervención de la Asociación de Anestesia, Analgesia y Reanimación de Buenos Aires (AAARBA) pero sí consideró dirimente el hecho de que la entidad asistencial hubiera ejercido poder disciplinario (sumario administrativo) sobre el Sr. Pastore, lo que no había sucedido en el caso “Cairone”, consideró que los casos no eran iguales, y que no se habían dado las condiciones para que sea un contrato de locación de servicios, si no que había una relación de dependencia entre las partes (Considerando 2º).

En consecuencia, siguiendo sus propios criterios, con fecha del 21 de diciembre de 2016, la Sala IX *resolvió que sí se encontraban configuradas las notas de subordinación técnica y jurídicas* y, por lo tanto, que se encontraba acreditada la existencia de una relación laboral entre el anestesista y el Hospital Italiano, haciendo lugar al reclamo en su totalidad. Cabe destacar que la Sala IX, como lo había hecho anteriormente la sala VI se apartan del criterio establecido por el máximo tribunal de justicia el país en el fallo “Cairone”.

Nuevamente como un -deja vú-, el Hospital Italiano ante el nuevo fallo, interpuso el recurso extraordinario federal el cual le fue denegado y, por lo tanto, la sociedad demandada interpuso el recurso de queja ante la CSJN. De esta manera, la Corte debía expedirse otra vez sobre un mismo caso respecto del cual ya se había expedido dos años atrás.

V- Segunda Sentencia de la CSJN: La Corte *-ahora con el voto de los doctores Elena I. Highton de Nolasco, Carlos F. Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti-* hizo lugar al recurso de queja y decidió tratar el asunto. El recurso es admitido porque el fallo apelado “consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal” en su anterior decisión en el mismo expediente. (Considerando 4º)

Al respecto la Corte señala que el apartamiento resultaba “ostensible” porque, *sin fundamento*, la alzada restó importancia a la constatada intervención o mediación de AAARBA² entre el médico anesthesiólogo y el demandado, para así enfatizar que el demandante había facturado directamente sus servicios a la sociedad en numerosas ocasiones y que solo incidentalmente había trabajado para otros sanatorios (Considerando 5°).

Advierte que también la cámara minimizó otro hecho relevante como lo es el “«desempeño del actor para otros centros de salud, lo que revela una apreciación sesgada del material probatorio que resultaba idóneo para demostrar que no se hallaba configurada en el caso la nota de *dependencia económica*, característica de las relaciones de índole laboral»” (Considerando 5°).

Con fecha 16 de abril de 2019, la Corte Suprema dicta sentencia por mayoría (el juez Rosatti no vota) y revoca el fallo de la Sala IX de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, confirmando el pronunciamiento dictado en Primera Instancia por el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo Nro. 48 que, como se expresaba, había rechazado la acción instaurada por el Sr. Pastore Adrián.

3. Análisis de la ratio decidendi en la sentencia.

La CSJN determina que el vínculo que existió entre el anesthesiólogo y la Sociedad de Beneficencia no tuvo naturaleza laboral y sin enviar el expediente a otra sala de la Cámara para que juzguen nuevamente la situación, la Corte dispone directamente el rechazo de la demanda laboral.

Debo remarcar que la Sociedad contrataba los servicios del Sr. Pastore mediante la Asociación de Anestesia, Analgesia y Reanimación de Buenos Aires, era esta quien definía los aranceles tanto con el Hospital Italiano como con las obras sociales y mutuales de sus pacientes.

Como lo regula el art. 22 de la LCT, “...preste servicio en favor de otra, bajo la dependencia de ésta en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración...” quien negociaba, fijaba y abonaba los honorarios al Dr. Pastore no era el Hospital Italiano,

² Asociación de Anestesia, Analgesia y Reanimación de Buenos Aires. CABA, ARGENTINA.

sino la asociación (AAARBA) a la cual el actor se encontraba afiliado por voluntad propia. Esta actuaba como agente de facturación, retención y cobro de honorarios, cobraba una comisión por los servicios brindados; encuadrando de esta manera la figura de una locación de servicios y eliminando la subordinación económica.

La Corte destacó que la Cámara Nacional de Apelaciones en su análisis no había verificado correctamente todas las pruebas y el tipo de relación que verdaderamente existió. Tales como el hecho de que la Cámara restó trascendencia a la circunstancia de que el pago de honorarios se materializará a través de este agente de cobro, también restó toda importancia tanto a esa especial circunstancia como al desempeño del actor para otros centros de salud, lo que revela una apreciación sesgada del material probatorio que *resultaba idóneo para demostrar que no se hallaba configurada en el caso la nota de "dependencia económica", característica de las relaciones de índole laboral.*

Fiel a su formación privatista, el Dr. Lorenzetti señala que el fallo -hasta la llegada a la CSJN *confunde dicha "dependencia" con el "control"*. El control está presente en muchos contratos, no sólo en el de trabajo, sino también en los contratos de colaboración (agencia, concesión, franquicia). *El control o coordinación que debe darse ante una cirugía entre la clínica, el cirujano y el anestesista no implica subordinación.* La CSJN reitera e insiste que la fijación de horarios y el cumplimiento de ciertas tareas propias para ejercer dicho control no implican una dirección patronal semejante a la de un contrato de trabajo.

Considerando 6: "El trabajador autónomo no está sujeto a un régimen disciplinario en el sentido propio de la relación de trabajo, aunque ello no descarta tampoco el sometimiento a un mínimo contralor que debe tener todo establecimiento que preste servicios a terceros"³.

Debemos destacar que la Corte en el fallo "Cairone", desarrollo los fundamentos que luego serían tomados para resolver el caso "Pastore". Este fallo no impone jurisprudencia; El derecho a litigar de los médicos en busca del reconocimiento de su relación de dependencia laboral está intacto.

³ "Pastore/Sociedad de Beneficiencia". CSJN. (2019). Considerando 6.

4. Análisis crítico del fallo.

4.1. ¿Los profesionales médicos son autónomos?

Para poder responder la interrogante, hablaremos de **la relación de trabajo**. Es importante aclarar en qué circunstancias existe un vínculo laboral y en cuáles no. De este modo podremos reconocer hechos/situaciones/circunstancias fácticas para examinar la existencia del vínculo de trabajo; Ya que algunos casos son complejos de dilucidar si estamos frente a un vínculo laboral regulado por la LCT o una Locación de Obra o Servicio del Código Civil y Comercial de la Nación⁴.

*Cabe destacar que el *derecho a la igualdad* en ámbito social como en el ámbito laboral es de suma importancia, está consagrado como un Derecho Humano fundamental, que reconoce a todas las personas igualdad ante la ley, y en consecuencia de ello, tienen derecho, sin discriminación a igual protección (Ley N° 23.054, 1984).

*Las garantías constitucionales tales como la igualdad y la protección de la familia son primordiales en nuestra sociedad. Para poder conceptualizarla deberíamos poner el foco central y definirlo como un principio político articulador y ético de las sociedades modernas que afirma que la igualdad es un bien en sí mismo y hacia el que deben orientarse todas las relaciones sociales (Cobo R., 2012).

*La ley de Contrato de Trabajo regula las relaciones laborales privadas donde existe una relación de dependencia⁵, pero cabe enfatizar que lo que determinará la existencia del vínculo laboral será la presencia de las 3 *subordinaciones*: +*Técnica*, +*Económica* y +*Jurídica*. La importancia del concepto de dependencia viene ya desde el ordenamiento legal, cuando en la Ley se definió al contrato de trabajo y se señaló como uno de los elementos distintivos: “Habrá contrato de trabajo, cualquiera sea su forma o denominación, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios a favor de la otra y bajo la dependencia de esta, durante un periodo determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración” (Ley N° 20.744, 1976).

* (LCT, 1976). “**Art. 4-Concepto de trabajo**” Constituye trabajo, a los fines de esta ley, toda actividad lícita que se preste en favor de quien tiene la facultad de dirigirla,

⁴ Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación.

⁵ Ley N° 20.744. Ley de Contrato de Trabajo. Art. 21, 22, 23.

mediante una remuneración. El contrato de trabajo tiene como principal objeto la actividad productiva y creadora del hombre en sí. Sólo después ha de entenderse que media entre las partes una relación de intercambio y un fin económico en cuanto se disciplina por esta ley.

***Este artículo es el que se encuentra en cuestión durante todo el proceso judicial. “Art. 23 -Presunción de la existencia del contrato de trabajo”:** El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que, por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario. Es iuris tantum, es decir, admite prueba en contrario.

*Derecho al trabajo, es toda actividad lícita prestada a otro -persona física o jurídica- (empleador individual o empresa) a cambio de una remuneración, el derecho del trabajo no se ocupa de todo el trabajo humano sino solo del trabajo en relación de dependencia (Grisolia. Pág 13, 2010)

*El término relaciones laborales hace referencia al sistema en el que las empresas, los trabajadores y sus representantes y, directa o indirectamente, la Administración, interactúan con el fin de establecer las normas básicas que rigen las relaciones de trabajo. (Anne, 2021)

*La relación de trabajo es una noción jurídica de uso universal con la que se hace referencia a la relación que existe entre una persona, denominada «el empleado» o «el asalariado» (o, a menudo, «el trabajador»), y otra persona, denominada el «empleador», a quien aquélla proporciona su trabajo bajo ciertas condiciones, a cambio de una remuneración. La relación de trabajo fue, y continua siendo, el principal medio de que pueden servirse los trabajadores para acceder a los derechos y prestaciones asociadas con el empleo en el ámbito del derecho del trabajo y la seguridad social. Es el punto de referencia fundamental para determinar la naturaleza y la extensión de los derechos de los empleadores, como también de sus obligaciones respecto de los trabajadores (Conferencia Internacional del Trabajo, 95ª, 2006).

*Por último, el derecho laboral es esencialmente tuitivo y por ello toda la regulación intenta brindar protección al trabajador frente al empleador e intenta que la relación se desenvuelva en un ámbito adecuado. Para ello la LCT establece el principio protectorio que está enunciado expresamente en el art. 9, pero cuya esencia se observa en todo el cuerpo legal. La protección legal consagrada no reviste sentido clasista: está fijada

en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que dispone que “el trabajador en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes”. Su fundamento es la desigualdad en el poder negociador entre trabajador y empleador (Grisolia, 2011).

Con las citas anteriormente mencionadas, intento lograr es demostrar que, a la hora de determinar *si los profesionales médicos son autónomos o dependientes*, debemos centrarnos en el caso específico, ya que cada caso tendrá sus matices a resolver, y será el juez quien resolverá que norma es aplicable al caso, y dictará sentencia mediante una decisión razonablemente fundada, debido que es requisito para que la misma no sea una sentencia arbitraria.

4.2. El derrotero de los médicos en la historia de la Corte Suprema.

Fallos que han llegado a distintas instancias de la Justicia Argentina, y el motivo que los origino:

A- Sentencia de fecha 19 de febrero de 2015. “Cairone, Mirta Griselda y otros c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires - Hospital Italiano s/ despido”. La Corte determinó que el vínculo entre el médico anestesiólogo y el hospital tenía características particulares que impedían considerar al profesional como un simple “trabajador”.

B- Sentencia de fecha 24 de Abril de 2018. “Rica, Carlos Martín c/ Hospital Alemán y otros s/despido”. Un médico neurocirujano demandó al hospital en que trabajaba aduciendo que el vínculo que lo unía a la institución era de carácter laboral. La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo admitió el planteo con fundamento en que “el contrato de locación de servicios no existe más en ningún ámbito del derecho” y concluyó que, probada la prestación de servicios, el vínculo era necesariamente de carácter laboral. Con la firma de los Jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Carlos Fernando Rosenkrantz, la Corte Suprema revocó el fallo.

C- Sentencia de fecha 5 de noviembre de 2019. “Zechner, Evelina Margarita c/ Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno s/ despido”. En primer lugar la comprobación de la existencia de una relación laboral, sea de carácter de dependencia o en el ejercicio de trabajadores autónomos. Y en segundo lugar, en rigor al análisis de los elementos probatorios, a la luz de la sana critica racional y la lógica formal.

D- Sentencia de fecha 29 de Agosto de 2002. “Bertola, Rodolfo Pablo c/ Hospital Británico de Buenos Aires”. Bertola promovió demanda laboral por despido sin justa causa contra el Hospital Británico, donde se realizó un tratamiento inapropiado del litigio de acuerdo con las constancias y pruebas de la causa, y se fundó en afirmaciones dogmáticas.

4.3. Postura de la autora.

Ante el profundo análisis realizado del presente fallo, concluyo que la postura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación fue acertada, culminó el proceso judicial en una sentencia que establecía que el vínculo que unía a las partes, era un contrato de locación de servicios.

Si bien este fallo como los mencionados anteriormente dejan en evidencia la problemática que surge incluso hasta la actualidad en relación al encuadre laboral de los profesionales en el ejercicio de su profesión, este fallo culmina encuadrando al Sr. Pastore y al Hospital Italiano en un vínculo de naturaleza civil.

La Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) establece que hay que luchar contra las relaciones de trabajo encubiertas cuando el empleador oculta la verdadera condición jurídica de su empleado y así producir situaciones en las cuales los acuerdos contractuales dan lugar a que los trabajadores se vean privados de la protección a la que tienen derecho (Organización Internacional del Trabajo, 2009).

Desde mi perspectiva, este no sería el caso del Sr. Pastore, por las siguientes razones:

*Adrián se encontraba afiliado a la Asociación de Anestesia, Analgesia y Reanimación de Buenos Aires motivo por el cual la Corte determina que es autónoma la relación (por la intervención de un tercero/intermediario) que actuaba como agente de cobro, era quien negociaba y fijaba los aranceles con las obras sociales y prepagas.

*El anestesista se encontraba afiliado a la (AAARBA) que actuaba como agente de facturación y cobro de sus honorarios –el Hospital Italiano no abonaba los honorarios directamente a Pastore-, y como agente de retención de diversos conceptos, como el pago del seguro por mala praxis, el descuento de la medicina prepagada contratada por el afiliado,

la comisión cobrada por la AAARBA por sus servicios, la cuota social de AAARBA y las retenciones por ingresos brutos, impuesto a las ganancias e impuestos financieros.

Descartando de esta manera la subordinación económica ya que las formas en que se establecían los pagos y se fijaba el valor de los honorarios del anestesista con el Hospital Italiano difería de la remuneración que reciben los trabajadores en los términos de los arts. 21 y 22 de la LCT. Como así también eliminando la hipótesis de que el Hospital Italiano haya cometido un fraude laboral, Art. 14 LCT. (LCT, 1976) . Cabe destacar que el riesgo económico se presentaba si el agente que cubría la intervención médica (OBRA SOCIAL O PREPAGA) del paciente no abonaba el servicio.

*La Corte en el (Considerando 5)⁶: “...la cámara restó toda importancia tanto a esa especial circunstancia de la AAARBA como al desempeño del actor para otros centros de salud, *lo que revela una apreciación sesgada del material probatorio que resultaba idóneo para demostrar que no se hallaba configurada en el caso la nota de "dependencia económica", característica de las relaciones de índole laboral*”.

***Para descartar la subordinación técnica y jurídica** me referiré al (Considerando 6), donde establece que “el trabajador autónomo no está sujeto a un régimen disciplinario en el sentido propio de la relación de trabajo, aunque ello no descarta tampoco el sometimiento a un mínimo contralor que debe tener todo establecimiento que preste servicios a terceros. En este caso concreto, a menores de edad sometidos a tratamientos e intervenciones quirúrgicas”. Recordemos que el sumario administrativo realizado al Sr. Pastore fue por desobedecer responsabilidades de naturaleza eminentemente profesional y relacionadas con las medidas mínimas y elementales de diligencia que debe adoptar todo *establecimiento de salud* frente a gravísimos actos que colocan en situación de riesgo la vida de los pacientes.

Para concluir mi argumento sobre la acertada sentencia de la CSJN, destaco que la relación entre el Hospital Italiano y el anestesista existió durante una gran cantidad de años, -precisamente 25 años- donde el anestesista jamás manifestó disconformidad con el encuadre jurídico en el que se encontraba.

5. Conclusión.

Quisiera culminar este trabajo académico, haciendo hincapié en que resulta insoslayable no advertir las grandes diferencias de criterios que existieron y existen actualmente en materia laboral entre la CSJN y los jueces de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

Adjudicándole dicha responsabilidad a la vaguedad - ambigüedad que sufren las normas, como así también las lagunas que encontramos en el derecho (es decir, vacíos legales) que se producen al no haber aún una norma/criterio uniforme, claro y preciso que **regule específicamente la distinción entre trabajo en relación de dependencia y trabajo autónomo**, provocando un quiebre en la sociedad; Ya que genera situaciones, relaciones como las producidas en este fallo donde los matices deben ser detalladamente estudiadas y analizadas para poder determinar con exactitud que norma del ordenamiento jurídico nacional o internacional es más factible de ser aplicada al caso, y así poder brindar una sentencia justa.

6. Referencias Bibliográficas.

1- DOCTRINA

Ackerman, M. (2017). *Manual de elementos de derecho del trabajo y de la seguridad social.* (1ª ed.) Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.

Atienza, M.; (2005). *Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales.* Alicante. Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes.

Cobo R. (2012). *Las paradojas de la igualdad en Jean-Jacques Rousseau.* Rosario, Argentina.

Grisolia, J. A. (2011). *Guía práctica profesional: el despido.* Pág.13. Buenos Aires: Estudio S.A.

Grisolia, J. A. (2016). *Manual de Derecho Laboral.* (7ª ed.) Buenos Aires: AbeledoPerrot

MacCormik, N. (1978): *Razonamiento Jurídico y Teoría Jurídica.* Lima, Perú: Palestra.

Moreso, J. & Vilajosana, M. (2004). *Introducción a la Teoría del Derecho.* Madrid, España: Pons Marcial Ed. Jurídicas y Sociales S.A.

Organización Internacional de Trabajo. (31 de mayo 2006). *Recomendación sobre la relación de trabajo, 2006 (núm. 198).* Adopción: Ginebra, 95ª reunión. [OIT R198].

Trebilcock A. (2021). Relaciones laborales y gestión de recursos humanos. [https://www.insst.es/documents/94886/161958/Cap%C3%ADtulo+21.+Relaciones+laborales+y+gesti%C3%B3n+de+recursos+humanos#:~:text=El%20t%C3%A9rmino%20relaciones%20laborales%20\(tambi%C3%A9n,rigen%20las%20relaciones%20de%20trabajo.](https://www.insst.es/documents/94886/161958/Cap%C3%ADtulo+21.+Relaciones+laborales+y+gesti%C3%B3n+de+recursos+humanos#:~:text=El%20t%C3%A9rmino%20relaciones%20laborales%20(tambi%C3%A9n,rigen%20las%20relaciones%20de%20trabajo.)

2- JURISPRUDENCIA

C.S.J.N. “Bertola Rodolfo P. c/Hospital Británico de Buenos Aires”, Fallos: 326:3043 (2003).

C.S.J.N. “Cairone, Mirta Griselda y otros c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires - Hospital Italiano s/ despido”, Fallos: 338:53 (2015).

C.S.J.N. “Pastore, Adrián c/ Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/ despido”, Fallos: 342:681 (2019).

C.S.J.N. “Rica, Carlos Martín c/ Hospital Alemán y otros s/ despido”, Fallos: 341:427 (2018).

C.S.J.N. (2019). “Zechner, Evelina Margarita c/ Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno s/ despido”

3-LEGISLACION

Constitución de la Nación Argentina [Const.]. (1853). Reformada 1994.

Conferencia Internacional del Trabajo, 95ª reunión. La relación del trabajo. (2006). <https://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-v-1.pdf>.

Congreso de la Nación Argentina. (13 de mayo de 1976). Ley de Contrato de Trabajo [Ley 20.744 de 1976]. Recuperado de: <http://saij.gob.ar/20744-nacional-ley-contrato-trabajo-ins0000516-1976-05-13/123456789-0abc-defg-g61-50000scanyel>

Congreso de la Nación Argentina (25 de agosto de 1863). Jurisdicción y competencia de los Tribunales Nacionales. 15/10/2021 Recuperado <https://servicios.infoleg.gob.ar/>

Congreso de la Nación Argentina. (1981): Código Civil y Comercial de la Nación. (2015) [Ley 26.994]

Organización Internacional del Trabajo (OIT). Oficina subregional para Centroamérica Haití, Panamá y República Dominicana (2009). Conocer los Derechos Fundamentales del Trabajo. 1º Ed San José, CR: Organización internacional del Trabajo.

7. Anexo: Fallo.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "PASTORE ADRIAN C/ SOCIEDAD ITALIANA DE BENEFICIENCIA EN BUENOS AIRES S/ DESPIDO". (2019).