

Informe Laboral Nro. 68 A buenos entendedores pocas palabras

Horacio Schick

INFORME DE LA UNION ARGENTINA DE ART (UART)

<http://www.uart.org.ar/~uart/continuan-las-buenas-noticias-jurisprudenciales-en-riesgos-del-trabajo/>

Continúan las buenas noticias jurisprudenciales en riesgos del trabajo La conformación de los Cuerpos Médicos Periciales, el gran pendiente

Desde la sanción de la Nueva Ley de Riesgos del Trabajo, a comienzos de 2017, se sucedieron una serie de fallos judiciales que fueron avalando dos aspectos fundamentales de la misma: **La constitucionalidad de las Comisiones Médicas**, que constituyen el paso previo y obligatorio para determinar una incapacidad o zanjar cualquier divergencia. Y la efectiva utilización del **Baremo**, que es la Tabla de Evaluación de Incapacidades, el instrumento mediante el cual se objetivan los daños permanentes producto de un accidente de trabajo o enfermedad profesional.

El más reciente de estos fallos proviene de la **Suprema Corte de Mendoza**, que en una sentencia dictada en el caso **“Gonzalez Juan José c/ Asociart”** resolvió la aplicación adecuada del Baremo de Ley. En dicho caso, además de desestimar la incapacidad psicológica solicitada, la Corte reduce el porcentaje de incapacidad determinado en la pericia oficial del 44% al 11,7% y ordena la aplicación correcta del RIPTTE siguiendo el fallo Espósito de la CSJN. Finalmente, condena al actor al pago de las costas. **La relevancia de este caso está dada por el hecho de que en la Provincia de Mendoza los fallos de su Máximo Tribunal hacen casación y son de aplicación obligatoria para los tribunales de todo su territorio.**

Como dijimos a la sanción de la Ley en febrero de 2017, le siguieron a lo largo de todo el año diferentes hechos que van consolidando la reforma. A destacar:

- la adhesión por parte de 10 provincias que concentraban el 85% de la litigiosidad
- la baja en la litigiosidad a lo largo de todo el segundo semestre de 2017
- el surgimiento de una renovada jurisprudencia en la mayoría de las Salas que conforman la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (CNAT).

Respecto de la cantidad de demandas, el segundo semestre de 2017 mostró una baja del 14% en total de juicios ingresados respecto de 2016, considerando todo el país. Impulsada principalmente por la disminución en CABA (-42%) y en Córdoba (-28%). Incluso, contrabalanceado por el aumento en la Provincia de Bs. As. que alcanzó el 70% para ese período.”

En cuanto a las sentencias emanadas durante este primer año, varias salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo se expidieron de manera favorable en referencia a las dos cuestiones ya mencionadas, ambas fundamentales de la Nueva Ley. Respecto de la **Constitucionalidad de las Comisiones Médicas** se expresaron favorablemente el Procurador General del Trabajo, en el dictamen para el caso **“Burghi” (1)** y las Salas I, II, IV y más recientemente la Sala X (caso **Medina**). En todos estos pronunciamientos se avaló la constitucionalidad de este

nuevo procedimiento ante las Comisiones Médicas, como mecanismo de solución de conflictos, previo al paso de la instancia judicial, sin costos de intermediación para el trabajador.

*Por otro lado, relacionada con la aplicación del **Baremo de Ley** se ha evidenciado la aceptación de gran parte de las salas que la componen, a saber: las salas II, IV, VI, VII y X. Comenzando con el caso “Fedelle”(2), la consideraron como herramienta exclusiva y apropiada para la determinación del alcance de los daños sufridos por los trabajadores. Resaltaron su solvencia técnica y las ventajas que representa la unificación de criterios para evitar las asimetrías y arbitrariedades que podría generar la carencia de un parámetro unificador, pero que a la vez permite la adecuación de la cuantificación del daño a cada caso concreto a través de la utilización de los factores de ponderación.*

Estos avances aumentan y consolidan nuestra expectativa de acotar el peso de la litigiosidad que se cierne sobre este sistema que hoy protege a 10 millones de trabajadores.

Sin embargo, aunque vamos por el camino correcto, queda pendiente, como tema a resolver la constitución de los cuerpos médicos periciales en el ámbito de la Justicia Laboral y que los mismos utilicen el Baremo como parámetro de referencia a la hora de ponderar los grados de incapacidad. En este sentido, dada la concentración de casos en CABA y en PBA (entre ambas jurisdicciones el 65%), adquiere fundamental importancia, no sólo para la valuación del stock de juicios abiertos sino también para el flujo de casos post ley.

De esta manera, sí podríamos cerrar de manera virtuosa, el camino iniciado por múltiples sectores de la sociedad a fin de fortalecer el esquema elegido.

(1)BURGHI c/ SWISS MEDICAL Sala II CNAT. Confirma constitucionalidad del procedimiento previo ante las CCMM y remite el expediente a la CCMM de CABA para que se concluya el trámite.

(2)FEDELLE c/ ASOCIART Sala X CNAT. A favor de la aplicación obligatoria del Baremo de Ley. Desestima daño psicológico. En primera instancia se había utilizado un baremo distinto al aplicable a RT.

En el informe que se ha transcrito la UART manifiesta su complacencia con la jurisprudencia mayoritaria de la CNAT, en particular con el dictamen “Burghi” del ex Fiscal Gral. de la CNAT, Dr. Eduardo Álvarez, que precozmente el 12 de Julio de 2017 legitimó el régimen del art 1º de la ley 27348 y la competencia originaria de las CCMM en detrimento de la JTN. También pone de relieve, entre otros, el caso “Medina” (CNAT, Sala X”, 09/02/2018, “Medina, Mayra Alejandra C/ Swiss Medical ART S.A. S/Accidente-Ley Especial”) donde se considera que: con el dictado de la resolución “aclaratoria” N° 899/2017 resultan subsanadas las objeciones de la recurrente a la constitucionalidad del procedimiento administrativo obligatorio y previo de acceso al reclamo judicial pues mantiene en sus respectivas áreas a los profesionales del derecho y a los de la medicina, subsanando de tal manera las falencias de la anterior resolución N° 298/2017 en lo concerniente a los derechos y garantías que lesionaba como así lo expresó claramente esta Sala en el caso “Corvalán”.

La Resolución SRT 899/17 determinó que los Secretarios Técnicos Letrados, creados por el Decretos 1475/15, como auxiliares de los médicos de las CCMM, ahora se encargarán de las cuestiones jurídicas de las mismas, con el mismo rango que los médicos y éstos de dictaminar solo las incapacidades médicas. Solo se pasó por alto un pequeño detalle que con la Resolución SRT 899/17 estaban modificando el artículo 21 de la ley 24557. La Resolución hace volar por los aires la pirámide jurídica de Kelsen. Nada dice este fallo sobre la falta de facultades del ente de regulación para modificar el artículo 21 de la ley 24557, que estableció la composición de las CCMM. Al dictar la SRT un acto administrativo en

ruptura del principio de legalidad, viola la veda del art. 99, inciso 3 de la CN que prohíbe al PEN legislar, siendo solo competencia de dicha función el Poder Legislativo (Art. 44 CN).

Hoy, cebados por estos avances, la UART insiste en la constitución de un cuerpo médico forense, conforme lo prescribe el artículo 2º de la ley 27348 para asegurarse la licuación de stock de causas en trámite anteriores a la ley con la constitución de un cuerpo de médicos adictos.

El tema es altamente preocupante tanto por la imposición de una regulación mezquina que impone la nueva ley, que estimula la deserción de peritos y el alargamiento de los pleitos, sino que por sobre todo se plantea el interrogante de quiénes integraran ese nuevo cuerpo y cómo se elegirán sus componentes. Es decir: ¿habrá concurso de oposición y antecedentes para la conformación de ese cuerpo, con médicos idóneos, imparciales y especializados en medicina del trabajo? ¿Se inhibirá de participar a médicos y asesores de ART?

Es de suponerse que los jurados no serán integrantes de la SRT, sino integrantes de la CNAT, o de la Corte.

La SRT no es más un ente de regulación, sino que se ha convertido en un gestor más de las ART, no dispensa la objetividad requerida para la selección de los jurados.