

Análisis del Anteproyecto de Reforma de la Ley de Riesgos del Trabajo elaborada por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social

Autor: Schick, Horacio

1.- Aproximación General

Ha comenzado a circular, aunque en forma muy restringida, un anteproyecto de reforma a la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT), denominado Ley de Prevención de Riesgos y Protección de la Salud y Seguridad Laboral, elaborado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, con fecha 5 de diciembre de 2008, cuyo contenido causa honda preocupación.

En el anteproyecto existen algunas mejoras al sistema vigente, que a esta altura son inevitables. Por ejemplo nadie duda que debían elevarse las prestaciones dinerarias dado su carácter mezquino y desactualizado, ni que deberían eliminarse los topes legales, como ya se establecía en el Dictamen del proyecto de reforma de la LRT de la Comisión de Legislación del Trabajo de la Cámara de Diputados del año 1998.

Sin embargo, en aspectos estructurales como es en el caso de la responsabilidad civil del empleador se revierten los derechos reconocidos por la Corte Suprema al establecer un sistema de opción excluyente "camuflada", que de subsistir dará lugar a nuevos planteos de inconstitucionalidad.

También hay un retroceso incluso respecto de la propia ley vigente en lo que se refiere a los accidentes de trabajo "in itinere", a los que se le disminuye parcialmente el monto indemnizatorio.

Si bien el anteproyecto crea los "Comités Mixtos de Prevención de Riesgos y Protección de la Salud y Seguridad Laboral", como un órgano interno paritario especializado en la materia para que actúe en cada establecimiento con más de 50 empleados, que ya rige en la mayoría de los países del mundo, deroga la ley 19.587 de Higiene y Seguridad del Trabajo, produciendo un serio déficit normativo en materia de prevención.

Existen otros temas objeto de crítica como es el diseño del procedimiento especial de la ley que no se adecua a lo dicho por la Corte en los casos "Castillo", "Venialgo" y "Marchetti" [\(1\)](#).

Además se retrae la competencia de los jueces laborales en materia de enfermedades inculpables reguladas por los artículos 208 a 212 de la LCT, y se las deriva a las comisiones técnicas locales, lo que constituye un agregado normativo inadecuado en una ley de accidentes del trabajo.

Persiste la vigente definición acotada de los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales, que determinarán sin duda una fuga hacia al derecho civil, para buscar la cobertura negada por el sistema.

También continua en el cálculo del ingreso base el computo excluyente del llamado salario previsional, que se utiliza para el determinar las indemnizaciones permanentes.

Inexplicablemente luego de los fallos de la Corte se insiste con el perjudicial pago en renta de las indemnizaciones, aunque estableciéndose que la misma sea opcional para el trabajador.

Analizaremos a continuación algunos de los aspectos principales del anteproyecto.

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

2.- Derogación de la Ley 19.587

La propuesta de derogación de esta norma, que tipifica estrictas obligaciones del empleador en materia de higiene y seguridad protegiendo a los trabajadores y resguardándolos de las maquinarias y del ambiente de trabajo nocivo, es un inexplicable cambio regresivo.

Aunque es suficientemente conocida la falta de cumplimiento de las normas legales y reglamentarias de higiene y seguridad del trabajo, no parece razonable la derogación lisa y llana de la ley 19.587.

Desde la vigencia de esta ley, dictada en 1972, ha quedado demostrado que no es la inoperancia de la norma sino la masiva conducta transgresora de los obligados del sistema, la que determinó bajos índices de cumplimiento de las normas de higiene y seguridad.

No debe olvidarse que todo el andamiaje normativo de la LRT tiene, según sus autores y defensores, un énfasis en la prevención más que en la reparación. No parece coherente entonces, que al cabo de 12 años de vigencia de la LRT, se deroguen las normas a cumplir, en vez de reconocer el fracaso de la llamada "cultura de la prevención" y, consecuentemente, diseñar normas eficaces para cumplir tales objetivos.

Llamativamente se encomienda en el anteproyecto al Ministerio de Trabajo al dictado de normas que sustituyan las disposiciones del Decreto 351/79, reglamentario de la ley 19.587 previa consulta a los representantes sindicales y empresariales. Esta decisión puede interpretarse como una forma de "flexibilizar" los contenidos protectorios de la ley 19.587 y su decreto reglamentario.

3. Accidentes del Trabajo

En lo que se refiere a los accidentes del trabajo, repitiendo el criticado sistema vigente, el anteproyecto insiste en definirlos, expresamente, como: "todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo".

Se repite el modelo del legislador del año 95, que sólo contempló la protección legal cuando se conjugaran las dos características del accidente: debía ser súbito y violento.

Esta conjunción de los factores en una interpretación restrictiva lleva a no contemplar la reparación del siniestro cuando no se exterioricen la violencia y la instantaneidad.

4.- Enfermedades Profesionales

Se define la enfermedad profesional en forma restrictiva como "toda alteración o trastorno de la salud que se produce como consecuencia específica del trabajo siempre que se encuentre prevista en el Anexo I de la Ley, resulte reconocida en los casos individuales o sea incorporada en el listado por parte del PEN.

Es decir, existen tres supuestos de inclusión de las enfermedades como resarcibles por el sistema:

- a) Las fijadas en el Anexo de la Ley que no se conocen, pero que pueden anticiparse, serán muy limitadas, atento que se menciona que allí estarán incluidas las que posean consecuencias *específicas* del trabajo.
- b) Las enfermedades no incluidas en el listado podrán ser resarcidas luego de un procedimiento desarrollado ante las comisiones técnicas, pero sólo se indemnizará *la incidencia de los factores causales atribuibles al trabajo en la medida y proporción en que haya sido efectivamente acreditada.*

Las decisiones definitivas que reconozcan como laborales enfermedades no incluidas en el listado no implicaran la modificación del mismo.

c) Las que el Poder Ejecutivo Nacional modifique o incorpore. En este supuesto se insiste en el mismo criterio restrictivo de la ley actual al señalar que las nuevas enfermedades que *darán derecho a las prestaciones de la ley deberán señalar los agentes de riesgo, cuadros clínicos, exposición y actividades en capacidad de determinar por sí la enfermedad profesional identificada.*

También puede observarse que se trata de un sistema parecido al actual y criticado artículo 6to párrafo segundo de la LRT, según el decreto 1278/00), por cuanto establece, aplicando con criterio rígido y autosuficiente, que sólo son enfermedades profesionales aquellas que se encuentran incluidas en el listado que se incorporen al anexo de la ley, el cual no se ha dado a conocer.

La delimitación de las enfermedades a "consecuencias específicas", es una apreciación muy subjetiva y una redacción de textura abierta, que puede dar lugar a interpretaciones diversas por parte del órgano decisor.

Esto se agrava por cuanto -como se ha dicho- solo se indemnizarán los factores causales atribuibles al trabajo, excluyendo la predisposición constitucional del trabajador, lo que constituye una ratificación del criticado concepto de la ley vigente. Sin embargo la experiencia indica que si el trabajador tiene una predisposición y se enferma, o se exteriorizan sus afecciones como consecuencia de las tareas asignadas debería ser igualmente responsable el empleador, quien a través de los exámenes médicos preocupacionales y periódicos debió verificar que las tareas asignadas no favoreciesen la aparición de las enfermedades.

"Esta discriminación entre la acción nociva endógena y exógena, entendiendo por esto último el conjunto de riesgos laborales del puesto de trabajo, su intensidad, frecuencia y ritmo de acción, presenta dificultades que pueden resumirse en el conocido concepto de hombre promedio. Este concepto es sin duda una ficción estadística y sólo sirve para el cálculo económico o ingenieril, entre otras razones, para programar la producción. En la constitución humana la regla no es el promedio sino la heterogeneidad. No somos todos iguales en virtud de los siguientes aspectos a considerar: la edad; el sexo; el estado de salud preexistente; la información de los individuos; formación y calificación profesional; las capacidades psicomotrices, psíquicas y mentales; las expectativas u aspiraciones de cada uno; la influencia ecológica del medio ambiente" (2).

El espíritu del artículo comentado es excluir la aplicación de la doctrina de la indiferencia de la concausa limitando el concepto de enfermedad a aquellas causadas directa e inmediatamente por la ejecución del trabajo, lo que se contradice con los criterios de medicina laboral modernos que han superado la monocausalidad, que se reitera en la nueva propuesta oficial, por la multicausalidad en la generación de las afecciones.

El riesgo es un estado necesario, no eludible y potencial para el asalariado. El empresario que crea esa situación de riesgo debe asumir íntegramente el daño sufrido por el trabajador, así como asume la competencia interna o externa o la incobrabilidad de sus créditos.

El estado de labilidad o deficiencias congénitas del trabajador puede ser conocido por el empleador, a través de los controles médicos periódicos. A su vez, esta obligación legal se conecta con los deberes de seguridad, diligencia, iniciativa, supervisión y conocimiento que la LCT pone en cabeza del principal, encaminados al cumplimiento de las disposiciones laborales y de la seguridad social (Conforme arts. 62, 63, y 79, LCT).

Esto debería conducir a la confección de un listado no taxativo, indicativo que sirviera como presunción del origen profesional de la enfermedad, salvo la existencia de prueba en contrario.

A su vez, este listado sería conveniente complementarlo con la disposición a considerar también como profesionales las afecciones que no se encuentran allí mencionadas, pero que el damnificado tiene la posibilidad de obtener de ellas la reparación, si prueba la relación causal o concausal entre el daño y las condiciones de empleo.

Es decir, que aquellas enfermedades no incluidas en el listado deberían ser consideradas de índole laboral en caso de encontrarse relacionadas causal o concausalmente con la prestación del trabajo.

Sería entonces recomendable definir las enfermedades laborales, superando el listado cerrado, y ampliándolo a los supuestos de que la afección sea "consecuencia inmediata o mediata previsible del tipo de tareas desempeñadas por el trabajador o de las condiciones en que fueren ejecutadas por éste", según se afirmaba en el proyecto de reforma de la Comisión de Legislación del Trabajo de Diputados de la Nación de 1998.

La predisposición constitucional del damnificado no debería ser invocada para excluir la enfermedad laboral de esta categoría cuando el trabajo o las condiciones ambientales donde este se desarrolla, hubieran obrado eficientemente como factor relevante y/o reagravante y previsible de la dolencia.

Parece también necesario sugerir que para que opere la exclusión de las incapacidades preexistentes a la iniciación de la relación laboral, las mismas deberán ser identificadas según su tipo y grado en el examen preocupacional y deberán ser fehacientemente notificadas al trabajador y a la entidad sindical correspondiente, a los fines de evitar maniobras fraudulentas.

En vez de insertar este criterio protectorio en la ley, el anteproyecto deriva la regulación de estas cláusulas a la reglamentación, lo que a la luz de la experiencia no parece un criterio adecuado.

También se ha omitido incorporar en la norma proyectada la noción de reagravamiento que permita, en el caso de las enfermedades progresivas (sida o enfermedades pulmonares a causa del polvo), que los trabajadores puedan actualizar su indemnización conforme a la evolución de su incapacidad. Hoy éstos sólo cobran en función del grado de incapacidad determinado en el momento del examen, aunque luego estas enfermedades progresen hasta la incapacidad o la muerte.

Cualquiera sea la naturaleza de la reforma a la LRT, la doctrina del caso "Silva" de la Corte Suprema determina que siempre quedará abierta a los damnificados la vía del Código Civil para reclamar el resarcimiento integral por los daños producidos por las condiciones y medio ambiente del trabajo, en la medida en que se cumplan los presupuestos de la responsabilidad civil [\(3\)](#).

5.- Obligaciones del empleador

En relación a las obligaciones del empleador se ha repetido en lo conceptual lo previsto en el régimen vigente, en especial el deber genérico de "*cumplir las normas en materia de salud y seguridad en el trabajo*".

Como novedad se impone a los empleadores a realizar no solo los exámenes médicos preocupacionales, sino también los periódicos de salud, que hasta el momento estaban a cargo de las ART. También se les impone tener un "*servicio de higiene y seguridad en el trabajo con carácter interno o externo*".

Entre las obligaciones del empleador falta insertar el deber de confeccionar un mapa de riesgos anual y actualizado, aspecto relevante para planificar la acción preventiva en modo sistemático.

El Mapa de Riesgos es un conjunto de planos y registro fotográficos de los ambientes de trabajo, sus maquinas e instalaciones, hojas de seguridad de sustancias químicas, plan de emergencia con las rutas de evacuación y la indicación sectorial de los riesgos de trabajo existentes.

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

Falta también establecer como obligación del empleador un "Plan anual de prevención de riesgos laborales", para controlar el mismo en forma periódica por parte del Comité Mixto, de la ART y la Autoridad de aplicación.

Permanecen vacantes normas específicas de protección a la maternidad y a los menores, que por ejemplo están reguladas en las Leyes Españolas de Prevención de Riesgos.

No existen disposiciones para que el empleador garantice de manera especial la protección de los trabajadores que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellos que tenga reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo.

Existe ausencia también entre los supuestos de coordinación empresarial las obligaciones de los proveedores del empleador de la entrega de las especificaciones técnicas y los riesgos de la utilización de máquinas provistas.

También esta ausente un capítulo sobre las Obligaciones de los fabricantes, importadores y suministradores de maquinaria, como está regulado en la legislación española, para verse obligados a asegurar que los equipos, productos y útiles de trabajo no constituyan una fuente de peligro para el trabajador, siempre que sean instalados y utilizados en las condiciones, forma y para los fines recomendados por ellos.

La relación de la empresa principal con los contratistas es defectuosa en cuanto a la responsabilidad, por cuanto solo existe solidaridad con el personal del contratista en el caso que el principal hubiera detectado incumplimientos y no los haya denunciado a la autoridad.

En cambio a nuestro parecer la empresa que contrate o subcontrate la realización de obras o servicios correspondientes a su actividad y que se ejecuten en su establecimiento debería ser solidariamente responsable ante los damnificados por las consecuencias derivadas del incumplimiento de la normativa sobre salud y prevención de riesgos laborales.

Sería oportuno también tomar en consideración la legislación española, a los efectos de punir a aquel empleador cuyo índice de siniestralidad presentara desvíos superiores, - por ejemplo al 10% de la base la media de la actividad- respecto del promedio del sector de empleadores al que pertenece- de modo tal que debería abonar al trabajador accidentado un porcentaje, graduado, según la gravedad del desvío, un agravante de la indemnización tarifada. Por ejemplo de entre el treinta por ciento (30 %) y el cincuenta por ciento (50 %) de las prestaciones dinerarias a que dieran derecho el accidente de trabajo y/o la enfermedad laboral sufrida. Esta sería una muy efectiva medida disuasiva para aquellos empresarios displicentes en materia de cumplimiento de las normas de higiene y seguridad.

En el anteproyecto se han omitido establecer normas para otorgar una estabilidad contractual a los damnificados que tienen incapacidad parcial permanente, y desean reincorporarse al empleo una vez otorgada el alta médica.

En este sentido sería conveniente reforzar el sistema de estabilidad del contrato de trabajo, estableciendo una punición especial al empleador, que despida al trabajador sin causa, con aptitud laborativa, en el período posterior al alta médica (un año), en forma similar que se establece en los supuestos de maternidad o matrimonio, (Artículo 182 LCT).

Asimismo falta en la norma proyectada arbitrar medidas en el ámbito de la Seguridad Social a los efectos de que el trabajador que ha sido despedido con incapacidad laborativa parcial y permanente por accidente o enfermedad del trabajo, y que no pueda jubilarse, tenga una cobertura de salud por parte de las Obras Sociales, sin perjuicio de las obligaciones de las ART de brindar asistencia por las secuelas provenientes del infortunio laboral.

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

6. Obligaciones de las ART

En este capítulo se reiteran los criterios vigentes de la ley, con la reforma del Decreto de Necesidad y Urgencia Nro 1278/00.

Se establecen obligaciones generales de control que pueden ser calificadas de superficiales.

Luego se agregan deberes de control genérico, no definidos y sujetos a las pautas de la reglamentación, respecto de empleadores en *actividades de riesgo específico, como la construcción, la agraria y la minera y aquellas que sean calificadas como tales por el Poder Ejecutivo Nacional.*

Respecto de otra categoría de empleadores, llamados con *riesgo crítico* se establecen las mismas obligaciones de control por parte de las ART establecidas en el decreto 1278/00. A su vez la definición de esta categoría de empleadores queda sujeta a la reglamentación en base a pautas amplias de grado de cumplimiento de la normativa de higiene y seguridad, así como el índice de siniestralidad de la empresa.

La LRT, en su texto vigente (art. 4to y 31), establece que no sólo los empleadores están obligados a adoptar medidas para prevenir los infortunios laborales, sino que también las ART son sujetos pasivos de esa carga. Este deber de seguridad excede el marco contractual entre el empleador y trabajador y la ART está igualmente obligada como la empleadora, a efectuar este ejercicio de previsión y de implementación que la naturaleza de la tarea exija para procurar la indemnidad de los dependientes.

Como señalara tempranamente Eduardo Alvarez, los artículos 4to. y 31 de la LRT eran una de las pocas disposiciones protectorias que se pueden hallar en la LRT (4).

Estas normas en lo que se refiere a las obligaciones de las ART no existen en el anteproyecto.

Esta disminución de responsabilidades de las ART, se concatena con la disposición que instala y deriva al Ministerio de Trabajo como la autoridad de aplicación y de Inspección "en materia de Prevención de riesgos y Protección de la Salud y Seguridad laboral". Se declama entonces una pomposa responsabilidad de un Estado débil, que ni siquiera cumple el rol esencial de operar como eficaz policía del trabajo para controlar el elevado nivel de relaciones laborales no registradas.

En este sentido, cabe recordar que la LRT creó un organismo autárquico en jurisdicción del Ministerio de Trabajo, que sustituyó en sus funciones a la Dirección Nacional de Salud e Higiene del Trabajo: la S.R.T. Ese nuevo ente, destinado a supervisar y controlar a las A.R.T. (actualmente 24) no ha sido eficaz en la reducción de la siniestralidad y en controlar la prevención de los riesgos del trabajo.

Se establece como único límite que las ART podrán asignar a gastos de comercialización hasta el cinco por ciento del total de lo recaudado en concepto de alícuotas y que deberán limitar los gastos de administración al porcentaje que establezcan la Superintendencia de Riesgos del Trabajo y la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Sería adecuado que en la normativa proyectada se exija a las entidades aseguradoras privadas que apoyen, asesoren y ejerzan un control en materia de prevención, sobre las empresas aseguradas. Sin embargo, en este supuesto, es necesario establecer requisitos estrictos (como fijar el porcentaje mínimo del presupuesto que debe dedicarse a la prevención y la cantidad de especialistas dedicados a la función) si en verdad se quiere garantizar la actuación preventiva de las ART. Una parte de lo recaudado (mínimo a establecer por la autoridad de aplicación) se debe dedicar a la prevención. Esta "inversión a la prevención" es, una obligación (y no una opción) de las aseguradoras que componen el Sistema.

Hay que destacar que se establece en el anteproyecto: *"que la omisión en el cumplimiento de las obligaciones, por parte de las ART, las hará pasibles de responsabilidad prevista en la legislación vigente en tanto se verifique la relación causal existente entre dichas omisiones y el daño sufrido por alguno de los beneficiarios de la presente ley"*.

Podría interpretarse esta disposición como el establecimiento de responsabilidad solidaria, con base en el artículo 1074 del Código Civil, de las ART respecto a los incumplimientos a las normas de higiene y seguridad por parte del empleador que causaran siniestros y que no fueran controladas ni denunciadas por las ART.

En este sentido la jurisprudencia ha determinado la responsabilidad solidaria de las ART con los empleadores por los daños en la salud que sufran los trabajadores asegurados, cuando las lesiones se hayan producido como consecuencia de incumplimientos de las ART a los deberes legales de prevención y contralor que la LRT les impone y siempre que haya mediado un nexo de causalidad adecuado entre el daño y las conductas omitidas por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo.

Estas condenas no se limitaron a las indemnizaciones tarifadas del sistema a las que las ART están inicialmente obligadas a pagar, sino que comprende la reparación integral de todos los daños sufridos por la víctima, en forma solidaria y concurrente con el empleador, basadas en el artículo 1074 del Código Civil.

Las decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las causas "Busto", "Galván" y "Soria" y de la SCJBA (5), en torno a la responsabilidad civil de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo sobre la base del artículo 1074 del Código Civil e independientemente del otorgamiento de las prestaciones de la LRT, permiten efectuar esta interpretación de la norma proyectada.

Entre las obligaciones de las ART falta una muy importante que es la de informar a los trabajadores y sus organizaciones sindicales de la red de establecimientos para la atención médica y hospitalaria de los damnificados, con la posibilidad de poder optar entre los distintos prestadores.

Sobre la cobertura de prestaciones médicas asistenciales el Proyecto incorpora como obligación de la SRT la *"de regular y controlar la cantidad, la complejidad y la calidad de las prestaciones medico asistenciales"*.

Sin embargo creemos que frente al déficit que se ha verificado en muchos casos en el otorgamiento de las prestaciones en especie, estaría determinando la conveniencia de la creación de un ente, que dependa de la SRT, pero que esté destinado exclusivamente a controlar la calidad de las mismas.

7.- Comités Mixtos de Prevención de Riesgos y Protección de la Salud y Seguridad Laboral

Desde hace tiempo que existe consenso, en la necesidad de la participación de los trabajadores en entes paritarios destinados a controlar el funcionamiento de la prevención de los riesgos en cada establecimiento, de modo que era insoslayable su incorporación en el nuevo texto legal.

Se propone que en la representación del personal actúe el mismo "delegado de personal, integrantes de comisiones internas y organismos similares en los términos requisitos proporción y duración de mandatos previstos en la ley 23.551".

Esta disposición tiene un aspecto cuestionable, que es el de no diferenciar al delegado gremial de personal, del de prevención, con el fin de evitar que las medidas de higiene y seguridad sean "moneda de cambio" en negociaciones salariales u otras reivindicaciones, ajenas a la seguridad laboral.

A efectos de evitar una interpretación que intente hacer co-responsables a los trabajadores sobre el deber de seguridad que es excluyente del empleador y la ART, falta incluir en este capítulo una

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

cláusula que taxativamente establezca que las decisiones del Comité Mixto de Higiene y Seguridad no implican desmedro alguno de los derechos individuales de los trabajadores, ni implican corresponsabilidad alguna de los damnificados respecto al deber de seguridad que pesa sobre los empleadores y las ART.

8.- Incapacidad laboral temporaria

Existe una mejora de la misma al permitir su extensión hasta tres años más de vencido el año inicial, si es que existe acuerdo con el trabajador e interviene la comisión técnica local.

También hay que señalar que haciéndose eco de la críticas al sistema vigente se equipara la prestación por ILT a las pautas del art. 208 de la LCT, es decir, incorporando todos los aumentos y beneficios que hubiera tenido el trabajador de no haber sido interrumpidos los servicios a causa del siniestro, incluyendo la valorización de las prestaciones en especie, que el trabajador dejara de percibir como consecuencia del siniestro.

9.- Indemnización tarifada

En lo que se refiere al Ingreso base se mantiene el criterio vigente de sólo computar las sumas sujetas a cotización a la seguridad social, cuando existen una serie de montos no remunerativos que no están sujetos a aportes, pero que el trabajador igualmente recibe como ingreso.

El calculo del ingreso base se efectúa en referencia al llamado "salario previsional". Así dice el art. 34 del proyecto el mismo es el "*que resulta de dividir la suma total de las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones con destino al Sistema Integrado de Provisional Argentino devengadas en los seis meses anteriores a la primera manifestación invalidante, o en el tiempo de prestación de servicios si este fuere menor, por el número de días corridos comprendidos en el período considerado*".

Por lo tanto las prestaciones dinerarias se determinan sobre la base de una cifra dineraria inferior a la real remuneración del trabajador.

En consecuencia las prestaciones no reflejan la real pérdida que sufre el trabajador como consecuencia del infortunio, sino tan sólo una porción de ese daño.

Este cuestionado criterio se aplica para las indemnizaciones por incapacidad permanente, sin embargo no rige para los casos de la incapacidad laboral temporaria, en el que se establece adecuadamente: "que el damnificado percibirá una prestación de pago mensual de cuantía igual a la que percibía al momento de interrupción de los servicios, con más lo aumentos que durante el período de interrupción hubieran sido acordados."

De esta manera se corrigen los reproches que había tenido el sistema vigente el cual determinaba la disminución de los ingresos del trabajador durante el periodo de ILT. Pero subsiste el perjuicio, respecto a la base que se utiliza para las indemnizaciones permanentes.

Se define que la Incapacidad laboral permanente será parcial cuando fuese inferior al 66% y total cuando fuese igual o superior a ese porcentaje.

Desaparece la incapacidad laboral permanente provisoria que regía en la ley vigente.

Las incapacidades se fijarán de acuerdo a una tabla de evaluación de incapacidades laborativas, que se indicarán en el Anexo II de la ley, pero que no se da a conocer.

Respecto a las indemnizaciones permanentes se mejora el sistema actual al elevar el coeficiente de 53 a 75 y también el de edad, llevándolo a 75, en vez del actual, de 65.

Creemos que hubiera sido más justo elevar ambos coeficientes a 100. De hecho la ley 23.643 había colocado el coeficiente de edad en 100, siendo reducido a 65 por la ley 24.028.

Los damnificados con incapacidad total que fueran declarados gran inválidos, percibirán una prestación adicional de 1000 UPES, mensuales (\$1.000).

También es positivo que se agregue un 20% como prestación dineraria de pago único. En caso de muerte esta indemnización nunca será inferior a 75.000 UPES.

También es positiva la eliminación de los criticados topes legales y su sustitución por los pisos que se establecen en 250.000 UPES, que equivalen a \$250.000.

En caso de incapacidad parcial la indemnización nunca será inferior al producto de 250.000 UPES por el porcentaje de incapacidad.

El UPES se actualizará de acuerdo al RIPTE, lo que parece un criterio adecuado.

No se mantienen los adicionales de pago único previstos por el decreto 1278/00 de 30.000, 40.000 y 50.000 para los supuestos de alta incapacidad o muerte.

El accidente "in itinere" se reduce a solo el inciso "a" del artículo 36, es decir, la formula base sin la prestación adicional equivalente al 20% de la indemnización tarifada.

Este es un retroceso respecto de la ley vigente, en la cual la indemnización por el "in itinere" es equivalente, sin disminución alguna, a la de los demás infortunios.

10.- Pago en Renta

También merece cuestionamiento que el anteproyecto insista en la modalidad del pago en renta, aunque sea sólo en forma de opción, para todas las indemnizaciones tarifadas, sin distinción del grado de incapacidad.

La ratificación de la inconstitucionalidad del pago fragmentado de las indemnizaciones, por parte de la Corte Suprema en los casos "Milone" y "Suárez Guimbard" (6), estaría advirtiendo a los redactores de no insistir con este sistema y de permitir a las víctimas o sus derechohabientes, la percepción íntegra y en un solo pago de las indemnizaciones, como lo dispone el ordenamiento jurídico común vigente para el cobro de las demás indemnizaciones por daños.

La Corte Suprema ha cuestionado el sistema del pago en renta, no sólo por la insuficiencia del valor de las cuotas, sino que lo ha descalificado por completo, por afectar el ámbito de libertad de las personas para disponer de un capital que le es propio y realizar un proyecto autónomo de vida.

De tal modo que no bastaría para justificar el pago fragmentado que el monto de la cuota alcance algún nivel hipotético de razonabilidad (calificación subjetiva), sino que el sólo hecho de la indisponibilidad integral y completa de la indemnización, constituye una respuesta irrazonable e inconstitucional para los damnificados, por afectar su derecho de propiedad en un sentido amplio.

Tampoco parece justificarse el pago en renta como una "opción" del trabajador al percibir su indemnización, como se propone en el anteproyecto, cuando es sabido que la voluntad del damnificado es de fácil cooptación por los obligados del sistema, sobre todo frente a la existencia de patrocinio jurídico optativo en la instancia administrativa.

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

Aun así, en el supuesto -que no se propicia- de que se insista con la modalidad opcional del pago en renta, deberá entonces otorgarse la facultad al trabajador de poder revocar su decisión inicial, pudiendo disponer así del capital restante, desde el momento que decida el cambio.

Por último, sobre la inconveniencia de este sistema no hay que desconocer que las compañías de Seguros de Retiro, donde se obliga a los trabajadores a depositar el capital de sus indemnizaciones, realizan una gestión que no es gratuita. De tal modo, no sólo se priva al damnificado del capital íntegro de su indemnización sometiéndolo a los criterios discrecionales de la compañía de Seguros de Retiro, sino que esta "gestión" al ser onerosa, por ser dispuesta por una sociedad comercial, le priva al damnificado de percibir una porción de ese capital, previamente fragmentado.

Tampoco se considera que los damnificados carecen de capacidad negocial y conocimientos para controlar los complejos manejos financieros de las administradoras de su capital, ni tampoco pueden discutir seriamente las condiciones de la renta que les presentan las compañías de Seguro de Retiro.

No se ha previsto en el supuesto de muerte del trabajador la transmisión a los herederos del saldo de la renta, no percibida por el derecho habiente, en caso de fallecimiento de este último.

11.- Responsabilidad Civil del Empleador

El anteproyecto establece que la percepción de las indemnizaciones tarifadas "implicará la aceptación y reconocimiento por parte de los damnificados que han obtenido reparación suficiente del "daño funcional" a todos los efectos legales".

Esta redacción es engañosa y confusa, ya que no se define qué se entiende por "daño funcional". Es más este concepto no fue utilizado por la Corte Suprema en los casos "Aquino", "Diaz c/Vaspia", "Llosco", ni "Avila Juchami" (7).

En verdad, instala en forma "camuflada" la criticada "opción excluyente" que se le obliga a realizar al damnificado entre la reparación tarifada y la posibilidad de obtener la reparación integral.

De esta forma se revierten los derechos reconocidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al establecer que si el damnificado percibe la indemnización por un llamado "daño funcional", que podría suponerse, que equivaldría a la incapacidad laborativa, que es el principal rubro que integra las reparaciones, no podría demandar una mayor indemnización civil por este concepto. Sólo podría en la acción civil requerir daños marginales, como es el caso del daño moral, u otros generalmente menores.

Para poder solicitar libremente una indemnización civil, según el anteproyecto, el trabajador no debe percibir la indemnización tarifada del daño funcional.

De modo tal que se obliga al trabajador a elegir entre la reparación tarifada y la posibilidad de obtener la reparación integral, mientras que actualmente el trabajador por decisión de la Corte, puede percibir sin restricciones las indemnizaciones tarifadas y reclamar al empleador los demás daños sufridos no cubiertos por la tarifa, en forma igualitaria a los demás categorías de daños de nuestro ordenamiento jurídico.

En efecto, al fijarse la percepción de la prestación dineraria -sin el adicional del 20%- implica que la reparación del indefinido daño funcional, determine en los hechos que el damnificado renuncia a poder reclamar la reparación integral del daño que sufrió a consecuencia del infortunio, incumpliendo lo señalado por la Corte en los célebres casos "Aquino" (8), "Llosco" (9) y "Arostegui" (10).

La proyectada norma solo dejaría un espacio para reclamar el daño moral y otros perjuicios secundarios.

La opción excluyente de elegir una de las dos acciones es contraria a la doctrina expuesta por la Corte Suprema en los fallos "Aquino" y "Llosco" en el sentido de que todos los habitantes sometidos a un daño injustamente sufrido, incluidos los trabajadores, tienen derecho a una indemnización integral que, para que sea justa, debe cubrir todos los perjuicios, no pudiendo quedar ningún daño sin reparar.

De adoptarse el criterio proyectado implicaría un retroceso respecto del actual escenario, en el que el trabajador tiene derecho a percibir las prestaciones de la LRT -de carácter irrenunciables (art. 11, LRT)- y reclamar por la vía civil la reparación de todos los demás daños sufridos por el trabajo, sin ningún otro límite que la acreditación de los presupuestos de responsabilidad civil, ante el Juez interviniente.

La Corte Suprema en los sucesivos pronunciamientos que fueron precedentemente referidos señaló que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente debe ser objeto de reparación al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo laborativo y por el daño moral pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende a más de aquella actividad económica diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida.

Es por ello que consideramos que la introducción del sistema de opción constituye una salida "gatopardista" que sustituye la valla del artículo 39 por otra nueva. Se quitan derechos a las víctimas que éstas hoy conservan, sin que exista fundamento jurídico o constitucional para tal cercenamiento.

La única explicación para esta propuesta es metajurídica y la constituye la insistente pretensión de los obligados del sistema de limitar y acotar los costos de aseguramiento.

También se establece en el anteproyecto que la acción con fundamento en la responsabilidad civil, sólo podrá iniciarse una vez notificado el damnificado de los importes que les corresponde percibir por las indemnizaciones tarifadas de la ley. De esta forma se impone una limitación temporal para promover el juicio civil, impedimento que no existe en la actualidad.

12.- Dedución de prestación de la reparación civil

Se plantea también en el anteproyecto que cuando por sentencia judicial se determine la reparación con fundamento en las normas del Código Civil en un importe superior al que por iguales conceptos otorgue la presente ley deberá deducirse de dicho importe el valor de los montos en concepto de ILP, ILT, gran invalidez o muerte y la cuantificación de las prestaciones en especie otorgadas y a otorgar, siempre que esos conceptos hayan sido reclamados.

Coincidimos en que corresponde la deducción de las indemnizaciones tarifadas por incapacidad laboral permanente definitiva o por la muerte, ya que concierne al primer tramo de la reparación integral y se remite al menoscabo de la capacidad productiva que el daño le produce al trabajador.

Respecto de la proyectada deducción de los demás rubros referidos en el anteproyecto, hemos criticado con anterioridad [\(11\)](#) dicha quita, por cuanto constituía un riesgo serio de envilecimiento de la reparación integral, siendo que además no correspondía su deducción porque normalmente son rubros no reclamados en juicio, porque ya fueron satisfechos por las ART. *Como puede observarse, esto ha sido corregido y solo existirá deducción en el caso de la inclusión del reclamo en la demanda civil.*

Con lo cual podemos afirmar, que la inserción de la deducción de estos rubros es sobreabundante y peor aun puede dar lugar a confusiones o interpretaciones disvaliosas.

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

13. Las Comisiones Médicas y el procedimiento

El anteproyecto mantiene el sistema obligatorio de las Comisiones Técnicas Locales compuestas por tres médicos a las que incorpora un abogado. Se les asigna las mismas competencias que a las actualmente vigentes

Las decisiones definitivas de estas comisiones técnicas locales pueden ser recurribles a opción del trabajador ante la Comisión Médica Central o ante la Justicia laboral competente, dentro del plazo de 60 días hábiles de haberse dictado la resolución.

Se equipara a las Comisiones Médicas Tribunales Administrativos, cuando en verdad no lo son, por cuanto todo el personal dependiente de la SRT se rige por la LCT. Es incompatible entonces que se hable de órganos jurisdiccionales sin que sus integrantes posean la estabilidad del empleo público, que deben ostentar quienes desempeñan funciones judiciales.

Incorpora el patrocinio jurídico o médico optativo para el trabajador. Este es otro grave error, ya que frente a un procedimiento contencioso, debería ser obligatoria la asistencia jurídica del trabajador, a los fines de cumplir con la garantía constitucional de defensa en juicio.

El anteproyecto en el tema procedimental poco cambia respecto del sistema vigente, obligando al impugnante a un proceso administrativo, para recién luego llegar a la instancia judicial ante los tribunales laborales locales, donde la víctima goza de las garantías constitucionales.

Sólo se repara en el caso "Castillo" de la Corte Suprema, en cuanto a la eliminación de la intervención de la Justicia Federal.

El sistema, de alguna manera, abruma al siniestrado para que en definitiva acepte el dictamen inicial de la ART que a su vez es sometido a las también ratificadas Oficinas de Homologación y Visado, que han operado históricamente como legitimantes de las pretensiones de las ART.

La Corte ha definido en los casos "Castillo", "Venialgo" y "Marchetti" (12) que la naturaleza de la materia de accidentes del trabajo es de derecho común y no federal. Por tal motivo no corresponde al Congreso legislar el procedimiento en esta materia, ya que sólo puede establecer los contenidos sustantivos del régimen de infortunios laborales.

En este sentido, es posible admitir en cada Jurisdicción provincial algún régimen voluntario procesal, designado por las autoridades administrativas de cada Provincia, para que en caso de diferendos respecto a prestaciones entre trabajador y ART, se emita un dictamen, que pueda luego ser revisado en forma amplia por la Justicia laboral competente, para el supuesto de ser cuestionado dentro de un plazo razonable.

En consecuencia, con respecto al procedimiento al Congreso, le cabría regular la intervención voluntaria de las Comisiones Médicas Locales sólo en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, ya que -como ha señalado la Corte Suprema-, le está vedado afectar las facultades no delegadas de las Provincias de fijar el procedimiento y la jurisdicción dentro de su ámbito territorial (conforme los artículos 75 inciso 12, 30 y 121 de la Constitución Nacional).

La Ley 24.557 violó las reglas constitucionales en materia de poderes delegados por las Provincias al Estado Federal. El anteproyecto está repitiendo la equivocación.

Tampoco tiene sentido el mantenimiento de la Comisión Médica Central que constituye un órgano dilatorio innecesario.

Insistimos que solo deberían existir Comisiones Médicas voluntarias con exclusiva facultad para determinar el carácter y grado de la incapacidad y el contenido de las prestaciones en especie, con amplia facultad de revisión de su dictamen por parte de la Justicia.

Es aconsejable que estas comisiones médicas estén constituidas por funcionarios con estabilidad del empleo público y con dedicación exclusiva para afirmar su independencia.

El procedimiento voluntario ante comisiones médicas locales beneficiaría al trabajador quien también podrá optar por recurrir directamente ante la Justicia, sin ninguna otra intervención previa de instancia administrativa para obtener, a través de una vía sumarísima, las prestaciones que a su entender le corresponden y que sean reconocidas por los jueces.

La Justicia ofrece garantías de objetividad en el marco de un proceso judicial que no brindan los órganos administrativos como los diseñados en el anteproyecto.

Uno de los componentes principales del acceso a la justicia es, precisamente, el ingreso directo a un tribunal competente, mediante un recurso efectivo y rápido y el derecho a ser prontamente oído por dicho tribunal, independiente e imparcial, a niveles tanto nacional como internacional (artículos 25 y 8° de la Convención Americana de Derecho Humanos).

Desde esta perspectiva la imposición de un procedimiento obligatorio previo en materia de infortunios laborales vulnera el derecho de acceso a la justicia que forma parte del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

La duración del proceso judicial, que puede alegarse como un perjuicio para los trabajadores, estará compensada por los intereses que deben reconocer los jueces desde que se originan las deudas, como en cualquier juicio laboral. Hasta el presente, el procedimiento de la LRT sólo reconoce los intereses desde el momento en que la prestación debió ser abonada o el capital depositado, es decir, cuando está firme la declaración de incapacidad -conforme la Resolución 414/99 SRT, publicada en el Boletín Oficial el 22 de noviembre de 1999. Esto implica que, durante el transcurso del procedimiento administrativo y judicial no se computan intereses, produciendo un serio perjuicio a los acreedores que ven licuadas sus deudas por el mero transcurso del tiempo.

De tal modo que la revisión del tema de los intereses, no alentará el rechazo de accidentes o enfermedades por parte de las ART, sino que por el contrario, determinará una acción responsable por parte de las mismas, ya que el rechazo sin fundamento de una pretensión puede acarrearles un importante perjuicio económico.

Por otra parte, las prestaciones en especie deben estar garantizadas al trabajador a partir de la denuncia del siniestro, mientras no exista un pronunciamiento denegatorio de autoridad competente, el que deberá dictarse en un plazo razonable.

Esto no obsta a la posibilidad de establecer legislativamente algún tipo de sanción más específica para los supuestos de rechazos infundados de cobertura del régimen de accidentes o enfermedades del trabajo, medida que también coadyuvará para la reclamada responsabilidad de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo.

No debe omitirse que a pesar de la reiteradamente invocada automaticidad del sistema creado en 1995, las ART y las Comisiones Médicas han sido renuentes a reconocer las enfermedades laborales que sufren los trabajadores.

Finalmente, frente a los defensores acérrimos de las Comisiones Médicas como mecanismos de aceleración del otorgamiento de las prestaciones de la LRT, cabe reiterar que se ha construido un mito sobre el verdadero alcance de sus actuaciones. En efecto, según informa la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en relación con el cuestionamiento de las decisiones de las ART por parte

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

de las víctimas, "han existido más acuerdos que divergencias entre aseguradores y damnificados, ya que en los últimos períodos, se han requerido intervención de las comisiones médicas solo en el 6% del total de los siniestros denunciados y asistidos por la ART" (13).

Es decir que el 94% son acuerdos suscriptos entre el trabajador y su aseguradora y sometidos a una "homologación" por parte de las "Oficinas de Visado y Homologación" dependiente de las Comisiones Médicas.

Estos datos demuestran que la mayoría de los trabajadores suscriben acuerdos con las ART, sin cuestionar siquiera las propuestas indemnizatorias ante las comisiones médicas, quedando, en definitiva, sometidos a la entera voluntad de la Aseguradoras de Riesgos del Trabajo.

La función de homologación de acuerdos entre ART y damnificados, que son la inmensa mayoría de los casos, puede efectivizarse, con mayores garantías y respeto a las pautas fijadas por el artículo 15 de la LCT, por parte de la Justicia Laboral competente en cada Jurisdicción, sin necesidad de recurrir a heterodoxas instancias administrativas que han sido cuestionadas por su idoneidad e imparcialidad.

En igual sentido, la dilucidación de las divergencias entre las partes, que constituyen la minoría de los litigios, se efectivizará con mayores garantías para las víctimas, mediante el acceso directo al Juez Natural, con el debido respeto a las garantías del debido proceso y la defensa en juicio.

Coincidimos con Miguel Angel Maza, en una conclusión más general, acerca de la inconveniencia jurídica y práctica de diferir a órganos administrativos la decisión de cuestiones vinculadas al derecho social de tipo contencioso jurisdiccional, las que deben ser resueltas por tribunales conforme el orden constitucional, siendo loable éste criterio que parece ser el de la Corte Suprema, a partir de lo resuelto en el caso "Angel Estrada" (14).

Esta afirmación también fue ratificada en la sentencia "González Protacio" al señalarse que "la determinación del carácter laboral del accidente o profesional de la enfermedad, y la relación causal con el factor laboral, constituyen materias que exceden notoriamente la competencia brindada por los conocimientos médicos, y requieren indudablemente un conocimiento técnico-jurídico del cual los médicos, más allá de su buena voluntad e incluso de sus inquietudes culturales, carecen" (15).

14.- Tratamiento de las controversias en torno al Art. 208 a 212 de la LCT

El proyecto establece la competencia de las comisiones médicas, cuando se incorpore el "Juez administrativo letrado" para dirimir las controversias en torno a las enfermedades inculpables reguladas en los artículos 208 a 212 de la LCT.

Esto no puede menos que calificarse como una decisión inconstitucional que propone apartar a los Jueces naturales del Trabajo, que dirimen este tipo de conflictos, por las cuestionadas Comisiones técnicas que tienen la función de actuar ante los siniestros laborales.

Las enfermedades o accidentes que regula la LCT son aquellas alteraciones del normal estado de salud física o mental que imposibilitan el cumplimiento de la prestación laboral, que no están relacionadas con el trabajo.

La jurisprudencia considera como "inculpables", sin que los siguientes ejemplos agoten la enumeración a: los accidentes derivados de la práctica de deportes, las enfermedades venéreas, el alcoholismo, las intervenciones quirúrgicas por cirugías estéticas, las gripes, las enfermedades que tienen su origen en el embarazo o parto, la lesión causada por el disparo de un arma, una afección específica, etc.

Como puede observarse, éstas son todas situaciones ajenas a los accidentes o enfermedades del trabajo, que son reguladas por la ley específica, que se quiere modificar.

De modo tal, que no existe un fundamento para que los conflictos derivados de las enfermedades inculpables sean procesados de acuerdo al régimen especial de la nueva ley de accidentes laborales. El único motivo que puede encontrarse a esta propuesta del anteproyecto, es el de insistir con el criterio de desjudicialización del conflicto laboral y la consecuente derivación de los mismos, hacia órganos desespecializados, emulando a la criticada Ley 24.557.

15.- Gestión de las prestaciones de la Ley

Las ART siguen siendo las gestoras del sistema, definiéndoselas como personas jurídicas de derecho privado con o sin fines de lucro. Tienen asignadas la gestión de las prestaciones del sistema, con la facultad adicional de asegurar con sus afiliados las obligaciones del régimen de enfermedades inculpables y las provenientes de la responsabilidad civil del empleador por accidentes del trabajo.

Se incorpora la posibilidad de constituir sociedades seguros mutuos para cumplir con las funciones de las ART, y deberán ser constituidos por empleadores asociados que tengan en conjunto no menos de 35.000 trabajadores y serán solidariamente responsables con las obligaciones de aquellas. Parece difícil que estas mutuales empresarias tengan algún predicamento, atento la tendencia a terciar actividades no centrales de la actividad productiva.

El anteproyecto continúa con el sistema de seguro obligatorio en una ART o en el autoseguros, si las empresas cumplen con los requisitos de solvencia que impone la ley. La experiencia hasta el presente es que contadas empleadoras se autoaseguraron, tendencia que entendemos continuará en el futuro.

Continúa el criterio vigente de que el empleador no incluido en el régimen de autoseguros que omitiera afiliarse a una ART, responderá directamente ante los damnificados por las prestaciones de la ley.

Como novedad se impone por ley que el Banco de la Nación Argentina constituya una ART con los mismos requisitos que las demás. Se establece asimismo que todos los organismos de la Administración Pública Nacional *que no estuvieran asegurados ni autoasegurados quedarán asegurados por imperio de la presente ley en esta nueva ART oficial.*

16.- Desgravaciones impositivas ART

Es insostenible después de 12 años de vigencia del sistema y en un contexto de alta presión fiscal sobre toda la población, que las ART sigan exentas de gravámenes impositivos. Así el proyectado artículo 52 repitiendo el 25 de la ley vigente dice: "los contratos de afiliación a una ART están exentas de todo impuesto o tributo nacional."

También están exentos de impuestos los contratos de renta periódica, como las reservas obligatorias de las ART.

Las cuotas de las empresas son deducibles del impuesto a las ganancias.

17.- Colofón

Como una evaluación general puede afirmarse que más allá de algunas mejoras imposibles de no conceder, luego de todo lo dicho por la doctrina, la jurisprudencia y sobre todo por parte de la Corte

Suprema de Justicia de la Nación, el anteproyecto contiene retrocesos para los trabajadores en aspectos estructurales respecto del escenario actual vigente.

No debe olvidarse que las sentencias del Superior Tribunal de la Nación mejoraron sustancialmente la posición de los damnificados por accidentes y enfermedades del trabajo, pudiéndose afirmar que, desde su dictado, rige un sistema de reparación de infortunios laborales sustancialmente diferente a la ley original.

Si hoy se está discutiendo la reforma a la inconstitucional LRT, ello ha sido posible por la labor de la Corte Suprema que en los hechos ha diseñado una nueva ley, adaptando la original a las garantías constitucionales.

De tal modo que lo que corresponde a la reforma es regular legalmente esa jurisprudencia, y no intentar licuar los contenidos de la misma.

La reforma en ciernes debería respetar esa jurisprudencia reafirmando la necesaria consideración que cada una de las sentencias de la Corte Suprema debe tener en la reforma de la ley a fin de que no se repitan situaciones de inconstitucionalidad.

Sin embargo del primer análisis del anteproyecto elaborado por el Ministerio de Trabajo vemos que no se han tenido en cuenta, en forma integral, estas premisas.

Por el contrario, luego del largo batallar judicial contra el artículo 39, párrafo 1ero de la LRT, persiste la intención de dificultar el acceso a la reparación integral de todos los daños sufridos por el trabajador, se insiste con la desjudicialización del procedimiento y las trabas para acceder en forma rápida al Juez natural.

Seguramente, desde el espacio de los obligados del sistema se invocará el tema de los costos del seguro.

Sin embargo, estos tienen actualmente un valor irrisorio del 2,60% promedio de la masa salarial, porcentaje aún menor a la tasa del 3% fijada al inicio del funcionamiento del sistema. Esta alícuota de seguro tiene un costo que desnaturaliza su función y la torna a priori ineficaz. Por lo tanto surge evidente que en la mejora del funcionamiento del sistema no puede dejar de considerarse en su faz preventiva, en el otorgamiento de las prestaciones en especie y dinerarias, así como en el reconocimiento de los derechos constitucionales señalados por la Corte Suprema, implica necesariamente un aumento del costo del seguro.

Este es el núcleo de la cuestión que, al parecer, la reforma, seguramente no toma en consideración.

La previsibilidad de dichos costos de las condenas civiles se resuelve a través del aseguramiento diferenciado de la responsabilidad civil respecto de la tarifada, como incluso, está previsto en el anteproyecto, de la misma forma que se aseguran los siniestros por accidentes de tránsito, también de carácter masivo, y cuyas víctimas gozan del derecho a la reparación integral y el acceso irrestricto a la justicia.

No es exacto que la limitación cuantitativa del monto indemnizatorio, a través de la obstaculización del acceso a la reparación integral, constituya una necesidad indispensable a los fines de viabilizar la contratación de seguros que cubran a los eventuales responsables de las consecuencias de la actividad laborativa.

Este argumento es insuficiente para justificar la pretendida limitación. Se quiere atribuir consecuencias exageradas a las indemnizaciones como si estas tuvieran la aptitud de tornar imposible el aseguramiento de la reparación civil por los riesgos del trabajo. Los mismos argumentos

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

y fines podrían ser válidos para propiciar limitaciones generalizadas en materia de responsabilidad integral de los siniestros de otras actividades, lo que nadie plantea en el ámbito del derecho civil.

Es, por lo tanto, erróneo pensar que la restricción de la indemnización plena otorgue mayor viabilidad a la contratación del seguro.

En definitiva, podemos anticipar que, de prosperar este diseño normativo, persistirá la elevada siniestralidad actual, y se incrementará la litigiosidad por los nuevos planteos de inconstitucionalidad que la nueva ley traerá aparejada.

(1) CASTILLO, Angel S. c. Cerámica Alberdi S.A., LA LEY 03/12/2004, 5; CSJN, 13.03.07 Venialgo Inocencio c/Mapfre Aconcagua ART; CSJN, 4.12.2007- Marchetti, Néstor Gabriel c. La Caja ART S.A. S/Ley 24.557.

(2) LISI, Franco, Patología del Trabajo, Análisis dp. 98.

(3) Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS), 2007/12/18.- Silva, Facundo Jesús c. Unilever de Argentina S.A.

(4) ALVAREZ, EDUARDO, "Responsabilidad de las ART y aplicación del Art. 1074 del Código Civil; Revista de Derecho Laboral, Ley de Riesgos del Trabajo, II, p. 79, Rubinzal-Culzoni y Dictamen 27107 del 19.05.99 en autos "Rivero, Mónica Elvira y en referencia a sus hijos menores Elisa, Sebastián y Elisa Noelia P. c/ Techno Técnica SRL s/ Accidente-Acción Civil".

(5) CSJN, 17.04.2007, B.915.XLII, Recurso de Hecho. "Busto, Juan Alberto c/ QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA"; CSJN, 30.10.2007, "Galván, Renée c/ Electroquímica Argentina SA y otro"; CSJN, 10.04.2007, "Soria, Jorge Luis c/ RA y CES SA y otro"; Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 9 de mayo de 2007, Causa L. 83.118, "S. V., J. contra 'Incido SRL'. Accidente".

(6) C.S.J.N. 2004/10/26 Milone Juan Antonio c/Asociart S.A. ART S/accidente M.3724.XXXVIII; CSJN, 2008/06/24, - Suárez Guimbard, Lourdes c. Siembra A.F.J.P. S.A

(7) CSJN, 21/9/2004, "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA"; CSJN, 7 de marzo de 2006, Recurso de hecho deducido por la actora en la causa "Díaz, Timoteo Filiberto c/ Vaspia SA"; CSJN, Recurso de Hechos, 28 de marzo de 2006. "Avila Juchami, Nicolás Urbano c/ Decsa SRL y otros"; CSJN, 12/06/2007, "Llosco, Raúl c/ Irmí SA", L. 334. XXXIX. Recurso de Hecho.

(8) CSJN, 21/9/2004, "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA"; CSJN, 7 de marzo de 2006, Recurso de hecho deducido por la actora en la causa.

(9) CSJN, 12/06/2007, "Llosco, Raúl c/ Irmí SA", L. 334. XXXIX. Recurso de Hecho.

(10) CSJN, 8 de Abril de 2008, "Arostegui Pablo Martín c/Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía SRL".

(11) www.estudioschick.com.ar Informe Laboral Nro. 8.

(12) Castillo, Angel S. c. Cerámica Alberdi S.A., LA LEY 03/12/2004, 5; CSJN, 13.03.07.- Venialgo Inocencio c/Mapfre Aconcagua ART; CSJN, 4.12.2007 Marchetti, Néstor Gabriel c La Caja ART S.A. S/Ley 24.557; Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS) ~ 2004/09/07 ~

(13) SRT, "Riesgos del trabajo. Informe Anual julio 2001 - junio 2002".

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar

(14) MAZA, Miguel Angel, "El fin del procedimiento especial ante las comisiones médicas de la LRT", Revista de Derecho Laboral, Procedimiento Laboral III, p. 275.

(15) Sentencia definitiva n° 70573, Sala V. Autos: "González, Protacio c/ Berkley International ART SA s/ Accidente - Acción Civil".

© La Ley 2009 [Condiciones de uso y políticas de privacidad](#)



THOMSON REUTERS

hschick@estudioschick.com.ar

info@estudioschick.com.ar

www.estudioschick.com.ar