

MINISTRO REDACTOR: DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZALEZ

Montevideo, treinta de abril de dos mil catorce

VISTOS:

Para sentencia definitiva estos autos caratulados: "SEGURA ALVEZ, JUAN C/ COOPERATIVA MEDICA DE RIVERA - DEMANDA LABORAL - CASACION", IUE: 477-9/2012, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en virtud de los recursos de casación interpuestos por ambas partes contra la sentencia definitiva No. 321/2013 dictada por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de lo. Turno.

RESULTANDO:

I) Por sentencia definitiva No. 8 del 14 de febrero de 2013, la Sra. Jueza Letrada de Primera Instancia de Rivera de 6o. Turno falló:

"Ampárase parcialmente la demanda incoada en autos y, en su mérito, condénase a la COOPERATIVA MEDICA DE RIVERA (COMERI) a abonar al Sr. JUAN IDILIO SEGURA ALVEZ en concepto de horas extra, compensación por nocturnidad, compensación por antigüedad, licencia reglamentaria y complementaria, salario vacacional, aguinaldo, indemnización por despido, multa del art. 29 de la Ley No. 18.572 y daños y perjuicios preceptivos la suma que al mes de enero del año 2013 asciende a \$U 5.736.131 (pesos uruguayos cinco millones setecientos treinta y seis mil ciento treinta y uno), con reajustes e intereses hasta la fecha del efectivo pago, sin especial condenación en el grado (...)" (fs. 1236-1294 vto.).

II) La sentencia definitiva de segunda instancia no se dictó por unanimidad, tal cual surge del acta labrada el 4 de setiembre de 2013 por el Tribunal de Apelaciones del Trabajo de lo. Turno que luce a fs. 1434-1434 vto.

Por un lado, el 4 de setiembre de 2013, por decisión acordada por los Sres. Ministros Dres. Rosina Rossi, Nanci Corrales y Rita Patrón, con discordia de los Sres. Ministros Dres. Doris Morales y Julio Posada, se falló:

"1. Confírmase parcialmente la sentencia de primera instancia.

2. Revócase en igual medida y absuélvese a la demandada de la condena a pagar la indemnización por despido.

3. Costas de oficio y los costos en el orden causado" (fs. 1435-1452 vto.).

Por otra parte, el 25 de setiembre de 2013, por decisión acordada por los Sres. Ministros Dres. Rita Patrón, Nanci Corrales y Adolfo Fernández de la Vega, con discordia de la Sra. Ministra Dra. Rosina Rossi, se falló:

"Revócase la sentencia apelada por las razones expuestas en el cuerpo del presente fallo, en cuanto al monto objeto de condena por los rubros horas extras, compensaciones por antigüedad y nocturnidad, licencias, salarios vacacionales y aguinaldo recepcionados, multa del art. 29 de la Ley 17.587 [sic], daños y perjuicios preceptivos, reajustes e intereses, y en su lugar se fija el mismo conforme a la liquidación realizada por la parte demandada a fojas 1337-1350, en la cantidad nominal de \$ 2.923.251,91 con más los reajustes e intereses que generen hasta la fecha [de] su pago efectivo, debiéndose tener presente lo establecido en el Considerando VII) en cuanto a la pertinencia de

las retenciones de los montos correspondientes a aportes previsionales e impositivos para volcarlos a los organismos correspondientes.

Costas de oficio y costos por su orden (...)" (fs. 1453-1462).

III) Contra dicha sentencia, ambas partes interpusieron sendos recursos de casación.

La parte demandada se agravió, medularmente, porque entendió que el Tribunal se equivocó al considerar que lo que unió a ambas partes fue una relación de trabajo, cuando, en realidad, lo que existió fue un arrendamiento de servicios.

En tal sentido, la recurrente expresó, en síntesis, los siguientes argumentos:

a) La prueba de autos da cuenta de que lo que unió a las partes fue un arrendamiento de servicios. Así, se probó que la prestación de la tarea del Dr. Segura no era personalísima, en la medida en que podía hacerse sustituir por otro médico, lo cual constituye una ventaja clara que resulta indicativa de la no inserción o integración del actor a la estructura empresarial. Además, no rendía ni debía rendir cuenta alguna de su gestión (presencial o a distancia) ni al Director Técnico ni al Director Sanatorial.

b) El actor no debía cumplir un horario prefijado, con lo cual se le otorgó una autonomía total para determinar la hora y el momento en que podía pasar visita al C.T.I., lo que evidencia la inexistencia de subordinación.

c) Otro indicio de suma importancia es que el Dr. Segura ya era empleado de CO.ME.RI. hacía nueve años (1996-2005) cuando aceptó prestar sus servicios a cambio de honorarios, modalidad de contratación que aceptaron tanto él como los demás integrantes del equipo de C.T.I.

d) Un elemento no menor a tomar en cuenta es que la tarea que desempeñaba el accionante era prácticamente eventual, ya que supervisaba cuando había pacientes internados. El actor no estaba obligado por ningún protocolo o rutina.

e) Presumiblemente, la razón que llevó al actor a contratar con la demandada de la forma en que lo hizo fue que ya tenía empleos en otras instituciones. Es obvio que la supervisión del C.T.I. le reportaba el beneficio de la flexibilidad total, pues le posibilitaba el cumplimiento de la función de una manera que no hubiese podido jamás hacer de haber estado subordinado a CO.ME.RI. como supervisor del centro de tratamiento intensivo.

f) A ello se suma la menor carga tributaria que debía afrontar el actor, habida cuenta de que no era ventajoso para él aceptar otra relación de trabajo, pero sí lo era un contrato de arrendamiento de servicios, en la medida en que la tarea en el C.T.I. no era su única o principal fuente de ingresos.

g) Si bien el tribunal ad quem entendió que no se podía aplicar al caso la teoría de los actos propios, lo que sí se puede y se debe aplicar es el principio de la buena fe en la ejecución de los contratos.

h) La modalidad en virtud de la cual se vincularon ambas partes era compatible con los varios trabajos que tenía el promotor y por eso la toleró durante varios años. Todo el equipo de intensivistas tenía la misma relación contractual que el actor con la cooperativa y todos facturaban honorarios. La capacidad locativa del C.T.I. no requería atención continua. El servicio de C.T.I. era atendido por un grupo de

profesionales -sin sujeción ni subordinación alguna- que suscribieron, colectivamente, un solo contrato, en régimen de trabajo en equipo, cuyas guardias eran asignadas por ellos mismos y elegidas entre ellos por una coordinadora, también designada por el colectivo contractualmente, y no por la empresa, incluyendo al actor, que cubría un día a la semana elegido con prescindencia de la supervisión, todo lo que el Tribunal no apreció debidamente (fs. 1465-1476 vto.).

Por su parte, el actor consideró que la Sala infringió lo establecido en los arts. 5, 130.2, 140, 141, 168 inc. 2, 189.3 y 197 del C.G.P.; en la Ley No. 15.996; en el art. 1431 del C. Civil; en el art. 2 del Convenio Internacional del Trabajo No. 30; y en el art. 6 del Decreto del 29 de octubre de 1957.

En ese sentido, manifestó, en lo medular, estos agravios:

a) En la sentencia recurrida, se transgredió lo dispuesto en el art. 130.2 del C.G.P. porque, en la demanda, el actor detalló las horas de entrada y de salida de su trabajo como jefe del C.T.I., cumpliendo de tal forma con la regla de sustanciación establecida en el art. 117 nal. 4) del C.G.P., mientras que su contraparte, al contestar la demanda, no controvertió de forma legalmente admisible el horario indicado. Por el contrario, se opuso de manera genérica y omitió dar una versión diferente a la expresada en la demanda, verificándose la admisión tácita del horario de trabajo detallado por el accionante en aplicación del principio de buena fe.

b) El Tribunal infringió las reglas legales de valoración de la prueba, concluyendo que el reclamante, en su función de jefe del C.T.I., trabajaba solamente dos o tres horas por día. Este número es exageradamente exiguo y resulta inadmisibles por ilógico e irracional, no compadeciéndose con los requerimientos del cargo y no contando con respaldo probatorio.

c) Se acreditó plenamente que la jornada laboral del actor estaba compuesta por dos tipos de tiempos: un tiempo presencial en la mutualista demandada, cumplido diariamente de 8 a 12 horas y de 17 a 20 ó 23 horas; y un tiempo constituido por las horas restantes de la jornada en que el accionante permanecía a la orden o a disposición del C.T.I., todo lo cual fue probado mediante las declaraciones testimoniales vertidas en el expediente.

d) La Sala también vulneró el art. 2 del Convenio Internacional del Trabajo No. 30 y el art. 6 del Decreto de 1957. El actor, durante las horas en que no estaba presente en el centro de cuidados intensivos, no gozaba efectivamente de su descanso, sino que quedaba a disposición de la empresa, ubicable, expectante, debiendo responder los llamados del C.T.I., lo cual integra el concepto legal de jornada efectiva.

e) Como es sabido, debe estarse a los horarios de trabajo expresados por el trabajador en su demanda cuando la empleadora no demuestra, con la documentación que tiene en su poder, el horario realizado por su dependiente.

f) El documento que figura a fs. 49, confeccionado y firmado por la accionada, refiere a que el actor debía supervisar todos los Turnos del C.T.I., lo que da cuenta de una obligación laboral con extensión de 24 horas, sumando tiempo presencial y a disposición, superior, por consiguiente, a la limitación horaria ordinaria.

g) La empresa no aportó ningún recaudo que acreditara el horario durante el cual el reclamante estaba presente a diario en el C.T.I. del nosocomio, cuando tenía la

carga de demostrar ese extremo y el número de horas extras trabajadas por su empleado.

h) Además, se infringió el art. 1431 del C. Civil, puesto que surge de autos que el actor trabajó hasta octubre de 2010 y el 12 de noviembre de 2010, estando vigente la relación laboral, ejerció el derecho de rescindir el contrato de trabajo por responsabilidad del empleador, cumpliendo con los tres requisitos del instituto del despido indirecto (fs. 1500-1510).

IV) Sustanciados los recursos, el actor evacuó el correspondiente traslado, abogando por el rechazo del recurso deducido por su contraparte (fs. 1544-1560).

La parte demandada no evacuó el traslado del recurso de casación interpuesto por el actor.

V) Franqueada la casación (fs. 1590), los autos se recibieron en este Colegiado el 13 de diciembre de 2013 (fs. 1596).

Por auto No. 2.508 del 16 de diciembre de 2013, se dispuso el pasaje de los autos a estudio para sentencia (fs. 1597), al término del cual se acordó el presente pronunciamiento en forma legal y oportuna.

#### CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por el quórum legalmente requerido (art. 56 inc. 1 de la Ley No. 15.750), desestimaré el recurso de casación interpuesto por el actor y hará lugar al deducido por la demandada, casando la sentencia recurrida y, en su lugar, rechazando íntegramente la demanda promovida.

II) Como emerge de los antecedentes reseñados, por sentencia de segunda instancia, con discordias, se revocó parcialmente la sentencia de primer grado, desestimándose la pretensión por despido y ajustándose el monto de condena únicamente en cuanto a los rubros salariales impagos reclamados (horas extras, compensación por nocturnidad, compensación por antigüedad, licencia reglamentaria y complementaria, salario vacacional, aguinaldo y multa). Según la opinión de los miembros naturales de la Sala Sres. Ministros Dres. Doris Morales y Julio Posada, habría correspondido revocar la sentencia definitiva de primera instancia y, en su lugar, desestimar la demanda.

Por consiguiente, los dos recursos de casación deducidos resultan admisibles, de conformidad con lo establecido en el art. 268 inc. 2 del C.G.P.

III) El punto medular a dilucidar en la presente etapa consiste en desentrañar la verdadera naturaleza jurídica del vínculo que ligó a las partes, y tal tema es una cuestión revisable en sede de casación, a partir de lo cual corresponde analizar los extremos de hecho tenidos por probados en las instancias de mérito y, en ese sentido, si se efectuó o no una correcta subsunción de aquellos elementos dados por probados en la categoría de que se trate (cf. sentencias Nos. 14/2001, 408/2003, 8/2007, 6/2010, 462/2010 y 413/2012 de la Corporación, entre otras).

Como elementos típicos de la relación de trabajo, Plá Rodríguez incluye: la actividad personal, la subordinación, la onerosidad y la durabilidad.

Refiriéndose a la prestación de actividad personal, el citado autor enseña:

"(...) El trabajo debe ser estrictamente personal. Quien realiza un contrato de trabajo no puede ser sustituido por otro. Por eso se dice que es 'intuitu personae' con respecto al trabajador. Es comprensible que así sea

porque por la misma inseparabilidad entre la prestación y la persona del trabajador, no son indiferentes las condiciones de habilidad y de confianza de cada persona. Se trata de situaciones o condiciones intransferibles (...)" (Plá Rodríguez, Américo, Curso de Derecho Laboral, Volumen I, Tomo II, 2a. reimpresión, Ediciones Idea, 1991, pág. 20).

Por su parte, la subordinación es el elemento típico por excelencia que permite identificar el contrato de trabajo y diferenciarlo de otras figuras similares.

La subordinación técnica se verifica siempre que el trabajador ejecute sus tareas en el mismo local del empleador y bajo su vigilancia inmediata y permanente. Se llama subordinación técnica porque supone la dirección efectiva de las tareas por el empleador, que no solo sabe desempeñarlas, sino que indica cómo deben cumplirse, controla su ejecución, corrige a su trabajador o lo ayuda en caso de ser necesario, controla sus resultados, etc.

A su vez, la subordinación jurídica o jerárquica supone que el trabajador se integra en la organización de la empresa -la cual se ordena jerárquicamente- y que el empleador está facultado para dirigir su actividad (poder de dirección), (cf. Plá Rodríguez, Américo, Curso..., ob. cit., págs. 21 a 26).

En lo relativo a la durabilidad, se entiende como lo opuesto a las prestaciones ocasionales o accidentales de servicios, aunque sean onerosas. La relación de trabajo está dotada de una nota de estabilidad.

Analizando las diferencias entre el contrato de trabajo y el contrato de arrendamiento de servicios, el Maestro sostiene:

"(...) podemos extraer como conclusión de todo lo expuesto, que la opinión más generalizada equipara el arrendamiento de servicios a una prestación de servicios que se prolonga en el tiempo pero sin que exista subordinación.

El ejemplo más típico lo constituye la prestación de servicios que brinda un profesional universitario cuando no existe subordinación. Un médico que es llamado para que atienda a un enfermo no se compromete a curarlo -es decir, una obra- sino a prestar un servicio de asistencia, que no se agota en la ejecución de un único acto. La falta de toda subordinación excluye la asimilación al contrato de trabajo. Lo mismo ocurre con el abogado que presta asesoramiento o asistencia jurídica en uno o más asuntos, o con un dentista que atiende durante varios meses a un cliente o un ingeniero que brinda asesoramiento técnico durante un tiempo, etc. (...)" (Plá Rodríguez, Américo, Curso..., ob. cit., pág. 60).

IV) Partiendo de las nociones analizadas y aplicándolas al caso en estudio, la inapropiada valoración de la prueba que realizó la Sala, en mayoría, la llevó, equivocadamente, a concluir que el vínculo que unió a las partes no fue un arrendamiento de servicios, sino una relación de trabajo.

Contrariamente a lo que entendió la mayoría que dictó el fallo en análisis y como correctamente señalaron los Sres. Ministros discordes Dres. Morales y Posada, lo que unió a ambos litigantes fue un contrato de arrendamiento de servicios.

El accionante se desempeñaba como médico internista y de policlínica para la demandada, en relación de dependencia, y como jefe del C.T.I. en virtud de un arrendamiento de servicios, para lo cual tuvo que constituir una empresa unipersonal y facturar sus servicios. Si bien el promotor

desconoció en su demanda la verdadera naturaleza de este último vínculo, señalando que se trataba de una tarea desempeñada en relación de dependencia (lo que generó el reclamo por las importantes sumas de dinero objeto de condena), lo cierto es que, como con buen criterio pusieron de relieve los Sres. Ministros discordes del Tribunal y la recurrente en casación, se le arrendaban sus servicios respecto de esa específica tarea.

Los Sres. Ministros discordes destacaron que no existen cortapisas legales para entender que una misma persona puede mantener con otra, a la vez, un vínculo de naturaleza laboral y otro de arrendamiento de servicios, máxime cuando se trata de cooperativistas que trabajan para una cooperativa; tesitura que comparten los Sres. Ministros de la Corporación que concurren con sus voluntades a dictar la presente resolución. Asimismo, el propio actor señaló, en su demanda, las diferencias de relacionamiento en unas y en otras hipótesis de trabajo, lo cual facilita el abordaje del tema en tal sentido.

Los indicios que relevó la mayoría del Tribunal para concluir que existió una relación de subordinación no fueron suficientes, como bien observó la minoría disorde.

Así, pues, el hecho de que el actor no haya firmado un contrato de arrendamiento de servicios como los que lucen a fs. 46, 49 y 51 no implica que deba descartarse su existencia ni significa que, en los hechos, las partes hayan acordado, efectivamente, vincularse mediante una relación de trabajo. Véase que aun ante tal negativa, el actor constituyó la empresa unipersonal por la que facturó sus servicios como jefe del centro de tratamiento intensivo, por lo cual la actuación de éste supuso la aceptación de los términos contractuales típicos del arrendamiento de servicios (modalidad en la que se desempeñaban sus otros colegas que atendían el mismo servicio).

También fue atinada la puntualización de los Sres. Ministros discordes cuando señalaron que no puede ignorarse que el actor no adujo haber sido forzado a admitir esa forma de relacionamiento en base a alguna causa que le impidiera oponerse, debiendo destacarse que el accionante era un médico que, por su relevancia y antigüedad en la empresa (casi diez años), contaba con elementos más que suficientes para manifestar su disconformidad y obrar en consecuencia, ya sea rechazando la función que se le ofrecía, ya sea exigiendo cumplirla en relación de dependencia. En este contexto, no puede pensarse que el trabajador haya sido compelido a aceptar dicha forma de prestación de servicios para desempeñar su rol como jefe del C.T.I., bajo riesgo de pérdida de sus restantes empleos, cuestión que no fue alegada porque, sencillamente, no podía pensarse que ocurriera en trabajadores de estas características.

Además, y como también indicaron los Sres. Ministros discordes, el accionante era una persona con un nivel cultural y económico tal que le permitía reclamar lo que le correspondía antes del transcurso de cuatro años, tiempo que, según el cálculo que presentó el actor, le habría significado una importantísima pérdida de ingresos. De modo, entonces, que si se está a los dichos del promotor, habría que dar por buena la versión de que aceptó una magra retribución durante un período de cuatro años cuando, en rigor, le hubiese correspondido una mucho mayor, pero esto no parece nada razonable.

En este sentido, no puede soslayarse que el accionante no individualizó una causa seria que le hubiera imposibilitado formular tal reclamo con anterioridad, actitud que resulta comprendida en la denominada "teoría de los

actos propios", que la Suprema Corte de Justicia, con criterio restrictivo, ya ha aplicado a la materia laboral en situaciones análogas a la presente.

Efectivamente, en su reciente sentencia No. 36/2014, oportunidad en la cual analizó un régimen de trabajo similar respecto de médicos cirujanos que actuaban en virtud de arrendamiento de servicios para una conocida mutualista, este Alto Cuerpo hizo hincapié en lo llamativo que era que el actor, mientras duró la relación, no hubiese reclamado los rubros pretendidos en el juicio, aguardando a terminar la vinculación con la demandada para pretender que se le reconociera que desempeñó su labor como médico dependiente e impetrar, en consecuencia, que se le abonaran los supuestos rubros impagos (conforme criterio expuesto en la sentencia No. 6/2010 de este Colegiado).

Adviértase lo absurdo de imaginar que, según lo que expresó el propio actor, la tarea menos remunerada y objeto de esta controversia era la que le insumía mayor carga horaria y sacrificio, en desmedro, incluso, de las otras tareas que prestaba para la demandada en relación de dependencia. Tal entendimiento resulta reñido con los más elementales principios de razonabilidad, tanto para el actor como para la accionada, que habría remunerado en peor forma una tarea más sacrificada y con mayor carga horaria que otras que se le prestaban por el mismo trabajador y que suponían menos esfuerzo por parte de éste.

Como manifestaron los Sres. Ministros discordes de la Sala, tampoco constituye un dato menor el hecho de que la prestación de la tarea a cargo del Dr. Segura no era de carácter personalísimo, en la medida en que podía hacerse sustituir por otro médico que lo cubriera. A su vez, la específica tarea por la que el actor reclamó en autos no era de la misma naturaleza que aquella que desempeñaba en relación de dependencia, por lo que no cabe asimilarlas.

Por otra parte, el lugar donde desempeñaba sus funciones como jefe del C.T.I. y los implementos que utilizaba para llevarla a cabo tampoco son indicios suficientes de subordinación jurídica, en el bien entendido de que este tipo de elementos son, por lógica y por norma, propiedad de las instituciones médicas en las que se prestan los servicios.

Además y en el mismo sentido que señaló la demandada, quedó acreditado que la carga horaria del promotor era baja, que se repartía con otros médicos que atendían el servicio y que, en muchas ocasiones, podía cumplir sus funciones incluso sin estar presente, brindando indicaciones por vía telefónica al personal presente en el C.T.I. También debe ponerse de relieve que se trataba de un C.T.I. con poca intensidad de trabajo, por contar con pocas camas, lo que torna más verosímil la existencia de un arrendamiento de servicios, ante el carácter ocasional de la necesidad de trabajo del actor.

Tampoco se probó que el accionante hubiese tenido que seguir directivas especiales en el desempeño de sus funciones. Tanto es así que ni siquiera se le fijaban horarios ni días de trabajo concretos, los cuales coordinaba con sus otros colegas que atendían el servicio.

En suma, del cúmulo probatorio allegado a la causa, no surgen indicios verosímiles ni concluyentes de la existencia de relación de dependencia y subordinación, sino todo lo contrario, por lo cual se colige que la vinculación existente entre la demandada y el actor en su calidad de jefe del C.T.I. obedeció a un arrendamiento de servicios, conclusión que conduce a la decisión casatoria anunciada y, en su mérito, al rechazo íntegro de la demanda promovida.

V) La correcta conducta procesal de ambas partes, el contenido casatorio del presente pronunciamiento y las discordias que se suscitaron en el seno de la Corporación obstan a la imposición de especiales condenaciones causídicas en la presente etapa (art. 688 del C. Civil y arts. 56.1 y 279 del C.G.P.).

Por los fundamentos expuestos y las normas citadas, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría,

FALLA:

DESESTIMASE EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL ACTOR Y ACOGESE EL DEDUCIDO POR LA DEMANDADA, CASANDOSE LA SENTENCIA RECURRIDA Y, EN SU LUGAR, RECHAZANDOSE INTEGRAMENTE LA DEMANDA INSTAURADA, SIN ESPECIAL CONDENACION PROCESAL.

NOTIFIQUESE A DOMICILIO, PUBLIQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUELVA.

DR. JORGE RUIBAL DISCORDE: por cuanto voto por desestimar los recursos de casación interpuestos, sin especial condena procesal.

I.- Entiendo que corresponde desestimar los recursos de casación interpuestos, en mérito a que los agravios ejercitados en sustento de los mismos no resultan legalmente de recibo.

Contrariamente a lo sostenido por los recurrentes, comparto los claros y sólidos fundamentos desarrollados en la segunda instancia, apreciándose que el "ad quem" arribó a una sentencia condenatoria, valorando cada medio de prueba, en forma individual y en su conjunto, deviniendo las probanzas ajustadas a las reglas de la sana crítica (arts. 140 y 141 del C.G.P.), no pudiéndosele imputar infracción que merezca ser corregida en grado casatorio.

II.- De acuerdo a la plataforma fáctica elevada por el Tribunal, el accionante interpuso demanda laboral por diferencias salariales (horas extra, nocturnidad, antigüedad y despido indirecto) contra Cooperativa Médica de Rivera (COMERI), señalando que se desempeñó como Médico Internista y de Policlínica y como Médico Jefe Intensivista del Centro de Tratamiento Intensivo (CTI).

Por su parte, la demandada si bien admitió la existencia del vínculo, lo calificó como un arrendamiento de servicios y en base a ello repelió toda la pretensión.

III.- De conformidad a ello, en primer término corresponde precisar que los agravios ejercitados por la demandada, referido a la errónea conclusión a la que arribó el "ad- quem" al considerar probada la existencia entre las partes de un vínculo de naturaleza laboral, en lo que hace a la valoración probatoria efectuada, así como a la subsunción de los hechos probados en el concepto jurídico de "relación laboral", no resultan recepcionables.

Tal como ha sostenido reiteradamente la Corte la existencia o no de relación de trabajo subordinado es "quaestio iuris"; en cambio, son "quaestio facti" los hechos y circunstancias que conforman su realidad histórica. La corrección de la tipificación jurídica de tales hechos, relevados por el órgano de mérito, puede ser, por tanto, reexaminada en el grado, por implicar la errónea subsunción infracción de derecho (Cf. Sents. Nos. 862/95, 867/96 y 185/98, 14/01, 408/2003, 8/07, 6/10 y 462/10, entre otras).



En consecuencia, corresponde analizar si fueron efectivamente probados o no los extremos fácticos en mérito a las cuales el accionante fincó su afirmación que el vínculo que mantuvo con la demandada se basó en una relación de trabajo y no en un contrato de arrendamientos de servicios.

Jurisprudencialmente el punto ha sido objeto de numerosos fallos. La Corte ha expresado que, a fin de caracterizar un contrato como laboral, es preciso verificar la existencia de los elementos que la doctrina ha reputado como esenciales: actividad personal, onerosidad, durabilidad, continuidad, exclusividad y fundamentalmente subordinación sobre todo en su aspecto jurídico, como contrapartida del poder de dirección que tiene el patrono para dirigir la actividad de su empleado cuando lo crea necesario (Sentencias Nos. 284/96, 185/98, 33/99, 343/00, 535/00, 1217/10, entre otras).

Aplicando tales premisas al subjuice, entiendo que la calificación jurídica realizada por el Tribunal con respecto al vínculo existente entre las partes, se adecua a los resultados de la prueba existente en autos, no correspondiendo hacer lugar al agravio relativo a la infracción probatoria alegada, art. 140, en tanto quedó acreditado con razonable certeza que los litigantes estuvieron vinculados por un contrato laboral.

Sobre el punto, la Corporación en Sentencia No. 343/00, para que se configure la subordinación, elemento típico fundamental de la relación laboral, se requiere la presencia de dos elementos: "... uno que es la facultad jurídica del patrono, en virtud de la cual puede dictar los lineamientos, instrucciones y órdenes convenientes para obtener el fin que se ha propuesto la empresa y otra es la obligación, también jurídica del empleado, de cumplir con esas normas cuando presta su labor" (Cf. De la Cueva: "El nuevo derecho mexicano del trabajo", Tomo I, pág. 30).

Como elementos que permiten diferenciar al trabajador subordinado -y, por ende, amparado por el régimen tuitivo del derecho laboral- del autónomo, cabe referir a la continuidad, entendida como permanencia o estabilidad de la relación; a la profesionalidad, exclusividad, ajenidad y subordinación económica del trabajador; y al poder de dirigir (determinar el modo idóneo de cumplimiento de la prestación), organizar (decidir sobre la utilización de la prestación en función del resultado empresarial que se persigue), controlar y sancionar de que dispone el empleador (Cf. Rivas, Daniel, "Los indicios del trabajo subordinado en la jurisprudencia nacional", en Rev. Judicatura, No. 36, págs. 76/80; Plá Rodríguez, Américo, Curso de derecho laboral, T. II, Vol. 1, págs. 19 y ss.).

Aplicando dichos concepto al subexamine y, contrariamente a lo sustentado en la Sentencia No. 36/2014, en la especie de la documentación incorporada al proceso por las partes surge, que el actor se encontraba jurídicamente subordinado al Director Sanatorial como al Director Técnico de la Mutualista demandada, que por los servicios que prestaba del año 1996 como jefe de CTI percibía un jornal de \$U500 (contrato fs. 51 y 52), estaba sometido a la potestad disciplinaria (fs. 48), la asunción de los riesgos corrían por cuenta de COMERI (fs. 1071 y ss.), quien en definitiva estableció las pautas de trabajo, ejercía contralor y dirigía la actividad del actor, lo que coadyuva en el sentido de la solución postulada.

IV.- En cuanto al recurso de casación interpuesto por el actor, tampoco resulta recepcionable.

a.- En relación a la alegada ausencia de contradicción categórica por parte de la demandada (art.

130.2 C.G.P.) de los hechos alegados en la demanda, no le asiste razón al actor.

Al advertirse que la empleadora, si bien centró la contradicción, principalmente, en la inexistencia del vínculo laboral, lo cierto es que también cuestionó, la carga horaria específica alegada por el actor, lo que emerge claramente a fs. 424 y ss., por lo que, en el punto no se puede atribuir a la Sala que incurrió en la vulneración prevista en el art. 130.2 C.G.P. (Sentencias Nos. 252/13).

b.- Es del caso recordar, que en relación al agravio fincado en el número de horas extras, horas trabajadas en "guardias de retén" y su liquidación, es "quaestio iuris", y por tanto admisible en casación.

La Corporación tiene posición formada, con respecto a admitir que si procede o no el pago como horas extra de lo trabajado en guardias de retén constituye un concepto sustancialmente jurídico, por lo que la operación de subsunción de los hechos dados por probados por el Tribunal sobre este punto es una verdadera "quaestio iuris", susceptible de ser revisada en casación (Cf. Sentencia No. 196/2001).

Así, ha postulado que el trabajo realizado en el marco de las guardias de retén es trabajo efectivo, aunque otra cosa diferente es determinar cómo debe ser remunerado. En Sentencia No. 315/2003, se sostuvo: "Estar de 'guardia de retén' implica no poder ausentarse, permanecer ubicable en caso de ser necesario su servicio, y estar preparado para la eventualidad de salir a trabajar a causa de un llamado urgente.

El trabajador en esa situación no dispone libremente de su tiempo, porque aunque no hubiera sido llamado para trabajar, igualmente se encuentra 'a la orden' de la empresa. Y ese tiempo, debe computarse como trabajo efectivo, conforme lo previene el art. 6 del Decreto Reglamentario de la Ley No. 5.530, de 20/10/57.

Señalándose que estar a la orden implica el ejercicio del poder jurídico del empleador respecto de la actividad del trabajador, significa estar por parte del trabajador a las reglas que imparta el empleador, recibir sus directivas y estar sometido a su vigilancia durante la prestación de las tareas que cumple. Circunstancias todas ellas, integrantes del concepto de subordinación (cf. Sentencias Nos. 867/1996 y 438/2009 de la Corporación).

En lo que hace a la determinación de la carga horaria, coincido con el Tribunal que: "En el caso, con acierto la atacada recurrió a la razonabilidad y al resto de las resultancias probatorias, limitando el horario en el cargo de referencia a ocho horas diarias, la mayor parte en retén, pues tuvo en cuenta que el actor ejercía otros cargos remunerados para la demandada y para el Hospital de Rivera, lo que lógicamente le insumían una carga horaria incompatible con la que afirmó realizar en el CTI de doce horas, no resultando aceptable que se pueda pretender cobrar por un trabajo, cuando se está realizando en el mismo horario otro trabajo pago. Pero por otra parte, también ha resultado verificado que el C.T.I. tenía vario días al mes, en que los que no estaba ocupado" (fs. 1455 vto.).

Por consiguiente, como no se puede atribuir error a la Sala en la ponderación de dichos elementos, corresponde rechazar dicho agravio.

c.- Por último, en cuanto al agravio que fincó en la desestimación del despido indirecto, en franca vulneración a lo dispuesto en el art. 1.431 C. Civil, tampoco resulta recepcionable.

En tanto, surge de obrados que el trabajador siguió trabajando como médico internista y de policlínica de medicina general, como lo señaló el "ad quem": "La pretensión en tal sentido se presentaría huérfana de sentido común: si el supuesto incumplimiento fue tan grave al punto, estando a sus dichos, que tuvo que asumir la pérdida de la fuente de trabajo como médico intensivista jefe del CTI, no se explica cómo a pesar de ello, continuo trabajando en la restante función" (fs. 1447).

Por estos fundamentos, voto por desestimar los recursos de casación interpuestos, sin especial condena procesal.

DR. RICARDO PEREZ MANRIQUE DISCORDE: POR CUANTO ENTIENDO QUE CORRESPONDE DESESTIMAR EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR

LA DEMANDADA, POR LOS SIGUIENTES

FUNDAMENTOS:

I) A mi criterio la situación de autos debe ser analizada a partir del bloque de constitucionalidad de los derechos humanos laborales y específicamente la Recomendación No. 198 de la OIT criterio de interpretación de aplicación a casos como el de autos (Cfme. Héctor Hugo Barbagelata "El Bloque de Constitucionalidad de los Derechos Humanos Laborales", págs. 237-238).

Se consideran las especiales características del caso de autos: actor profesional que presta servicios en la demandada, en relación de dependencia, tareas a las que se agrega la de Jefe de C.T.I., por la que reclama rubros laborales en cuanto sostiene también se desarrollan en relación de dependencia.

Conforme al elenco probatorio aportado existen en autos elementos de convicción suficiente que permiten tener por acreditados los extremos fácticos fundantes de una relación laboral subordinada, no advirtiéndose en tal tarea evaluatoria vulneración por parte de la Sala de las reglas de la sana crítica.

Como acertadamente lo sostiene el Tribunal de Apelaciones en mayoría, de los extremos que tiene por probados se desprende que nos encontramos ante una relación de trabajo subordinado, y no frente a un arrendamiento de servicios.

En Sentencia No. 181/05 la Corporación indicó: "Para que exista relación de trabajo se requieren dos elementos fundamentales: la subordinación y la remuneración. La primera se caracteriza en general por el acatamiento a órdenes precisas, la vigilancia y dirección de actividades por parte del empleador y la sujeción a horarios.

Así, se ha definido a la subordinación o dependencia como la situación en que se encuentra el trabajador que tiene que obedecer o acatar las órdenes que le imparta su empleador o quien lo represente, dentro de los límites del contrato de trabajo (Cf. Guillermo Cabanellas, 'Compendio de Derecho Laboral', T. 1, pág. 398).

Y el segundo elemento consiste en la remuneración correspondiente, la cual habrá de efectuarse regularmente en ciclos predeterminados".

Para que se configure una relación de trabajo es necesario que se acredite la existencia de un vínculo de subordinación entre el trabajador y el empleador y esencialmente en su aspecto jurídico, como contracara del poder o posibilidad de dirección de la actividad ajena que tiene el empleador.

Según la plataforma fáctica tenida por cierta por la Sala:

a) el actor además de las funciones de médico internista y de policlínica, desde el mes de octubre de 2005 se desempeñó como médico jefe intensivista del C.T.I.

b) La cooperativa en varias oportunidades intentó que firmara un contrato de arrendamiento de servicios (fs. 47-52) pero nunca llegó a hacerlo.

c) Percibía por la función de médico jefe intensivista del C.T.I. \$29.512.

d) Toda su actividad en el aspecto administrativo y organizacional estaba supeditada tanto al Director del Sanatorio como al Director técnico de la mutualista (Cardozo fs. 1058, De Paula fs. 1061).

e) El a su vez tenía a su cargo supervisar al cuerpo de médicos que se desempeñaban en el C.T.I. (fs. 46, 47, 49-52) que sí habían firmado un contrato de arrendamiento de servicios.

f) Con el objetivo de cumplir la función de médico jefe intensivista del C.T.I., tenía contacto con médicos especialistas a fin de coordinar tratamientos a pacientes internados.

g) Dirigía, coordinaba y operaba como consulta de este cuerpo de médicos (Cardozo, fs. 1058, De Paula fs. 1061, Aguinal, fs. 1064, Crosa, fs. 1067, Espinera fs. 1071, Goleniu, fs. 1073, Leites, fs. 1111, entre otros).

h) Ante la autoridad sanitaria del Estado, la Cooperativa demandada consideraba que el actor se hallaba integrado a su cuerpo de recursos humanos (fs. 600, 601, 609).

i) No tomaba decisiones que implicaran la asunción de riesgos empresariales como compra de insumos, realización de estudios especiales y traslados de pacientes (De Paula, fs. 1061, Aguinal fs. 1064, Espiñeira, fs. 1071, Montero fs. 1079).

j) No aportó capital ni inicial ni posteriormente para el funcionamiento del C.T.I.

k) Los equipos, insumos, retribuciones del personal, eran asumidos por COMERI.

l) Tenía la posibilidad de hacerse sustituir en el sentido de que podía ausentarse y dejar a otro médico cumpliendo su función (Zabolewicz fs. 1076, Leites fs. 1111). En estos casos, era COMERI quien abonaba al médico que lo sustituía (Cairello fs. 1120).

II) En autos se verifica la existencia de múltiples indicadores que corroboran la calificación jurídica realizada por la Sala, a saber: actividad personal en beneficio y por cuenta de COMERI, con total ajenidad de los riesgos para el trabajador ejecutado durante años y con incorporación a la estructura organizacional y administrativa de la Cooperativa.

De forma concomitante, no se advierten acreditados por parte de la demandada elementos que conduzcan a calificar el vínculo como no dependiente, no habiéndose probado que el actor como jefe del C.T.I. llevara a cabo su función con independencia del poder de administración y gerenciamiento de la Institución.

Se comparte con la Sala en mayoría que existen dos elementos que inciden significativamente en tal decisión: la inserción del trabajador en la empresa, y la ausencia de justificación razonable para colocar su prestación del trabajo al margen de la protección del derecho del trabajo. Ello por cuanto no surgen de autos razones que hubieran determinado al reclamante colocarse fuera del estatuto de protección en situación distinta a la que se hallaba respecto de la función de médico

internista y de policlínica, máxime cuando surge de autos que el actor nunca suscribió el contrato de arrendamiento de servicios con la demandada, lo que determina asimismo se desestime el agravio referido a la incidencia del principio de buena fe en el subexamine.

A mi criterio el principio de realidad lleva a concluir en este caso que la posición de la demandada no es ajustada a derecho, configurándose hipótesis en que se utiliza la figura del arrendamiento de servicios para eludir el cumplimiento de las obligaciones laborales en perjuicio del trabajador y de los organismos previsionales.

En suma: no se advierte que la valoración de las probanzas efectuada por la Sala resultara vulneratoria de las reglas de la sana crítica, sino que se aprecia que la decisión se adoptó ponderando adecuadamente las probanzas allegadas a la causa, examinadas cada una de ellas y en su conjunto, fundando adecuadamente la decisión adoptada, lo que fundamenta la solución desestimatoria anunciada.