

Buenos Aires, 12 de abril de 2019.-

En la Ciudad de Buenos Aires reunidos los integrantes de la Sala VI a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia en estas actuaciones, practicando el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

EL DOCTOR CARLOS POSE DIJO:

El accionante cuestiona el pronunciamiento de primera instancia: sostiene que mantuvo dos vínculos jurídicos con la demandada: un comercial -alquiler del quirófano para pacientes particulares que contaban con la prestación de medicina prepaga OSDE- y otro laboral -atención de los pacientes que ésta les derivaba para una cirugía reparadora- siendo que esta última condición no puede ser ignorada y justifica la aplicación de la legislación social ya que, en su opinión, existió subordinación técnica, económica y jurídica. Pide, a todo evento, eximición de costas y la baja de los honorarios regulados.

Por su parte, los auxiliares de justicia solicitan la elevación de sus emolumentos.

No advierto que asista razón al recurrente: nos encontramos ante una de las controversias más comunes y complejas de nuestra disciplina generada por la inserción, dentro del sistema productivo, de los profesionales universitarios que se integran como prestadores regulares de servicios en organizaciones cuyo objetivo institucional es la prestación de servicios comunitarios, productivos o económicos. Cabe destacar que, en las primeras etapas del desarrollo de la disciplina social, los profesionales universitarios -médicos, contadores, abogados, etc.- eran considerados trabajadores autónomos, no tutelados por las normas jurídicas que prohijaban la cobertura de los trabajadores manuales, carentes de conocimiento en disciplinas de orden intelectual.

No obstante ello, la situación fue evolucionando a medida que se iba desarrollando la sociedad productiva con fuerte concentración de capitales, la aparición de las corporaciones y el desarrollo de entidades altamente especializadas en la prestación de servicios -universidades, hospitales, compañías de seguros, etc.- en forma tal que, al presente, muchos profesionales deben optar entre integrarse como trabajadores dependientes a algunas de éstas organizaciones o, por el contrario, ingresar al mercado de productivo como trabajadores autónomos lucrando con su especial versación intelectual, siendo intangible la línea divisoria entre una y otra condición. Este fenómeno es reconocido por un vasto sector de la doctrina, puesto que, se habla de un creciente empobrecimiento y proletarización de la clase universitaria por la extensión de los estudios y la secularización de la cultura, lo que produce la aplicación de la normativa laboral en trabajos de orden intelectual que requieren autonomía técnica (De Ferrari "Derecho del trabajo", t. I, p. 287 y sgtes.) y se señala que los profesionales universitarios pueden comprometer sus servicios tanto a través de contratos de trabajo como de locación de obras o servicios, como de mandato, determinando la inexistencia de un modelo al que remitirse en casos análogos (Caldera, "Derecho del trabajo", ps. 231/2; Fernández Madrid, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", t. I, ps. 699/701).

En consecuencia, para resolver tales conflictos es preciso guiarse por una serie de indicios o presunciones, sin incurrir en conclusiones dogmáticas en pugna con los principios generales del derecho y la realidad económica y social. Así, si bien el profesional universitario siempre debe prestar un servicio, si su prestación no es "intuite personae" y puede ser sustituida, nos encontraríamos en un ámbito ajeno al derecho del trabajo ya que en la medida que prometa algo más que sus servicios o se nos presente como jefe de una organización de trabajo propia, no cabría admitir la posibilidad de que exista una relación de trabajo en los términos establecidos por el juego armónico de los arts. 21 y 22 de la LCT. A su vez, en la medida que la prestación profesional se desarrolle dentro del establecimiento empresario y con sujeción a un horario determinado, aun cuando éste admita cierto grado de elasticidad, resultaría, prima facie, aceptable la conclusión de que media relación de dependencia (CNTr. Sala V, 16/4/13, "Bado c/Instituto de Investigaciones Metabólicas SA"). Sin embargo, la circunstancia de que el profesional realice sus tareas fuera del ámbito empresario no sería, por sí sola, motivo para excluir la figura laboral (Montoya Melgar y Botia, "Abogados:

Profesión liberal y contrato de trabajo", TSS 1991-3).

En tanto y en cuanto los ingresos del profesional estén determinados por sumas fijas, percibidas periódicamente, debe aceptarse que la relación tiene un carácter dependiente o dirigido.

Por último, si bien la exclusividad no constituye una característica indispensable de la relación de trabajo (Badeni, Gregorio, "Tratado de Derecho Constitucional", t. I, p. 640; CNTr. Sala III, 24/6/05, "Peña c/Odontología de Avanzada SRL", LNLSS 2005-1391; Sala IV, 31/5/07, "Juárez c/Sucesores de José Zungri SRL", DT 2007-B-1105; Sala VI, 2/4/92, "Mazzet c/De Gennaro", DT 1992-B-2065; Sala VII, 26/10/95, "Santoro c/Ferry Líneas Argentinas SA", DT 1996-A-966; Sala X, 16/10/13, "Roldán c/Marsans Internacional Argentina SA") no puede aceptarse que un profesional preste servicios en beneficio de múltiples entidades ya que ello demuestra que está utilizando su autonomía técnica en un grado que resulta incompatible con la existencia de una relación dependiente (ver CNTr. Sala V, 14/6/91, "Sanatorio Mayo SA", JA 1992-IV-sínt.; CSJSanta Fe, 30/3/05, "Serrichio c/El Litoral SRL", LNLSS 2005-729): en tales supuestos, a criterio del suscripto, habría una mutación de la figura jurídica, ya que se produce un salto cualitativo en el que la cuantificación de prestaciones personales denota una autonomía funcional que permite tipificar al profesional como su propio empresario.

En el caso a estudio, el accionante -cirujano plástico especializado- constituyó junto con dos de familiares una sociedad de hecho -Med Artba- destinada a la dación de servicios médicos (ver declaraciones de Rocher, fs. 208/9 y Aisa, fs. 188/9, informativa de fs. 139 y pericial contable, fs. 320, punto 4º, arts. 386 y 477 CPCC): si bien efectuó prestaciones en la sede de la demandada, contaba con su propia estructura de servicios y el hecho de que figure en la cartilla de la institución como uno de sus prestadores (ver declaraciones de Páez, fs. 166/7) no es un dato suficiente como para tipificar la relación como laboral ya que el recurrente traía su propio equipo de ayudantes (ver testimonial de Zylberman, fs. 168) y, en la sede de la demandada, operaba pacientes de otras entidades (ver testimonial de Aisa, fs.188/9).

En síntesis, la relación que lo unió con la demandada al alquilar su quirófano le permitía canalizar los pacientes de terceros -OSDE- y de la sociedad de hecho integrada con sus

familiares especialistas, conforme reconoce, en dermatología (ver memorial recursivo, fs.436), es decir una especialidad que puede llevar a la realización de cirugías plásticas.

En otras palabras, no existió subordinación técnica por imposibilidad práctica -el recurrente es un especialista médico-, ni jurídica -su labor como cirujano obstaba a obedeciese órdenes- y la eventual dependencia económica se encontraba diluida por la vinculación del recurrente con la empresa que había constituido y con sus prestaciones para otras instituciones:

Osde (ver informativa de fs. 139), Sanatorio Las Lomas (ver informativa de fs. 165) y Hospital Británico (informativa de fs. 247) lo que diluye su aseveración de que debía estar full time a disposición de la accionada (ver escrito de inicio, fs. 10 vta.).

En tales condiciones, entiendo que el pronunciamiento de primera instancia debe ser confirmado salvo en cuanto a las costas que propondré se impongan por su orden en atención a la índole peculiar del caso bajo análisis y jurisprudencia contradictoria en la materia.

En cuanto a los honorarios impugnados cabe su confirmación por ser equitativos y no poderse tomar como módulo de valoración el reclamo dinerario exorbitante de una pretensión que no prosperó por falta de engarce jurídico (art. 38, LO).

Expediente Nro.: CNT 33741/2013 En síntesis, entiendo corresponde: 1) Confirmar el fallo de primera instancia salvo lo decidido en materia de costas que se impondrán por su orden en ambas instancias y las comunes por mitades, 2) Regular los honorarios de representación y patrocinio de los litigantes, por las tareas de alzada, en el (%) de la suma regulada en la instancia anterior.

LA DOCTORA GRACIELA L. CRAIG DIJO:

Que adhiere al voto que antecede.

Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE: I) Confirmar el fallo de primera instancia salvo lo decidido en materia de costas que se impondrán por su orden en ambas instancias y las comunes por mitades; II) Regular los honorarios de representación y patrocinio de los litigantes, por las tareas de alzada, en el (%) de la suma regulada en la instancia anterior.

Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1º de la ley 26856 y con la Acordada de la CSJN Nº 15/2013.

Regístrese, notifíquese y vuelvan.

CARLOS POSE

JUEZ DE CAMARA

GRACIELA L. CRAIG

JUEZ DE CAMARA

Ante mi: