



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2

EXPTE. 70895/2016

“COUS INC S.A. c/ MINISTERIO DE TRABAJO EMP. Y SEGURIDAD SOCIAL s/IMPUGNACION DE DEUDA”

Sentencia Definitiva

En la Ciudad de Buenos Aires, reunidos los Señores Magistrados integrantes de la Sala Segunda de la Excm. Cámara Federal de la Seguridad Social para dictar pronunciamiento en la presente causa, se procede a emitir el voto:

LA DOCTORA NORA CARMEN DORADO DIJO:

Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de esta Sala en virtud del recurso de apelación interpuesto por la empresa Cous INC SA por incumplimiento al artículo agregado sin número a continuación del art. 40 de la ley 11.683. Sostiene, que las supuestas personas tipificadas como dependientes no son tales sino profesionales odontólogos vinculados con un contrato de locación de consultorios a profesionales habilitados para el ejercicio de la profesión de odontología, conforme surge de la documentación suscripta y acompañada. Peticiona se declare la inconstitucionalidad de los arts. 19 y 20 de la resolución general de la AFIP n° 1566 por fijar multas irrazonables. En el caso la suma es de \$30.122. Por último, solicita se la exima del depósito previo impuesto para lograr la habilitación de la vía judicial.

Desde el punto de vista procesal propiciaré la apertura de la instancia judicial ya que la instrumental acompañada demuestra que la apelante fue declarada en quiebra y, en consecuencia, su gravosa situación patrimonial le impide cumplir, en tiempo y forma, con la manda legal debiendo, en situaciones como la presente, admitirse la posibilidad de revisión para salvaguardar la garantía constitucional de defensa en juicio y el derecho de propiedad (arts. 17 y 18 de nuestra Carta Magna).

En cuanto al fondo del tema sometido a juzgamiento, no advierto que asista razón al recurrente.

En materia de derecho social es aplicable el principio de primacía de la realidad y, en el caso, los contratos de locación de consultorio médico por día y horas determinadas (ver fs. 14/23) demuestran la falta de independencia económica de los profesionales involucrados ya que, supuestamente, alquilan los espacios puestos a su disposición. Entre las condiciones que las partes se comprometen a cumplir figura que, de lo facturado al paciente atendido, el 70% queda para la apelante. El material de trabajo e, incluso, el personal auxiliar, es provisto por la empresa lo que comprende el sillón odontológico y los aparatos de rayos x. La empresa se reserva el derecho a auditar la facturación acompañada por





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2

el profesional a fin de verificar la liquidación presentada mensualmente por el mismo. También surge de la documentación que es la empresa COUS INC SA quien se ocupa de la captación de clientela, es decir de pacientes que los profesionales de la salud deben mantener “fidelizados” (ver fs.18).

Cabe recordar que, según mandato legislativo, 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 ésta, durante un período determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración (art. 21 LCT).

En otras palabras, la apelante incursionó en el campo de las prestaciones de servicios médicos instalando consultorios odontológicos que luego alquila a profesionales matriculados, pero su objetivo societario es explotar dichos consultorios con la colaboración de los profesionales y obtener un rédito patrimonial por el servicio brindado (70% de lo recaudado por la actividad médica).

Desde el punto de vista práctico, la figura utilizada recuerda al antiguo alquiler del sillón de peluquero que era alquilado por los propietarios del establecimiento para eludir las responsabilidades impuestas por las leyes laborales (ver Justo López, “Evasiones en el derecho del trabajo. Simulación ilícita y fraude”, LT XVII-1077).

Desde el punto de vista jurídico, dado que lo detectado es una infracción a normas laborales con la intención de eludir cotizaciones de carácter previsional, no advierto que pueda considerarse la sanción impuesta como irrazonable o que la normativa fiscal violente derechos y garantías de rango constitucional pues combatir la evasión es una de las prioridades del Estado de Derecho.

Por último y con relación a los honorarios, teniendo en cuenta la calidad de la labor realizada, la facultad que otorga al magistrado el artículo 1255 del C.C. y Ccial de la Nación y lo establecido por el Superior Tribunal de la Nación en ocasión de votar la causa “Las Marías SACIFA c/Misiones Provincia de s/acción declarativa” sent. del 04/09/18 entiendo prudente establecer los honorarios de representación letrada de la parte demandada y de la parte actora en \$ 38.800 y \$ 19.400 respectivamente.

Por todo lo expuesto propongo habilitar la presente instancia de revisión judicial, confirmar la resolución recurrida. Las costas serán a cargo de la recurrente. Fijar los honorarios de representación letrada de la parte demandada y de la parte actora en \$ 38.800 y \$ 19.400, respectivamente.

EL DOCTOR WALTER F. CARNOTA DIJO:

Fecha de firma: 09/11/2022

Firmado por: NORA CARMEN DORADO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: AMANDA LUCIA PAWLOWSKI, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: JUAN A FANTINI ALBARENQUE, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: WALTER FABIAN CARNOTA, JUEZ DE CÁMARA SUBROGANTE



#28840022#347603973#20221101092217721



Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2

Adhiero al voto de la Doctora Dorado.

EL DOCTOR JUAN FANTINI ALBARENQUE DIJO:

Disiento con el voto propiciado por mis colegas preopinantes.

COUS .INC S.A. apela la Resolución D.R.F. N° 27770 que desestima el recurso de impugnación interpuesto contra la Resolución N° 21092 por la que se aplica una multa por infracción al artículo agregado sin número a continuación del artículo 40 de la Ley 11.683(texto ordenado por el Decreto N° 821/98 y sus modificaciones).

El apelante no efectúa el depósito previo de la suma cuestionada.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Micrómnibus Barrancas de Belgrano s/Impugnación” (sent. del 21/12/89, Fallos 312:2490) ratificó que las leyes 18.820 y 21.864 no resultan violatorias del art. 8° inc. 1°, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Admitió en reiteradas oportunidades la validez constitucional de la exigencia del pago previo de la deuda determinada por la autoridad administrativa como requisito previo a la intervención judicial (cf. doctrina de Fallos 155:96; 162:263; 235:479; 238:418; 296:57; etc.). Sólo justificó apartarse de la imposición legal, en casos de monto excepcional ,en que el requisito en cuestión pudiera constituir un obstáculo insalvable para la revisión de la pena por los tribunales de justicia, fundándose en el derecho de defensa del art. 18 de la Constitución Nacional (sea porque ese pago generaría un importante desapoderamiento - Fallos, 247:181 ; 205:208 y su cita-, sea por la falta comprobada e inculpable de los medios para afrontarlo -Fallos, 256:38; 261:101-, sea porque se revele un inmediato e inequívoco propósito persecutorio o desviación de poder -Fallos 288:287; 308:381).

Resulta de la documentación agregada el estado de quiebra de la actora y, en consecuencia, demostrada su crítica situación económica financiera, por lo que se analizara el recurso impetrado, priorizando el derecho de defensa del apelante.

La recurrente cuestiona el cargo formulado respecto de profesionales odontólogas, Miño Cornell, Haydee Velia, Caramelli Lagleyze Patricia, oportunamente relevadas por el organismo, y consideradas como dependientes de la sociedad y por tanto catalogadas como “Trabajadores no registrados” .

Sostiene, la actora que el vínculo que la unía con las profesionales era estrictamente comercial, un contrato de locación de consultorios profesionales habilitados para el ejercicio de su profesión de odontología ,por lo cual recibe un porcentaje de lo recaudado, Afirma que su objeto social resulta ser la locación de espacios profesionales y no el ejercicio de la medicina odontológica, Dispone de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2

personal para la realización de su objeto comercial, que es la renta de espacios para el desarrollo profesional para odontólogos.

Cuestiona que no se considere la prueba aportada, especialmente los contratos de locación. Plantea la inconstitucionalidad de la Resolución General AFIP n° 1566, ARTS.19Y 20 , y sostiene la improcedencia de la multa impuesta.

En el relevamiento de personal de constata la presencia de Caramelli Lagleyze Patricia y Miño Cornell Haydee Velia, odontólogas, consideradas dependientes de la apelante por el organismo.

Obran en autos los convenios con odontólogos por consultorio concertados con las nombradas.

En dichos contratos expresamente se especifica el objeto social de COUS INC S.A. de brindar un espacio de trabajo a profesionales de diversas especialidades odontológicas percibiendo como contraprestación un alquiler comprensivo del uso del espacio físico y su equipamiento, la asistencia de personal administrativo, materiales y todo cuando más sea menester para un eficaz desarrollo de la tarea profesional. La empresa concede al profesional la explotación de uno de sus consultorios para la atención de los pacientes en días y horarios que se fijan. Como precio del convenio se determina que se facture por cuenta y orden del profesional, la empresa percibirá el 70% de dicha facturación en concepto de pago del canon locativo, material y servicios brindados al profesional. Se fijan las obligaciones y derechos de cada parte respecto al uso a dar al consultorio alquilado y su equipamiento. Asimismo, manifiestan las partes, que no existe sociedad de hecho, ni vínculo laboral ni de ninguna especie por tratarse de personas autónomas e independientes. Como cláusula adicional el profesional delega en la empresa la facturación y el cobro de prestaciones odontológicas en el marco del contrato, la empresa deberá respetar todas las pautas del contrato y actuara por cuenta y orden del profesional.

Cuando se trata del ejercicio profesional de actividades que pueden ser llevadas a cabo en forma autónoma o dependiente debe meritarse cuidadosamente la situación que se presenta y si se encuentra demostrado el vínculo dependiente presumido (doctrina de Fallos: 323:2314).

Asimismo debe tenerse en cuenta que la ajenidad del riesgo es un elemento distintivo de la prestación de servicios en el marco de una relación de subordinación, debido a que el dependiente tiene una base de ingresos fija y regular asegurada. En cambio, quien ejerce en forma autónoma, tratándose de un profesional, médico o como en el caso odontólogo, su ingreso depende de si los pacientes directamente o el intermediario financiero realizan el





Poder Judicial de la Nación
CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2

pago. (ver en sim. Sentido Rica, Carlos Martín c/ Hospital Alemán y otros s/despido R. 9. L. RHE 24/04/2018 Fallos: 341:427).

El alto Tribunal en ocasión de expedirse respecto de los profesionales médicos, en casos de similares aristas al que se analiza.

En ese orden sostuvo “El pago de.... alquiler es una circunstancia que impide concluir, a menos que se brinde un fundamento adicional que la cámara no suministró, que la profesional realizaba las prestaciones en favor del CEMIC a cambio de una remuneración y, por ende, que estaba inserta en una organización ajena. Quien paga un alquiler para prestar servicios lo hace con dinero propio y de ello puede inferirse, razonablemente, que prestará servicios a un tercero, distinto del titular del inmueble, a cambio de dinero para obtener una ganancia. Se trata de una típica prestación autónoma... (Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Zechner, Evelina Margarita c/ Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno s/ despido", sent del 5 de noviembre de 2019).

En este caso no es determinante que la sociedad suministre el local, su equipamiento o personal administrativo, o incluso si o proceda a realizar la facturación la cual es por cuenta y orden del profesional, pues son inherentes al funcionamiento de este centro odontológico y ciertas directivas en materia de organización de las prestaciones no suponen un trabajo dirigido y subordinado, sino que son consecuencia necesaria para el desenvolvimiento propio del desarrollo de estos lugares. A los que convencionalmente se incorporan las odontólogas mediante una locación de consultorios, sin que por ello se viera alterada la naturaleza autónoma e independiente de los servicios que presta. (ver Disidencia del juez Lorenzetti). Recurso Queja N° 1 - DICONCA, JORGE WILSON c/ AR.GA.VA S.R.L. s/DESPIDO CSJ 001559/2014/1/RH001 19/08/2021 Fallos: 344:2029.

Considero que en el caso, no se ha demostrado la existencia de vínculo dependiente entre las profesionales odontólogas y la sociedad apelante, por lo que se propicia revocar la resolución recurrida a su respecto.

En atención al modo como se resuelve, las costas se imponen al organismo, conforme art. 68CPCCN y criterio del Alto Tribunal en los autos "Cooperativa Eléctrica Azul Ltda. c/ Administración Federal de Ingresos Públicos CD.G.I.C" con fecha 5 de octubre de 2004, oportunidad en que el Tribunal modificó la doctrina de Fallos: 323:1557.

Se regulan los honorarios de la dirección letrada de la parte actora en \$ 25.000 (Conf. Doctrina art. 1.255CCyCN y lo establecido por el Alto Tribunal en Establecimiento Las Marías S.A.C.I.F.A. c/Misiones, Provincia de s/ acción,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2

declarativa. Sent. Del 4 de septiembre de 2018 Ley 21.839). Importes a los que se adicionara el IVA en caso de corresponder. (cfr. Excma. C.S.J.N. en el fallo, “Compañía General de Combustibles S.A. s/ recurso de apelación” sent. Del 16.06.03, Fallos 316:1533).

Por lo señalado, es mi voto Revocar la resolución impugnada con el alcance indicado. Imponer las costas al organismo (art. 68 CPCCN). Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora en \$ 25.000 (veinticinco mil) importe al que se adicionará el IVA en caso de corresponder.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal por mayoría **RESUELVE:** 1º) Habilitar la presente instancia de revisión judicial 2º) Confirmar la resolución recurrida 3º) Imponer las costas a la recurrente (art.68 CPCCN) y 4) Establecer los honorarios de representación letrada de la parte demandada y de la parte actora en \$ 38.800 y \$ 19.400, respectivamente. Regístrese, notifíquese, publíquese y oportunamente remítase.

WALTER F. CARNOTA
Juez de Cámara Subrogante

NORA CARMEN DORADO
Juez de Cámara

JUAN FANTINI ALBARENQUE
Juez de Cámara
(en disidencia)

ALP.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL – SALA 2

