

Inconstitucionalidad de los artículos 16 y 18 de la resolución 298/17

Comisión: Derecho Laboral

Tema: Riesgos del Trabajo

Subtema: Inconstitucionalidad de los artículos 16 y 18 de la resolución 298/17.

Autor: Dr. Lucio N. Cattenazzi

COLEGIO: Comisión de Jóvenes Abogados de San Martín

Domicilio: Salguero 2153, Piso 11, Dpto. A, San Martín.

Teléfono: 11-4163-4893

Correo electrónico: l.cattenazzi@gmail.com

TEMA: El presente trabajo de investigación tiene por finalidad brindar argumentos, legales, doctrinarios y jurisprudenciales, para fundamentar la inconstitucionalidad de los artículos 16 y 18 de la resolución 298/17 de la SRT.

I.- Análisis preliminar del articulado cuestionado:

La resolución 298/2017 fue dictada por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 3 de la ley 27348¹. A los fines de ordenar la exposición transcribo los artículos cuya constitucionalidad indagare de la misma:

“ARTÍCULO 16. — Recurso de Apelación.

¹ Art. 3 ley 27348: (...) La Superintendencia de Riesgos del Trabajo dictará las normas del procedimiento de actuación ante las comisiones médicas jurisdiccionales y la Comisión Médica Central. (...)

Los actos del Titular del Servicio de Homologación de la Comisión Médica, que concluyan el procedimiento sin que las partes arriben a un acuerdo, serán susceptibles de los recursos previstos en el artículo 2° de la Ley Complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo.

Dentro del plazo de QUINCE (15) días de notificado el acto, las partes podrán interponer dichos recursos ante el Servicio de Homologación.

*El recurso deberá presentarse por escrito en sede de la Comisión Médica interviniente, **fundado y contener la crítica concreta y razonada de la decisión por la que se agravia. No bastará remitirse a presentaciones anteriores ni podrá fundar sus pretensiones en hechos no alegados en la instancia anterior.***

De la expresión de agravios se correrá traslado a la contraparte por el plazo de CINCO (5) días.”

(...)

“ARTÍCULO 18. — Trámite del Recurso de Apelación ante la Justicia Ordinaria del fuero laboral.

Cuando el recurso interpuesto por el trabajador sea ante la justicia ordinaria del fuero laboral *de la jurisdicción provincial o de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, según corresponda al domicilio de la comisión médica que intervino, el Servicio de **Homologación en el plazo de DIEZ (10) días de recibidas las contestaciones de las expresiones de agravios o vencido el plazo para la contestación, elevará las actuaciones al juzgado competente.***

El recurso interpuesto por el trabajador, atraerá al que eventualmente interponga la A.R.T ante la Comisión Médica Central y la sentencia que se dicte en instancia laboral resultará vinculante para todas las partes.”

La relevancia de los artículos citados está relacionado con que en la práctica profesional pueden tener como efecto que los tribunales se declaren incompetentes en los juicios que se lleven adelante contra la ART, ya que aquellos se declaran: **“incompetentes por falta de habilitación de instancia judicial”** y/o **“incompetentes por falta de aptitud jurisdiccional”**, ya sea por que el abogado presente el recurso de manera directa a la justicia y no a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, o por que el recurso presentado en la Superintendencia de Riesgos del Trabajo tenga “forma” de demanda autónoma², teniendo esto por consecuencia que dado el breve plazo que marca el articulado para presentar el recurso (15 días), el mismo al ser desestimado por el juzgado es que termina prescribiendo por el paso del tiempo entre la presentación “errónea” y la declaración de incompetencia, causándole así un gravamen irreparable al trabajador al no poder defender sus derechos.

Dicho lo anterior, y comprendiendo la relevancia de estos artículos, este trabajo tendrá el objetivo de brindar argumentos para sostener la inconstitucionalidad de ambos artículos.

II.- Argumentos

La presente argumentación será realizada por títulos, teniendo cada uno de estos un argumento principal.

² “Comentarios acerca de las consecuencias del fallo “Pogonza” “, Alberto Mansilla.

II.I. Extralimitación en la delegación realizada

El artículo 28 de la Constitución Nacional es claro: “Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.”

Asimismo el artículo 2 la ley 27348 establece: “El trabajador tendrá opción de interponer recurso contra lo dispuesto por la comisión médica jurisdiccional ante la justicia ordinaria del fuero laboral de la jurisdicción provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda al domicilio de la comisión médica que intervino”

Establecido lo anterior, no hay otra manera que interpretar la palabra “recurso” del artículo 2 citado, de la manera más amplia posible, ya que como lo establece el fallo Pogonza: “el control judicial suficiente se satisface con la existencia de una instancia de revisión ante la justicia en la que puedan debatirse plenamente los hechos y el derecho aplicable.”³

Dicho lo anterior, la resolución 298/17 altera el espíritu de la ley 27348 cuando establece:

-En su artículo 16: *“No bastará remitirse a presentaciones anteriores ni podrá fundar sus pretensiones en hechos no alegados en la instancia anterior.”*

³ “Pogonza, Jonathan Jesús c/ Galeno ART S.A. s/ accidente – ley especial”, CSJN.

-Y en su artículo 18: “el Servicio de Homologación en el plazo de DIEZ (10) días de recibidas las contestaciones de las expresiones de agravios o vencido el plazo para la contestación, elevará las actuaciones al juzgado competente.”

Como se ve en el primer caso, el control judicial amplio es alterado al no permitirle al trabajador poder considerar ampliamente los hechos ocurridos. Y en el segundo caso, cuando se elige a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo como rectora del procedimiento recursivo, al recibir las piezas recursivas y elevarlas a la justicia, siendo este paso, la expresión procesal de la cercenación jurídica del control judicial que pretende el articulado.

Dicho lo anterior, podemos ver claramente como la resolución altera las disposiciones de la ley 27348 y deben ser declaradas inconstitucionales.

II.II.-Plazo de prescripción de la acción.

El plazo fijado por artículo 16 y la metodología fijada por el artículo 18, conllevan en conjunto un grave “impedimento al acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva (14 bis, 18 y 31 de la Constitución Nacional).”⁴

Como se puede apreciar los 15 días establecidos para presentar el recurso y la metodología con la cuál debe elevarse, funcionan en la práctica como limitantes temporales y procedimentales al control judicial amplio y a la posibilidad del trabajador de defender sus derechos.

⁴ Fallo de la Camara Nacional de Apelaciones del trabajo - SALA V: Oliva Alejandro Ariel c/ Experta ART SA S/ Accidente Ley Especial”

Asimismo debemos destacar que la conjunción de ambos artículos corrompe el instituto de la prescripción, fijado por las leyes de fondo como el art. 44⁵ de la ley de riesgos del trabajo y los artículos 257⁶ y 258⁷ de la ley de contrato de trabajo.⁸

Lo dicho anteriormente es evidencia notoria que la resolución discrimina a los sujetos infortunados buscando el desaliento de los reclamos judiciales y el favorecimiento de los sujetos obligados al pago de un resarcimiento económico.

Asimismo es dable destacar que otras jurisdicciones han tomado plazos considerablemente superiores a 15 días para determinar el tiempo que tiene el trabajador para interponer el recurso, lo que en comparativa hace lucir al plazo de 15 días como muy acotado para el ejercicio del derecho recursivo.

-Por ejemplo en la Provincia de Buenos Aires tenemos artículo 2 de la ley 15057, otorgando un plazo de 90 días para ejercer la acción recursiva, el que textualmente dice⁹:

⁵ ARTÍCULO 44, Ley de Riesgos del trabajo. — Prescripción. 1. Las acciones derivadas de esta ley prescriben a los dos años a contar de la fecha en que la prestación debió ser abonada o prestada y, en todo caso, a los dos años desde el cese de la relación laboral. (...)

⁶ Art. 257 de la Ley de contrato de trabajo —Interrupción por actuaciones administrativas. Sin perjuicio de la aplicabilidad de las normas del Código Civil, la reclamación ante la autoridad administrativa del trabajo interrumpirá el curso de la prescripción durante el trámite, pero en ningún caso por un lapso mayor de seis (6) meses.

⁷ Art. 258 de la Ley de contrato de trabajo —Accidentes y enfermedades profesionales. Las acciones provenientes de la responsabilidad por accidente de trabajo y enfermedades profesionales prescribirán a los dos (2) años, a contar desde la determinación de la incapacidad o el fallecimiento de la víctima.

⁸ Fallo de la Camara Nacional de Apelaciones del trabajo - SALA V: Oliva Alejandro Ariel c/ Experta ART SA S/ Accidente Ley Especial"

⁹ <https://normas.gba.gob.ar/documentos/xAzwAFoB.html>

“Dicha revisión deberá ser interpuesta por el trabajador o sus derechohabientes ante el Juzgado del Trabajo que resulte competente, a través de una acción laboral ordinaria, dentro del plazo de noventa (90) días hábiles judiciales computados desde la notificación de la resolución emanada de la Comisión Médica Jurisdiccional, bajo apercibimiento de caducidad. Dicha acción atraerá el recurso que eventualmente interponga la aseguradora de riesgos del trabajo ante la Comisión Médica Central y la sentencia que se dicte en sede laboral resultará vinculante para ambas partes.”

Teniendo esto por consecuencia que los operadores jurídicos tengan razones válidas para preferir el fuero de la Provincia de Buenos Aires antes que el fuero de la Capital Federal, atento su cercanía, en relación al plazo de prescripción, por lo que la normativa en su estado actual privilegia la práctica conocida formalmente como “Forum Shopping” la que se define como “cualquier maniobra para elegir un juzgado con el que la parte actora se siente más cómoda”, impregnando así de irracionalidad al sistema de riesgos del trabajo.

II.III.-Carencias del articulado:

Más arriba planteamos la inconstitucionalidad de los artículos citados por exceso reglamentario, aunque también podemos sostener que aquellos son inconstitucionales por carecer de especificaciones de aplicación que hacen a la tutela judicial efectiva y al acceso a la justicia (art. 18 CN), ya que sin estos requisitos delineados el trabajador podría sufrir el rechazo de su acción por no tener en claro que formalidades cumplir.

Podemos establecer de la mera lectura de su contenido que ni el art. 2 de la ley 27.348, ni los arts. 16 a 18 de la Resolución SRT 298/2017, aclaran los resguardos que deben valorarse para su presentación, se desconocen así las formalidades que imperan, qué agravios son admitidos, sobre qué circunstancias pueden plantearse, si puede o no adjuntarse la prueba.

II.IV.-Incumplimiento del control judicial amplio:

Asimismo podemos establecer basándonos en el artículo 18 de la Constitución Nacional que el articulado citado incumple con el derecho de los administrados a obtener un control judicial amplio sobre los actos administrativos que recaigan sobre aquellos.

El derecho a un control judicial amplio se encuentra englobado dentro del principio del “debido proceso”,¹⁰ siendo la definición de este concepto “un mecanismo que hace a la seguridad jurídica del administrado y constituye, en su esencia, una potestad general abstracta e irrenunciable cuyo ejercicio deviene en un derecho subjetivo o un interés legítimo en la relación singular que se entable entre el Estado (lato sensu) y los sujetos privados”¹¹.

Por ejemplo dentro de nuestro ordenamiento jurídico podemos rastrear la garantía de debido proceso dentro del artículo 25 de la Convención Americana sobre derechos humanos, receptado como parte de la Constitución Nacional por el art. 75 inciso 22, allí

¹⁰ Aspectos procesales en los trámites ante Comisiones Médicas y la garantía de debido proceso” Por Maria Cristina Mansur, Maria Paula Motti y Juan Matias Volpini, Página 2.

¹¹ Cassagne, Juan Carlos, “Derecho Administrativo” TOMO II, 7 ed., Lexis-Nexis. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2002, p. 24.

se dispone lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes (...)”¹²

Al intentar interponer un recurso en los términos previstos en el articulado citado, es que pareciera que el agravio sólo recae sobre el contenido del dictamen de la comisión médica jurisdiccional, por lo que el recurso actuaría contra la propia resolución del ente administrativo dejando impune el actuar del sujeto contra el que se pretende accionar, es decir la ART.

Ya que los mismos hablan de recurso contra el acto administrativo del Servicio de Homologación que se funda en lo dictado por la comisión médica jurisdiccional, y no de recurso contra la ART cuyo accionar estaría en tela de juicio.

Por lo que el punto central del planteo es que el recurso que establece la resolución 298/17 únicamente se limita a contrariar una decisión que se funda, en teoría, en lo tratado durante un trámite administrativo acotado, que no valoriza circunstancias de hecho y derecho que pudieron darse previamente y durante la intervención de las comisiones médicas.

Por lo que el recurso con los alcances definidos por la resolución, se centraría en cuestionar solamente la actitud arribada por el ente administrativo dejando impune el accionar de la ART.

¹² “Artículo 25. Protección Judicial 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. (...)”

Pareciera, en todo caso y por lo acotado de la vía, que el legitimado pasivo de dicho recurso pasaría a ser la comisión médica jurisdiccional y no la ART, que es quien detenta la calidad de responsable y obligada al pago.

Estando a lo dicho, el articulado citado no cumple el estándar de control judicial amplio que establece la Corte Suprema de Justicia de la Nación el que tiene los siguiente requisitos¹³:

- i) Debe existir la posibilidad de interponer recursos ante los jueces ordinarios;
- ii) Los tribunales administrativos no deben tener la potestad de dictar resoluciones finales en cuanto a los hechos y al derecho controvertidos;
- iii) La sola facultad de deducir recurso extraordinario basado en inconstitucionalidad o arbitrariedad no satisface los requisitos necesarios.
- iv) Deben omitirse restricciones en materia probatoria y los tribunales intervinientes sin perjuicio de ser tribunales de alzada deben desarrollar su función de fiscalización actuando como una primera y única instancia judicial.

Dicho lo anterior, queda claro que el articulado citado no cumple con los requisitos del control judicial amplio sobre todo con los del punto primero y cuarto. El primer punto no se cumple por que el articulado citado entorpece la posibilidad recursiva y el cuarto

¹³ Esencia del control judicial sobre los dictámenes emitidos por las comisiones médicas a la luz de lo decidido en la causa “Garrido”, Carcavallo Esteban, Gonzalez Zambón Ignacio.

atento que limita la capacidad de demostrar los hechos que se aleguen en el recurso ya que los circunscribe a lo realizado antes las comisiones médicas.

II.V.-Argumento contra su razonabilidad:

Debemos volver al artículo 28 de la Constitución Nacional¹⁴ pero esta vez analizaremos el articulado citado desde el principio de razonabilidad y ya no directamente en si la reglamentación altera o no el espíritu de la ley.

El principio de razonabilidad puede ser definido como “un intento de delimitación entre la reglamentación legítima y la que altera derechos y garantías”¹⁵

Dicho esto dentro del principio de razonabilidad podemos encontrar pautas conocidas como “pautas de razonabilidad”,¹⁶ a los fines de este trabajo elegiremos la pauta conocida como “proporcionalidad” que se basa en analizar los medios utilizados en relación a los fines perseguidos por la ley, teniendo en cuenta también los motivos que el legislador tuvo para sancionarla.¹⁷

¹⁴ Artículo 28 de la Constitución Nacional: Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.

¹⁵ “Constitución de la Nación Argentina Comentada y concordada” Maria Angelica Gelli , página 558.

¹⁶ “Constitución de la Nación Argentina Comentada y concordada” Maria Angelica Gelli , página 559.

¹⁷ “Constitución de la Nación Argentina Comentada y concordada” Maria Angelica Gelli , página 560.

Siendo así la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido clara en el dictado de sus sentencias: la “proporcionalidad” de los medios utilizados por la reglamentación debe ser acordes a los fines perseguidos por la norma.¹⁸

Dicho control de razonabilidad tienen dos características principales:

- a) El análisis del medio utilizado por si resulta desproporcionado, es decir si excede el fin perseguido.
- b) El análisis del medio utilizado por sí guarda relación de causalidad con el fin, aunque no haya sido el único medio posible para elegir.

Establecido lo anterior, podemos realizar nuestro análisis respecto a este argumento y ver si los artículos 16 y 18 de la resolución 298/17 cumplen con estas pautas de racionalidad:

a.-En relación al artículo 16 de la resolución SRT N° 298/2017, podemos decir que se le atribuyen disposiciones procesales al ente administrativo, que deberían ser estrictamente legales.

Por ejemplo este determina un lapso de 15 días para presentar el recurso ante el servicio de homologación, un plazo sumamente reducido considerando la importancia del “recurso”. Asimismo estos plazos carecen de proporción alguna a los fines de

¹⁸ Fallos de la CSJN : INCHAUSPE HNOS C/ JUNTA NACIONAL DE CARNES” FALLOS 199:483; “CINE CALLAO”; Smith, Carlos Antonio c/ Poder Ejecutivo Nacional o Estado Nacional s/ sumarísimo)

resguardar los derechos del trabajador, son demasiado breves y no se corresponden con otros plazos dentro de la normativa laboral.

Asimismo el artículo no admite poner en discusión los hechos, las pruebas, y toda otra cuestión tratada de manera previa a la resolución del ente señalado, simplemente permite la queja frente a la decisión en sí, circunstancia que, como he expresado previamente, desdibuja el reclamo y el derecho del trabajador que, al someterse a la órbita de las comisiones médicas, depende de las decisiones de médicos y abogados, que no se hallan preparados para resolver conflictos como los que pudieren presentarse allí, para ver garantizado su derecho a una indemnización justa.

A su vez, el recurso que pretende ser validado a través de la norma cuestionada, sería la única herramienta de defensa que tiene el trabajador ya que, durante la tramitación del procedimiento, no tiene otra alternativa que someterse: a lo que cree la comisión médica en relación a los hechos relatados, a lo que valora un abogado con cargo de “secretario” en cuanto a la relación causal entre el daño y la contingencia denunciada, a lo que estipulan los médicos sobre la prueba médica y pericial, entre otras situaciones, lo que se resuelve indudablemente con la demanda y contrademanda judicial.

Tampoco dicho articulado admite alegar sobre hechos nuevos ni tampoco sobre supuestos que podrían desconocerse al momento de dar inicio al reclamo, circunstancia de graves consecuencias considerando cada caso en concreto y teniendo en cuenta que, este tipo de reclamos, puede contener situaciones que varían desde una primera denuncia ante la ART hasta el momento de la interposición del recurso.

b.- Los requisitos del artículo 18 sobre cómo debe presentarse y elevarse el recurso, carece de relación con el fin que se persigue, solo agrega requisitos para impedir a los trabajadores el ejercicio de sus derechos y no es armónico con el ordenamiento jurídico laboral.

Como puede apreciarse, no hay necesidad de que el recurso sea elevado a la justicia desde el Servicio de Homologación, esta deficiencia normativa le otorga a dicho organismo, facultades que no se encuentran especialmente explicadas.

III.- Esclarecimiento del análisis realizado:

A los fines de profundizar el análisis realizado, podemos hacer un punteo de todas los artículos constitucionales que infringe los artículos 16 y 18 de la resolución 298/17:

1.-Cercena el acceso a la justicia (Preámbulo CN); 2.-Afecta el derecho de peticionar ante las autoridades (14 CN); 3.- El derecho a la propiedad (art. 17 CN); 4.- Afecta la garantía del debido proceso y la garantía constitucional del juez designado por la ley (art. 18 CN); 5.- Transgrede el Principio de Razonabilidad establecido en la Carta Fundamental, siendo también un exceso reglamentario que altera el espíritu de la ley (artículo 28); 6.- Cercena el sistema federal de gobierno; desatiende y violenta los tratados internacionales en los que la Nación es parte (art. 75 inc. 22 CN); 7.- Profana el poder no delegado al Gobierno Federal en materia procesal (art. 121 CN);

IV.- Recomendaciones:

Por todo esto y a modo de recomendación, este trabajo se propone traer a debate a los Colegios de Abogados Departamentales las implicancias prácticas para la profesión liberal de la resolución 298/17 de la SRT. Ya que es de destacar que un abogado que asesora en lo correspondiente al derecho laboral debe conocer sus implicancias procesales y actuar en consecuencia.

En particular recomiendo a los Colegios:

- a.- La creación de una Comisión Permanente encargada de la recolección de fallos de la Justicia Laboral, cuya temática sea la inconstitucionalidad de la resolución 298/17.
- b.- Realizar una publicación de carácter semestral a cargo de dicha Comisión a los efectos de sistematizar y volver públicos los conocimientos adquiridos.
- c.- Establecer comunicaciones permanentes con la Justicia Laboral de las distintas provincias, a los fines de organizar charlas públicas, sobre los temas investigados, con los actores principales de cada institución.