

EL RÉGIMEN COMPLEMENTARIO DE LA LEY DE RIESGOS DEL TRABAJO EN LA PROVINCIA DE BS. AS. UNA MIRADA A LA LUZ DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

Por el Dr. Germán Florenza¹

SUMARIO

Introducción. Presentación del Trabajo Integrador Final	03
I. Régimen Complementario de la Ley de Riesgos del Trabajo	04
A) De los actores del sistema	04
1. Superintendencia de Riesgos del Trabajo	04
2. Comisiones Médicas Jurisdiccionales	06
3. Comisión Médica Central	08
B) Antecedentes - Del derecho positivo aplicable	08
1. La ley de adhesión provincial (Buenos Aires)	09
2. Implicancias	09
3. De su aplicación temporal	10
4. La nueva ley de procedimiento laboral de la Pcia. de Bs. As. (Ley N.º 15.057)	11
II. De la Ley N.º 27.348 - De los institutos propios del Derecho Administrativo	14
A) Instancia administrativa previa, obligatoria y excluyente	15
1. El sistema judicialista	16
2. Del fallo “Marchetti” (S.C.B.A.)	18
3. ¿Atribución de la jurisdicción primaria a organismos administrativos? Del voto de la Ministro Kogan	22
4. Conclusión	26
5. A propósito de la constitucionalidad del diseño procesal previsto en el art. 1 y cctes. de la Ley N.º 27.348. Del fallo “Pogonza” (S.C.J.N.)	27
6. Breves consideraciones	31
B) Agotamiento de la vía administrativa	31
1. Concepto	31
2. Justificación	33
3. Conclusión	41

1. Abogado (Universidad nacional de la Matanza) - Especialista en Derecho Administrativo con orientación en Derecho Procesal Administrativo (Universidad Nacional de la Matanza) - Secretario del Tribunal del Trabajo N.º 1 de Morón.

C) De la presunción de legitimidad y de la ejecutoriedad de los actos administrativos	41
1. Breves consideraciones	41
2. Conclusión	47
D) De la caducidad de los plazos	49
1. Una nueva contradicción pasible de ser tachada de inconstitucional	49
2. Conclusión	51
E) De las notificaciones	51
1. Concepto	51
2. Contenido de las notificaciones	53
3. Efectos de las notificaciones. A propósito del acto regular	53
4. Notificaciones que omiten algún requisito de los indicados en el R.L.N.P.A.	56
5. ¿Cuál es la diferencia con la vista?	56
6. De la consecuencia jurídica que acarrea la falta de la transcripción del art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057 en las disposiciones de alcance particular que concluyen el procedimiento administrativo	59
7. Jurisprudencia	60
8. Conclusión	62
F) Autoridad de cosa juzgada administrativa de los decisorios que no fueran motivo de recurso alguno por las partes, así como las resoluciones homologatorias en los términos del art. 15 de la Ley N.º 20.744	62
G) De la perentoriedad de los plazos	65
1. Conclusión	67
H) Configuración del Silencio Administrativo, diferencias con los regímenes receptados por la Ley Nacional N.º 19.549 y por el Decreto Ley N.º 7647/1970	68
1. Conclusión	72
III. Colofón	72
Bibliografía	76

INTRODUCCIÓN. PRESENTACIÓN DEL TRABAJO INTEGRADOR FINAL

La sanción de la Ley Nacional N.º 27.348 (B.O. 24/02/2017), la invitación formulada por el Estado a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a las disposiciones del Título I del citado cuerpo legal, y su atención por intermedio de las Legislaturas locales, supuso un cambio radical en lo que a la tramitación de las reclamaciones fundadas en la Ley de Riegos del Trabajo respecta.

Ello, por cuanto se impuso la actuación de las comisiones médicas jurisdiccionales como instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención, para que el trabajador afectado solicite las prestaciones dinerarias previstas en la Ley N.º 24.557 (B.O. 04/10/1995). -

Ante tal escenario, como funcionario judicial del Fuero provincial del Trabajo, y como estudiante de la Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Nacional de la Matanza, sentí la necesidad de embarcarme en el estudio de este nuevo universo jurídico, dotado de enormes vicisitudes, y que debemos, mal que nos pese, conocer y transitar si pretendemos que el beneficiario del sistema alcance la reparación patrimonial y en especie que prevé la ley ritual. -

Se sorprenderían al descubrir los cuantiosos desaciertos en los que incurren los magistrados provinciales del Fuero del Trabajo a diario al resolver las pretensiones ingresadas a la jurisdicción, contando las partes con el debido patrocinio letrado. Ello, en razón del complejo entramado de normas de derecho público y privado en cuestión, la correspondencia existente entre el procedimiento administrativo y el proceso judicial; el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Administración, los aspectos procedimentales, y los principios e institutos propios del Derecho Administrativo. -

De ahí que el objeto del presente consista en efectuar una reposada mirada sobre el sistema implementado, criticando disposiciones puntuales del régimen, y proponiendo reformas que de alguna manera favorezcan la optimización del servicio de justicia en pos de salvaguardar los derechos fundamentales de los trabajadores. -

I. RÉGIMEN COMPLEMENTARIO DE LA LEY DE RIESGOS DEL TRABAJO

A). De los actores del sistema

Retomando lo expuesto en el apartado primero de la introducción, la ley subexámíne dispuso, por intermedio de su artículo tercero, que la Superintendencia de Riesgos del Trabajo sería la entidad encargada de dictar las normas del procedimiento de actuación ante las Comisiones Médicas Jurisdiccionales y la Comisión Médica Central. -

De ahí que no podemos adentrarnos en el presente sin antes definir, y delimitar las funciones que la ley les atribuye a los organismos precedentemente citados.

A) 1. La Superintendencia de Riesgos del Trabajo

Es el ente regulador y de supervisión de la Ley de Riesgos de Trabajo creado por el art. 35² de la Ley N.º 24.557 (B.O. 04/10/1995). Es un organismo del Estado Nacional de carácter autárquico que se desempeña en la órbita de la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación.

Del ordenamiento en su conjunto, pero principalmente del art. 36³ de la norma

2. ARTICULO 35. – Creación.

Créase la Superintendencia de Riesgos de Trabajo (SRT), como entidad autárquica en jurisdicción del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación. La SRT absorberá las funciones y atribuciones que actualmente desempeña la Dirección Nacional de Salud y Seguridad en el Trabajo.

3. ARTICULO 36. – Funciones.

1. La SRT tendrá las funciones que esta ley le asigna y, en especial, las siguientes:

- a) Controlar el cumplimiento de las normas de higiene y seguridad en el trabajo pudiendo dictar las disposiciones complementarias que resulten de delegaciones de esta ley o de los Decretos reglamentarios;
- b) Supervisar y fiscalizar el funcionamiento de las ART;
- c) Imponer las sanciones previstas en esta ley;
- d) Requerir la información necesaria para cumplimiento de sus competencias, pudiendo peticionar órdenes de allanamiento y el auxilio de la fuerza pública;
- e) Dictar su reglamento interno, administrar su patrimonio, gestionar el Fondo de Garantía, determinar su estructura organizativa y su régimen interno de gestión de recursos humanos;
- f) Mantener el Registro Nacional de Incapacidades Laborales en el cual se registrarán los datos identificatorios del damnificado y su empresa, época del infortunio, prestaciones abonadas, incapacidades reclamadas y, además, deberá elaborar los índices de siniestralidad;
- g) Supervisar y fiscalizar a las empresas autoaseguradas y el cumplimiento de las normas de higiene y seguridad del trabajo en ellas.

2. La Superintendencia de Seguros de la Nación tendrá las funciones que le confieren esta ley, la ley 20.091, y

señalada, se desprenden las funciones que le atañen. Entre ellas se destacan:

- El control del cumplimiento de las normas de higiene y seguridad en el trabajo con competencia en los territorios federales (inc. a). -
- La colaboración con las administraciones provinciales que tienen la competencia para intervenir y fiscalizar el cumplimiento de las normas laborales por parte de los empleadores (entre ellas las de higiene y seguridad). -
- La promoción de la prevención para conseguir ambientes laborales sanos y seguros (inc. a). -
- La autorización - conjuntamente con la SSN - del funcionamiento de las ART y la revocación de la autorización conferida para operar, en caso de corresponder (arts. 7 y 48 de la Ley N.º 20.091). -
- El control de las A.R.T., garantizando que se otorguen las prestaciones médico asistenciales y dinerarias, en caso de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales (inc. b). -
- La imposición de sanciones previstas por la normativa vigente sobre riesgos del trabajo (inc. c). -
- La determinación de la forma, contenido y plazo de vigencia de los contratos de afiliación (art. 25 de la Ley N.º 20.091). -
- La supervisión y fiscalización de los empleadores incorporados al Autoseguro Público Provincial, así como también el establecimiento de programas de prevención para los empleadores incorporados a dicha modalidad de cobertura (inc. g). -
- La administración del Registro Nacional de Incapacidades Laborales en el

sus reglamentos.

cual se registrarán los datos identificatorios del damnificado y su empresa, época del infortunio, prestaciones abonadas, incapacidades reclamadas (inc. f). -

- La elaboración de datos estadísticos referentes a los principales índices de siniestralidad (inc. f). -
- La supervisión y fiscalización de las empresas autoaseguradas y el cumplimiento de las normas de higiene y seguridad del trabajo en ellas (inc. g). -
- El financiamiento de las prestaciones de la Ley sobre Riesgos del Trabajo (LRT) en los casos en que haya sido declarada judicialmente la insuficiencia patrimonial del empleador no afiliado (inc. e). -

A) 2. Las Comisiones Médicas Jurisdiccionales

Creadas por el art. 51⁴ de la Ley N.º 24.241 (B.O. 18/10/1993), constituyen la instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención para que el trabajador que haya sufrido un accidente de trabajo o enfermedad profesional, y que cuente con el debido patrocinio letrado, asista para solicitar la determinación del carácter profesional de su enfermedad o contingencia, la determinación de su incapacidad y las correspondientes prestaciones dinerarias previstas en la Ley sobre Riesgos del Trabajo.

De la lectura del art. 21⁵ de la Ley N.º 24.557 (B.O. 04/10/1995), pueden mencionarse

4. Artículo 51.- Las comisiones médicas y la Comisión Médica Central estarán integradas por cinco (5) médicos que serán designados: tres (3) por la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones y dos (2) por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, los que serán seleccionados por concurso público de oposición y antecedentes. Contarán con la colaboración de personal profesional, técnico y administrativo. Los gastos que demande el funcionamiento de las comisiones serán financiados por las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones y las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, en el porcentaje que fije la reglamentación.

Como mínimo funcionará una comisión médica en cada provincia y otra en la ciudad de Buenos Aires.

5. ARTICULO 21. – Comisiones médicas.

1. Las comisiones médicas y la Comisión Médica Central creadas por la ley 24.241 (artículo 51), serán las encargadas de determinar:

- a) La naturaleza laboral del accidente o profesional de la enfermedad;
- b) El carácter y grado de la incapacidad;
- c) El contenido y alcances de las prestaciones en especie.

2. Estas comisiones podrán, asimismo, revisar el tipo, carácter y grado de la incapacidad, y –en las materias de su competencia– resolver cualquier discrepancia que pudiera surgir entre la ART y el damnificado o sus

entre sus funciones las de:

- Resolver las diferencias entre las ART y los trabajadores damnificados, sobre el accidente laboral o enfermedad profesional, tanto en el porcentaje de incapacidad como en el tratamiento otorgado (inc. 2). -
- Determinar la naturaleza laboral del accidente o enfermedad; el carácter y grado de incapacidad; el contenido y el alcance de las prestaciones en especie (inc. 1). -
- Homologar todos aquellos acuerdos presentados por las ART, firmados por el damnificado y la aseguradora, donde consta el porcentaje de incapacidad, siempre que el mismo sea menor al 66%. -
- Visar una enfermedad preexistente detectada en el trabajador mediante la realización del examen preocupacional (este trámite es iniciado por el empleador).-
- Determinar la disminución de la capacidad laboral de los trabajadores incorporados en el Sistema de Seguridad Social. La Comisión Médica que interviene en cada caso emite un dictamen técnicamente fundado de acuerdo a los procedimientos establecidos y con la aplicación de los contenidos de las normas de evaluación, calificación y cuantificación de invalidez (Baremo). Las Comisiones Médicas realizan, también, la evaluación de algunos trámites previsionales derivados por la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES). -

derechohabientes.

3. La reglamentación establecerá los procedimientos a observar por y ante las comisiones médicas, así como el régimen arancelario de las mismas.

4. En todos los casos el procedimiento será gratuito para el damnificado, incluyendo traslados y estudios complementarios.

5. En lo que respecta específicamente a la determinación de la naturaleza laboral del accidente prevista en el inciso a) del apartado 1 de este artículo y siempre que al iniciarse el trámite quedare planteada la divergencia sobre dicho aspecto, la Comisión actuante, garantizando el debido proceso, deberá requerir, conforme se establezca por vía reglamentaria, un dictamen jurídico previo para expedirse sobre dicha cuestión. (Apartado incorporado por art. 11 del Decreto N.º 1278/2000 B.O. 03/01/2001. Vigencia: a partir del primer día del mes subsiguiente a su publicación en el Boletín Oficial.)

A) 3. La Comisión Médica Central

Actúa en grado de apelación. Revisa lo dictaminado por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales a petición de parte (conf. art. 2 de la Ley N.º 27.348⁶). Posiblemente sea la que menos intervención tenga dentro del sistema. Desde su creación (Ley N.º 24.241) hasta la actualidad, no han variado sus obligaciones ni aumentado sus competencias, incluso mantiene la única sede que la vio nacer. Ello debido a que cada vez es menos solicitada su participación, sin perjuicio de ser una instancia superior. Con el tiempo ha perdido credibilidad y confiabilidad por sus decisiones que muy rara vez disienten con el criterio abordado por la instancia inferior y, su opción de transitabilidad⁷ ha permitido que el trabajador, ante la disconformidad con el criterio practicado por la comisiones de tratamiento obligatorio, pueda exponer sus agravios ante la justicia del trabajo, por vía recursiva/acción, siendo este último, por excelencia, el mecanismo de acceso a la jurisdicción recogido por las distintas Legislaturas Provinciales⁸.

B) Antecedentes - Del derecho positivo aplicable

Una vez precisados los organismos estatales que integran el régimen, conviene ahora efectuar un detalle de la evolución normativa que permita establecer el orden de sucesión de las leyes y resoluciones administrativas en pos de la implementación y reglamentación del sistema complementario. -

Que en uso de facultades delegadas - conf. art. 3 de la Ley N.º 27.348⁹ -, el 23 de febrero de 2017, el Superintendente de Riesgos del Trabajo dictó la Resolución N.º 298 (Procedimiento de actuación ante las Comisiones Médicas Jurisdiccionales

6. ARTÍCULO 2º – “Una vez agotada la instancia prevista en el artículo precedente las partes podrán solicitar la revisión de la resolución ante la Comisión Médica Central [...]”.

7. “Obregón, Francisco Víctor c/ Liberty A.R.T.” (17/04/2012). La Corte consideró que el acceso a la justicia ordinaria no puede estar condicionada o supeditada al cumplimiento previo de una vía administrativa ante un organismo de orden federal, como lo son las comisiones médicas. - Por otro lado, con la sanción de la Ley Provincial N.º 15.057 (B.O. 27/11/2018) - v. art. 2) inc. j -, se dispuso que: “La referida acción ordinaria podrá iniciarse prescindiendo de la obligatoriedad de interponer el recurso administrativo ante la Comisión Médica Central”. -

8. Acción ordinaria ante la justicia laboral frente a lo dictaminado por la Comisión Médica Jurisdiccional (art. 2, inc. d), L. 1199 Tierra del Fuego; art. 3, L. 1664 Formosa; art. 3, L. 1709-K San Juan; art. 3, L. 5253 Río Negro; art. 8, L. 6056 Jujuy; art. 3, L. 6429 Corrientes; art. 3, L. 9017 Mendoza; art. 3, L. 10456 Córdoba; art. 5, L. 10532 Entre Ríos; art. 13, L. 14003 Santa Fe. -

9. ARTÍCULO 3º – “[...] La Superintendencia de Riesgos del Trabajo dictará las normas del procedimiento de actuación ante las comisiones médicas jurisdiccionales y la Comisión Médica Central [...]”. -

y la Comisión Médica Central). Igual importancia reviste a los efectos de esta investigación, las Res. N.º 899-E (B.O. 10/11/2017) y N.º 20/2021 (B.O. 15/04/2021), por cuanto establecen disposiciones aclaratorias y modificatorias de la precitada normativa. -

B) 1. La Ley de Adhesión Provincial (Buenos Aires)

La provincia de Buenos Aires, con la sanción de la Ley N.º 14.997 (B.O. 08/01/2018), adhirió a la norma nacional, lisa y llanamente - sin reservas -, delegando en forma expresa a la jurisdicción administrativa nacional la totalidad de las competencias para la prosecución de sus fines, asumiendo la obligación de adecuar toda normativa local que resulte necesaria. Este punto será tratado en oportunidad de estudiar la reforma de la ley de procedimiento laboral provincial. Por otra parte, cabe aclarar que, antes del dictado de la ley complementaria - y su respectiva adhesión provincial, el trámite administrativo señalado revestía el carácter de opcional, por lo que el trabajador, ante el padecimiento de una enfermedad profesional y/o un accidente de trabajo, acudía a la instancia judicial con el fin de procurarse la indemnización correspondiente sin ningún tipo de condicionamiento. -

B) 2. Implicancias

Tal situación, a instancia de las asociaciones sindicales, motivó la interposición de una demanda originaria de inconstitucionalidad ante la S.C.B.A.¹⁰, con fecha 16/02/2018, la cual se elevó el 27/03/2019¹¹ a la C.S.J.N. para la prosecución de su trámite¹², decretándose con fecha 25 de Febrero de 2021 el rechazo del Recurso Extraordinario Federal interpuesto por el Estado Nacional, y su consecuente devolución al órgano de origen, sin que en la actualidad se verifique la celebración de nuevos actos procesales.-

10. Central de Trabajadores de la Argentina (CTA) y Otros c/ Provincia de Bs. As. s/ Inconstitucionalidad de la ley 14.997 - Expte. N.º I - 75125.-

11. Trámite: Resolución Registrable de fecha 19/12/2018 (Folio 1537 - N.º Registro 691). -

12. Central de Trabajadores de la Argentina c/ Provincia de Bs. As. s/ Inconstitucionalidad de la ley 14.997- Expte. N.º CSJ 000866/2019-00.-

Contemporáneamente, numerosos Colegios de Abogados de la Provincia de Bs. As., a saber, el del departamento judicial de Avellaneda-Lanús¹³; Moreno-General Rodríguez¹⁴; Quilmes¹⁵; Zarate-Campana¹⁶; La Matanza¹⁷ y Lomas de Zamora¹⁸, formularon planteos similares, los cuáles han sido rechazados *in limine litis* por entender que los accionantes, en su rol de entidades profesionales, no habían logrado acreditar una legitimación suficiente para incoar los procesos señalados, en los términos propuestos.- Cabe destacar que, pese a ello, el Alto Tribunal provincial se expidió por la constitucionalidad de la norma, en diversos pronunciamientos¹⁹ que llegaron a su conocimiento por vía de Recurso Extraordinario. Sobre este tema volveremos más adelante. -

B) 3. De su aplicación temporal

El 27 de marzo de 2018, la S.R.T. dictó la Res. N.º 23/18 (B.O. 28/03/2018) en virtud de lo estatuido en el artículo 38²⁰ del Procedimiento de actuación ante las Comisiones Médicas Jurisdiccionales y la Comisión Médica Central (Res. 298/17).

Allí se dispuso la constitución de una Comisión Médica y/o Delegación por cada una de las cabeceras judiciales creadas por la Ley Provincial N.º 5.827²¹, determinándose en diez (10) la cantidad de Comisiones Médicas de la Ley N.º

13. Colegio de Abogados Dpto. Jud. Avellaneda-Lanús C/ Provincia de Bs. As. S/ Inconst. Ley 14.997 - Expte. N.º I - 75218; Trámite: Resolución Registrable de fecha 12/02/2021 (N.º Registro 9) -Rechazo in limine. -

14. Colegio de Abogados Depto. Jud. Moreno-Gral. Rodríguez C/ Provincia de Bs. As. S/ Inconst. Ley 14.997 - Expte. N.º I - 75129; Trámite: Resolución Registrable de fecha 12/02/2021 (N.º Registro 5) -Rechazo in limine. -

15. Colegio de Abogados Depto. Jud. de Quilmes C/ Provincia de Bs. As. S/ Inconst. Ley 14.997 - Expte. N.º I - 75178; Trámite: Resolución Registrable de fecha 12/02/2021 (N.º Registro 6) -Rechazo in limine.-

16. Colegio de Abogados del Dpto. Jud. Zarate-Campana C/ Provincia de Bs. As. S/ Inconst. Ley 14.997 - Expte. N.º I - 75195; Trámite: Resolución Registrable de fecha 12/02/2021 (N.º Registro 8) -Rechazo in limine. -

17. Colegio de Abogados del Dpto. Jud. de La Matanza C/ Provincia de Bs. As. S/ Inconst. Ley 14.997 - Expte. N.º I - 75189; Trámite: Resolución Registrable de fecha 12/02/2021 (N.º Registro 7) -Rechazo in limine. -

18. Colegio de Abogados del Depto. Jud. de Lomas de Zamora C/ Provincia de Bs. As. S/ Inconst. Ley 14.997 - Expte. N.º I - 75219; Trámite: Resolución Registrable de fecha 12/02/2021 (N.º Registro 16) -Rechazo in limine. -

19. L. 121.939, "Marchetti", sent. de 13-V-2020; L. 124.309, "Delgadillo" y L. 123.792, "Szakacs", sents. de 2-VI-2020, L. 121.755; "Ibarra". sent. de 13-X-2020.-

20. ARTÍCULO 38. - Habilitación de Comisiones Médicas Jurisdiccionales. "Dentro del plazo de NOVENTA (90) días corridos de hallarse debidamente cumplidos todos los recaudos exigidos para formalizar la adhesión al Título I de la Ley Complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo, esta Superintendencia deberá arbitrar los medios necesarios para asegurar la aplicación del procedimiento establecido en dicha norma legal y en la presente Resolución, en el territorio de la respectiva provincia adherente".

21. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires (B.O. 13/07/1955). -

24.241 y diecisiete (17) Delegaciones para todo el territorio de la Provincia de Buenos Aires, estableciéndose un plazo de noventa (90) días corridos contados desde la entrada en vigencia de ley de adhesión, para la puesta en funcionamiento de los citados organismos. -

Esta disposición revestía especial interés, toda vez que tornaba operativa la Ley N.º 14.997 recién a partir del 09 de abril de 2018 - *aunque en este punto la jurisprudencia no era pacífica a nivel provincial*²² -.

Ello, por cuanto parte de la magistratura entendía que las leyes se aplicaban a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, a partir de su entrada en vigencia (conf. art. 7 del C.C.y C.).

Ahora bien, a dos años y medio de su implementación, esta última postura sería la que la Corte Provincial adoptaría como Doctrina Legal²³, desterrando cualquier tipo de incertidumbre en lo que a la aplicación temporal de la norma respecta. Esto es al 17 de enero de 2018, es decir, a partir del octavo día de su publicación en el Boletín Oficial (conf. art. 5 del C.C. y Com.²⁴).

Para así decir, el Máximo Tribunal Provincial hizo suyo los argumentos vertidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el fallo “Pluspetrol SA.”²⁵, indicando que, en principio, las normas de índole procesal son de aplicación inmediata, en tanto no se invaliden actuaciones cumplidas con arreglo a leyes anteriores.

B) 4. La nueva Ley de Procedimiento Laboral de la Pcia. de Bs. As. (Ley N.º 15.057)

Más tarde, ese mismo año, se sancionó la Ley N.º 15.057 de Procedimiento Laboral de la Provincia de Bs. As. (B.O. 27/11/2018).

22. Gómez, Pablo Daniel c/ Experta A.R.T. S.A. s/ Accidente de trabajo – acción especial (MO-9127-2018), sent. interlocutoria de 04/IX/2018; Nro. Folio 521 – Nro. Registro 371, entre otros. -

23. L. 121.895, “Orellana, Ángel Mariano c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires. s/Accidente de trabajo - acción especial”, sent. de 17-VI-2020.-

24. Artículo 5º. - Vigencia. Las leyes rigen después del octavo día de su publicación oficial, o desde el día que ellas determinen.

25. “Pluspetrol S.A.”, sent. de 4-VII.2.003, Fallos: 326:2095.

Este nuevo cuerpo normativo ha receptado instituciones valiosas relacionadas con las medidas cautelares, los efectos de la rebeldía, las opciones para que el trabajador se efectúe los estudios médicos requeridos en forma privada o a través de su Obra Social, como así también la introducción de medios tecnológicos de prueba.

Pero puntualmente, en lo que a esta investigación respecta, se han atendido los reproches formulados a la Ley N.º 11.653²⁶ en orden a garantizar el imperativo constitucional de la doble instancia judicial, para lo cual, se abandonó la colegiación que caracterizaba al Fuero Laboral de la Provincia de Bs. As. - desde el año 1947 -, y se resolvió crear Juzgados Unipersonales, acompañados de un régimen de revisión ordinaria de sus decisiones a través de la interposición de recursos (apelación y/o queja)²⁷ ante los órganos de Alzada especializados (Cámaras de Apelación de Trabajo), cuya conformación también manda la ley.

Asimismo, se produjo un cambio en la Ley de Adhesión N.º 14.997, por cuanto se modificaron los términos y la vía de acceso a la jurisdicción establecida en la Res. 298/17 de la S.R.T. (B.O. 21/02/2017). Si bien su entrada en vigencia data del primer día hábil del mes de febrero del 2020 - conf. art. 104 de la Ley N.º 15.057²⁸ -, sabido por todos es que, a la fecha no se han constituido los Juzgados

26. Ley de Procedimiento ante los Tribunales Laborales de la Provincia de Bs. As. (Administración de la Justicia del Trabajo) - B.O. 16/08/1995.

27. ARTÍCULO 71: El recurso de apelación, salvo disposición en contrario, procederá solamente contra: Las sentencias definitivas y toda otra resolución que ponga fin al proceso en todo o en parte, o impida su continuación.

Las sentencias interlocutorias que causen un gravamen irreparable.

El recurso de apelación comprende el de nulidad por defectos de la sentencia. Declarada la nulidad de la sentencia, la Cámara resolverá sobre el fondo del litigio.

Asimismo, la Cámara deberá decretar de oficio las nulidades que hayan causado indefensión. Cuando la nulidad fuese decretada por vicios de procedimiento, la Cámara remitirá las actuaciones al Juez que siga en orden de turno para que continúe el trámite y dicte nueva sentencia.

ARTÍCULO 76: Si el Juez de primera instancia denegase la apelación contra: sentencia definitiva, medidas cautelares, medidas autosatisfactivas, resoluciones que hacen a la traba de la litis, sanciones, excepciones previas y decisorios sobre desalojos, la parte agraviada podrá interponer recurso de queja, el cual se presentará ante la Cámara, dentro de los cinco (5) días de notificado de la denegatoria, debidamente fundado

Junto al recurso de queja deberá acompañarse copia simple de la resolución recurrida y de los recaudos necesarios a criterio de la parte recurrente, suscriptas por su asistencia letrada, pues el recurso deberá bastarse por sí mismo.

Presentada la queja en forma, la Cámara decidirá, sin sustanciación alguna, si el recurso ha sido bien o mal denegado. En este último supuesto mandará a tramitar el recurso.

Hasta tanto la Cámara no conceda la apelación, el curso del proceso no se suspenderá.

Cuando se denegasen recursos con trámite diferido, la parte agraviada podrá interponer recurso de queja por ante el mismo Juzgado donde tramita la causa. Bastará la mera manifestación dentro de los cinco (5) días de notificado y se fundará en la oportunidad prevista en el párrafo segundo de este artículo.

28. ARTÍCULO 104: La presente Ley entrará en vigencia el primer día hábil del mes de febrero de 2020.

Unipersonales y las Cámaras de Apelación del Trabajo previstos, vitales para la implementación del nuevo sistema, en virtud de las competencias que la ley le atribuye a cada uno de estos órganos jurisdiccionales – conf. art. 2 de la Ley N.º 15.057²⁹ –, y los mecanismos de revisión de las resoluciones judiciales dictadas por la primera instancia, que se incorporaron al proceso.

Sin perjuicio de ello, y a sabiendas de dicha circunstancia, el Poder Legislativo previó y dispuso, a través del art. 103³⁰ del proyecto que posteriormente devendría en ley, que la revisión establecida en el art. 2 para las resoluciones dictadas por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales, así como el recurso de apelación establecido para las resoluciones dictadas por la Comisión Médica Central, debían interponerse ante los actuales Tribunales del Trabajo, resultando

29. ARTÍCULO 2º: Los Juzgados del Trabajo y las Cámaras de Apelación del Trabajo tendrán a su cargo la administración de la justicia laboral, en un todo de acuerdo con las disposiciones de la presente y de la Ley Orgánica del Poder Judicial. -

Los Juzgados del Trabajo conocerán:

- a) En primera instancia, en juicio oral y público, de las controversias individuales del trabajo que tengan lugar entre empleadores, trabajadores y terceros jurídicamente vinculados, fundadas en disposiciones de los contratos de trabajo, en convenciones colectivas, laudos con eficacia de estas, disposiciones legales o reglamentarias del derecho del trabajo y de las causas vinculadas con un contrato de trabajo, aunque se funden en normas del derecho común y de las homologaciones de acuerdos sobre la materia frente a una petición conjunta de las partes. -
- b) En las acciones de las asociaciones sindicales con personalidad gremial, por cobro de aportes, contribuciones y demás beneficios que resulten de convenciones colectivas de trabajo y en aquellas acciones respecto de las cuales el régimen de las asociaciones sindicales establezca la competencia local. -
- c) En las demandas de desalojo por restitución de inmuebles o parte de éstos concedidos a los trabajadores en virtud o como accesorio de los contratos de trabajo. -
- d) En las demandas de tercerías en los juicios de competencia de la justicia laboral. -
- e) En grado de apelación, de las resoluciones definitivas dictadas por la asociación sindical que denieguen la solicitud de afiliación de los trabajadores o dispongan su expulsión, con arreglo a las normas legales que rijan la materia. -
- f) En grado de apelación, de las resoluciones dictadas por las autoridades administrativas provinciales del trabajo, cuando las leyes pertinentes lo establezcan. -
- g) En la ejecución de las resoluciones dictadas por la autoridad administrativa del trabajo, cuando las leyes así lo dispongan.
- h) En el trámite para la regulación de honorarios judiciales y extrajudiciales.
- i) En las acciones donde, según las leyes generales o especiales, el trabajador tenga expedita la vía judicial.
- j) En la revisión de las resoluciones dictadas por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2º, segundo párrafo, de la Ley N.º 27.348 Complementaria de la Ley de Riesgos del Trabajo o la que en el futuro la reemplace [...]

Las Cámaras de Apelaciones del trabajo conocerán:

- 1) En los recursos que esta ley autoriza.
- 2) En las recusaciones y cuestiones planteadas por las excusaciones de sus propios miembros y de los Jueces de primera instancia.
- 3) En grado de apelación, en las resoluciones dictadas por la Comisión Médica Central, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2º tercer párrafo, de la Ley N.º 27.348 complementaria de la Ley de Riesgos del Trabajo, o la que en el futuro las reemplace.”

30. ARTÍCULO 103: “Desde la sanción de la presente ley y hasta tanto se pongan en funcionamiento los Juzgados y Cámaras de Apelación del Trabajo previstos en la presente, la revisión establecida en el artículo 2 para las resoluciones dictadas por las Comisiones médicas jurisdiccionales, así como el recurso de apelación establecido para las resoluciones dictadas por la Comisión Médica Central deberán interponerse ante los actuales Tribunales del Trabajo que resulten competentes”.

operativos dichos artículos desde la sanción de la ley, hasta tanto se instrumente el funcionamiento de las dependencias anteriormente citadas. Esto es, al 27 de noviembre del 2018.-

Desde ya, pretendo con esta enumeración sucinta del derecho positivo aplicable a las reclamaciones fundadas en la Ley de Riesgos del Trabajo, delimitar el plexo normativo de interés, para así poder atender, con mayor facilidad, las problemáticas que encierra el régimen de infortunios laborales en la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires. -

II: LA LEY N.º 27.348 – DE LOS INSTITUTOS PROPIOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

La norma complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo, en lo que aquí nos importa, posee una serie de elementos de interés que me limitaré a enunciar para luego proceder a su consideración y tratamiento en forma individual:

- Instancia administrativa previa, obligatoria y excluyente.
- Agotamiento de la vía administrativa.
- Recurso directo contra lo resuelto por la comisión médica jurisdiccional/central ante la justicia ordinaria del fuero laboral provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires según corresponda al domicilio de la comisión médica que intervino.
- Procedencia del recurso (en relación).
- Efecto suspensivo del recurso.
- Autoridad de cosa juzgada administrativa de los decisorios que no fueran motivo de recurso alguno por las partes, así como las resoluciones homologatorias en los términos del art. 15 de la Ley N.º 20.744.

- Plazo perentorio para dictaminar.

Nótese, en una primera aproximación al tema que nos convoca, cómo se han introducido institutos propios del Derecho Administrativo a un procedimiento de neto corte laboral. Es clara la extrapolación de procedimientos, vías impugnatorias y de elementos que han sido delineados para otra rama del Derecho que, claro está, posee distintos principios rectores, actores (en cuanto intervienen personas de derecho público), circunstancias de hecho y de derecho, que en nada guardan relación con el universo laboral.

En ese orden de ideas, no puede más que inferirse que, para sujetos de preferente tutela constitucional como lo son los trabajadores³¹, las consecuencias de todas estas reformas, no vienen sino a agravar la situación de desamparo en la que históricamente se encontraron inmersos. Tal hipótesis se irá verificando a lo largo del trabajo, en oportunidad de tratar cada uno de los tópicos propuestos. -

A) Instancia administrativa previa, obligatoria y excluyente

Previo a adentrarnos en el desarrollo del ítem propuesto, resulta imperioso recordar que no es objeto de este trabajo inmiscuirse en el análisis y exposición de los fundamentos por los cuales, diversos autores entienden que tanto la Ley Federal³², como la Ley de Adhesión provincial³³, resultarían pasibles de ser tachadas de inconstitucionales, haciéndose eco de los argumentos esgrimidos por la Corte Nacional a través de la vasta jurisprudencia emitida durante estos años, en sentido contrario al sistema de Riesgos del Trabajo establecido por la Ley N.º 24.557 y sus modificatorias.

Esa cuestión ha sido abordada en extenso por mis colegas, por lo que considero redundante su tratamiento. Este trabajo, cómo bien lo explicité anteriormente, se ciñe al estudio de los institutos, procedimientos, vías impugnatorias y elementos

31. C.S.J.N., Fallos: 327:3677, 14/09/2004, "Vizzoti, Carlos Alberto c/Amsa S.A."; Fallos: 331:1815, 12/08/2008, "Gentini, Jorge Mario y otros c/Estado Nacional-Ministerio de Trabajo"; Fallos: 332:709, 31/03/2009, "Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/Gulf Oil Argentina S.A. y otro"; Fallos: 332:2043, 01/09/2009, "Pérez, Aníbal Raúl c/Disco S.A."; 04/06/2013, "Díaz, Paulo Vicente c/Cervecería y Maltería Quilmes S.A."; 18/06/2013, entre otros. -

32. Ley N.º 27.348 (B.O. 24/02/2017). -

33. Ley N.º 14.997 (B.O. 08/01/2018). -

que han sido delineados para el Derecho Administrativo y que, a tenor de la última reforma legislativa, han sido incorporados al procedimiento laboral provincial. Teniendo en consideración las funestas consecuencias que su implementación ocasionan al trabajador, por el simple hecho de tener que transitar obligatoriamente una vía administrativa que, otrora era opcional, para poder obtener la reparación tarifada que el sistema de infortunios laborales prevé, o en su caso, acceder al Juez Natural para que, proceso mediante, se expida acerca de su pretensión. -

A) 1. El sistema judicialista

Sobre el primer punto a tratar, resulta menester recordar que la República Argentina, y las veinticuatro jurisdicciones que la componen - veintitrés provincias y un distrito federal - se estructuran sobre un sistema judicialista (conf. arts. 5, 121 y 129 de la C.N.³⁴). Con el objeto de alumbrar el concepto introducido, y haciendo propias las palabras utilizadas por el Dr. Cassagne en su Tratado de Derecho Procesal Administrativo³⁵, entiendo que lo que caracteriza a este tipo de sistemas es el hecho de atribuirle a un Poder Judicial independiente el conocimiento de las causas en las que el Estado es parte en un litigio.

- La configuración del sistema judicialista se apoya en un cúmulo de principios rectores, a saber:
- La institución de un poder judicial independiente (poder del Estado con independencia orgánica y funcional).
- La garantía de defensa en juicio.
- La interdicción del ejercicio de funciones judiciales por parte del Poder

34. Artículo 5º.- Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones. -

Artículo 121.- Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación. -

Artículo 129.- La ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de Gobierno autónomo con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad [...]. -

35. Cassagne, Juan Carlos "La justicia administrativa", en Tratado de Derecho Procesal Administrativo, tomo I, La Ley, 2007.-

Ejecutivo y de la proyección de la clásica garantía de la defensa que se extiende en la creación y la reglamentación de las acciones judiciales de amparo.

Agrega que, dentro de este sistema, solo excepcionalmente las leyes pueden crear tribunales administrativos para juzgar los actos de la Administración por razones de especialización y nunca con jurisdicciones especiales. En tales casos, para salvar la constitucionalidad de la atribución de funciones jurisdiccionales a órganos encuadrados en la Administración, aparte de los requisitos inherentes a la independencia del órgano, ha de existir la posibilidad de un control judicial suficiente, con amplitud de debate y prueba (art. 75, inc. 22 de la C.N.; Arts. 8 y 12 del Pacto de San José de Costa Rica). -

Cabe precisar que la mayor parte de la doctrina administrativista argentina reconoce como influencia directa de nuestro sistema judicialista la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica³⁶.-

Si bien el autor consultado no comparte la opinión mayoritaria, resulta claro que ello no excluye la influencia innegable que dicha Constitución tuvo en nuestro país a través de los constituyentes, sin perjuicio de señalar que la nuestra prohíbe expresamente al Poder Ejecutivo cumplir funciones judiciales (art. 109 de la C.N.). -

Ahora bien, en el sistema estadounidense, no existe para el control de los actos de la Administración Pública, una tradición judicialista tan arraigada, en el plano constitucional, como en los países de Hispanoamérica (en los que se encuadra a la Argentina), pues los grandes lineamientos que caracterizan su modelo procesal permiten aseverar que ha evolucionado hacia la adopción generalizada de una jurisdicción primaria. -

En resumidas cuentas, el sistema norteamericano evolucionó de un modo diferente al sistema judicialista de Hispanoamérica, caracterizándose por una combinación, entre diversos elementos propios de los sistemas judicialistas con aquellos que rigen en los sistemas de tribunales administrativos, aunque

36. Bosch, Jorge Tristán. ¿Tribunales judiciales ... ?, cit., p. 33.-

orgánicamente no tengan una constitución similar. -

De allí que resultan llamativos los fundamentos esgrimidos por la Ministro Kogan en el holding “Marchetti”³⁷, dictado el 13 de mayo de 2020 por la S.C.J.B.A.-

A) 2. Del fallo “Marchetti”

En el citado precedente, la cuestión sustancial llevada a conocimiento de la instancia extraordinaria recayó en el examen de la constitucionalidad del artículo 1 de la Ley N.º 27.348, en la medida que, en lo pertinente, dispone: “...la actuación de las Comisiones Médicas jurisdiccionales creadas por el artículo 51 de la Ley N.º 24.241 y sus modificatorias constituirá la instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención, para que el trabajador afectado, contando con el debido patrocinio letrado, solicite la determinación del carácter profesional de su enfermedad o contingencia, la determinación de su incapacidad y las correspondientes prestaciones dinerarias previstas en la LRT”.-

Sabido por todos es que la regulación de los infortunios laborales constituye una materia de derecho común, cuya legislación es propia del Congreso Nacional (art. 75, inc. 12). En ese orden, el legislador ha incorporado como instancia previa para la solución del conflicto la intervención obligatoria de órganos administrativos con facultades jurisdiccionales y, luego, la revisión de sus resoluciones en la instancia judicial competente. La ley de Adhesión Provincial N.º 14.997 hizo propias esas disposiciones y, por lo tanto, se tornaron exigibles en el orden local. -

La sentencia bajo análisis aborda la constitucionalidad de este recaudo previo de admisibilidad de la acción, expresando lo siguiente:

“Este Tribunal ha considerado que las reglamentaciones procesales que establecen requisitos para la iniciación de las demandas son constitucionalmente válidas en cuanto se limiten a reglamentar el ejercicio de las acciones acordadas en el orden local, en tanto no restrinjan derechos acordados por las leyes de la Nación” (voto del Dr. Genoud). -

37. L. 121.939, “Marchetti, Jorge Gabriel c/ Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires s/ Accidente de trabajo - acción especial”, sent. de 13-V-2020.-

“La labor del ente administrativo en incumbencias de orden técnico-científico, movilizadoras del sistema de seguro de riesgos del trabajo, no configura ineludiblemente una ‘causa’ o ‘controversia’ que amerite la inexcusable intervención de un tribunal de justicia, el cual ocupará su rol luego de la discrepancia con la valoración administrativa, detalle que habilitará la función jurisdiccional, la que solo puede ser ejercida por los órganos integrantes del Poder Judicial” (voto del Dr. Genoud).-

“Este esquema no impide al trabajador el acceso a la jurisdicción, sino esta vía queda supeditada a que se agote una instancia administrativa previa de carácter obligatorio, circunstancia que, en definitiva, no reviste más que una finalidad protectora, desde que tiende a asegurar al afectado -en cuanto sujeto de tutela preferente- o sus derechohabientes una más rápida percepción de sus acreencias” (voto de la Dra. Kogan). -

Del desarrollo argumentativo de los votos que conformaron la mayoría de opiniones, se entiende que la normativa de naturaleza adjetiva cuestionada cumplimenta adecuadamente los presupuestos considerados (en orden a garantizar la tutela judicial efectiva y el acceso pleno e irrestricto a la justicia).

Ello así por cuanto - a su decir - la reforma introducida por la Ley N.º 27.348 tuvo en miras precisamente que los reclamos fundados en la ley de riesgos del trabajo requieran la necesaria intervención de los organismos médicos creados a fin de determinar la existencia de una minusvalía resarcible en el marco de dicho régimen, lo que entienden razonable, pues advierten incuestionable en este tipo de reclamos la necesidad de requerir la intervención de expertos en medicina para que informen en relación con la existencia de la incapacidad de que se trate y demás información que, de resultar necesaria, permita esclarecer la existencia de un nexo causal con el trabajo, a fin de posibilitar un adecuado juzgamiento al respecto.

Por otra parte, para el Superior Tribunal Provincial, las Comisiones Médicas Jurisdiccionales creadas por el artículo 51 de la Ley N.º 24.241 reúnen los requisitos de independencia e imparcialidad requeridos, valorando también que el procedimiento administrativo asegura que las personas que trabajan en

relación de dependencia cuenten con asistencia letrada, otorgando la posibilidad de requerir la revisión judicial de lo que decidan tanto la Comisión Médica local como la Comisión Médica Central.

En tal contexto ponderaron, además, que el sistema previsto otorga a la Comisión Médica Jurisdiccional un plazo para decidir de sesenta días, que solo puede ser prorrogado por treinta días más por cuestiones de hecho relacionadas con la acreditación del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, debidamente fundadas, disponiéndose la perentoriedad de los plazos y que a su vencimiento queda expedita la vía judicial. Sobre este tema volveremos más adelante.

Que el Estado, sobre la base del poder de policía y para asegurar el derecho de fondo, intervenga en la instrumentación y reconocimiento de derechos, no debería - prima facie - merecer reproches. La judicialización inmediata de un conflicto como única alternativa no parece, al decir del Dr. Diego J. Tula³⁸, posición a la que adhiero, el medio más idóneo para garantizar la efectividad de los derechos.

El cuestionamiento a dicha disposición viene dado por el hecho de que, cuando se encuentra en juego la adjudicación de derechos y obligaciones de los particulares en el marco de un procedimiento, toda norma que confiera a organismos administrativos la potestad de dirimirla con carácter conclusivo en principio no es compatible con el orden constitucional (arts. 109 y 116 de la C.N.). Precisamente, la determinación de incapacidades laborales integra esta estirpe de conflictos cuya decisión cabe reservar a los tribunales de justicia.

Vinculado entonces a la problemática de las denominadas atribuciones jurisdiccionales de la Administración o duplicidad de jurisdicciones, la Corte Federal determinó que, para garantizar su legalidad, resulta necesario el cumplimiento básico de cuatro condiciones: (i) órganos creados por ley; (ii) que su independencia e imparcialidad estén aseguradas; (iii) que el objetivo económico

38. COMENTARIO AL FALLO DE LA SCBA “MARCHETTI, JORGE GABRIEL C/FISCALÍA DE ESTADO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES S/ACCIDENTE DE TRABAJO - ACCIÓN ESPECIAL”, SENT. DEL 13/5/2020 - <https://amatraba.org.ar/notas/Marchetti-Tula.pdf>.

y político tenido en cuenta para su creación haya sido razonable; (iv) que sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente³⁹.

El fallo “Marchetti” brinda las siguientes respuestas en orden a tales exigencias:

“En la especie se advierte la instrumentación de entes administrativos que procuran el reconocimiento extrajudicial e inmediato de los derechos que el propio régimen confiere a partir de una experticia. Ello a fin de establecer la objetiva comprobación de que el trabajador se encuentra en condiciones de acceder a los beneficios que la ley le acuerda. Consecuentemente, la labor del ente administrativo en incumbencias de orden técnico-científico no configura ineludiblemente una ‘causa’ o ‘controversia’ que amerite la inexcusable intervención de un tribunal de justicia” (voto del Dr. Genoud). -

“La operatividad de la ley de riesgos del trabajo, a través de las Comisiones Médicas en el ámbito local, traduce, al mismo tiempo, una determinación en orden a recursos técnicos y económicos necesarios para satisfacer las demandas propias del sistema de cobertura” (voto del Dr. Genoud). -

“No resulta novedoso que un organismo nacional intervenga en jurisdicción provincial para resolver, con carácter previo mediante actuaciones de naturaleza administrativa, cuestiones vinculadas a accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, con obligatoriedad de la denuncia del infortunio y determinación de la reparación a percibir por el trabajador, la que, una vez aceptada, causaba instancia entre las partes” (voto de la Dra. Kogan). -

“Con la adhesión y delegación legal de competencias puede considerarse superada la inconstitucionalidad de la normativa anterior (L. 24557 y modif.) declarada por esta Corte en la causa ‘Quiroga’ (Sent. Del 23/4/2003), en tanto en dicho precedente -aun en el marco de un escenario que difiere del que aquí se examina- se invalidó una norma

39. CSJN, “Fernández Arias c/Poggio”, Fallos: 247:646, 1960 y “Ángel Estrada y Cía. SA”, Fallos: 328:651, 2005.-

nacional que imponía la competencia de órganos administrativos y judiciales federales para entender en conflictos de derecho común suscitados en las provincias sin que concurrieran presupuestos que habiliten la competencia federal” (voto de la Dra. Kogan). -

“Cabe recordar que el marco normativo atacado trae una solución que, más allá de compartirse o no sus méritos o bondades, tiende a evitar la conformación en la Provincia de estructuras y servicios administrativos que provee la autoridad nacional. Esto último es coherente con un estado de cosas signado por la emergencia administrativa, social y económica” (voto del Dr. Soria). -

“...la atribución de la jurisdicción primaria a organismos administrativos (doctrina tomada de E.E.U.U.) se justifica cuando la resolución de la controversia presuponga la familiaridad con hechos cuyo conocimiento haya sido confiado por la ley a cuerpos expertos, debido a que su dilucidación depende de la experiencia técnica de dichos cuerpos [...] o cuando se procure asegurar la uniformidad y consistencia en la interpretación de las regulaciones políticas diseñadas por la agencia para una industria o mercado particular, en vez de librarla a criterios heterogéneos o aun contradictorios que podrían resultar de las decisiones de los jueces de primera instancia. (voto de la Dra. Kogan). -

A) 3. ¿Atribución de la jurisdicción primaria a organismos administrativos? Del voto de la Ministro Kogan.

Sobre este último punto he de explayarme, toda vez que la Ministro se encargó de incorporar al debate una tesis de tinte administrativista, que tuvo su origen en el derecho anglosajón, en un sistema absolutamente ajeno al nuestro y que, me consta, escapa al conocimiento de los Jueces del Trabajo, en virtud del principio de especialidad.

Como bien es sabido, en los Estados Unidos, la Suprema Corte encontró fundamento a la posibilidad de que la Administración realice funciones jurisdiccionales, en la potestad otorgada al Congreso en el Art. 1, Sección 8, cláusula novena de la

Constitución para crear tribunales inferiores, señalándose que siempre debía existir un control judicial posterior, es decir, ante los jueces de la Sección III de la Constitución⁴⁰.-

En nuestro país la cuestión fue ampliamente discutida a raíz de la existencia del art. 109⁴¹ de la Constitución Nacional, ausente en su par del Norte. No obstante ello, la jurisprudencia de la Corte, en especial en el *leading case* “Fernández Arias”⁴², creyó encontrar la forma de eludir la prohibición contenida en el precitado artículo, fundándose en una interpretación dinámica de la Constitución y del principio de división de poderes, dejando como requisito constitucional, la necesidad de existir un control judicial suficiente de la decisión administrativa.

Al respecto, si bien jurisprudencialmente es un tema terminado hace años, comparto la opinión del Dr. Oscar Aguilar Valdez⁴³ en cuanto considera que los fundamentos dados en el precedente señalado carecen de asidero ante nuestra Constitución. Ello, por cuanto la intención de nuestros constituyentes pretendía evitar que ningún miembro de la Administración ejerciera las facultades conferidas a los jueces, esto es, que un tercero imparcial no perteneciente al Poder Judicial dictara resoluciones sobre hechos y derechos entre partes – públicas y/o privadas – con fuerza de verdad legal.

De allí que si según “Fernández Arias”, siempre es procedente el control judicial posterior, nunca podrá la Administración ejercer facultades jurisdiccionales por cuanto faltará el requisito de la “Cosa juzgada”, y aun en aquellos supuestos donde un organismo administrativo resuelva como tercero imparcial un conflicto entre partes cuya decisión sea irrevisable en orden a su legitimidad, dicha decisión será inconstitucional no porque constituya una decisión jurisdiccional, sino porque estará privando al Poder Judicial de ejercer el poder-deber de controlar la legitimidad de los actos de otro Poder, esencia misma de su función y del sistema de frenos y contrapesos que fundamentan la división de poderes. Con ello

40. Caso “Corwell v. Benson”, 285 U.S. 22 (1932). -

41. Artículo 109.- En ningún caso el presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas. -

42. Ver nota al pie N.º 36.-

43. Aguilar Valdez, Oscar. Anuario de Derecho I – Universidad Austral, Bs. As., Abeledo-Perrot. -

quiero significar que, en realidad, la mal llamada “jurisdicción administrativa” es simplemente actividad administrativa, y se sujeta a los lineamientos establecidos para dicha actividad.

Sentado lo expuesto, cabe definir y explicitar el motivo por el cual entiendo que la tesis sostenida no aplica al supuesto en estudio.

La doctrina de la jurisdicción primaria en el Derecho norteamericano responde a la pregunta acerca de quién debe intervenir originariamente en el tratamiento de una controversia, es decir, si corresponde al Poder Judicial o a las agencias. De allí que se trate de una técnica de coordinación de competencias de los órganos del Estado. Esta característica hace que se identifique con el agotamiento de los remedios (o de la vía administrativa), pues ambas teorías tienen en común la finalidad de lograr una armónica relación entre las cortes y las agencias.

No obstante, se diferencian, en tanto la última responde a la pregunta acerca de cuándo debe intervenir el Poder Judicial. De allí que en el caso se sostuviese que la doctrina de la jurisdicción primaria se aplica cuando un reclamo puede ser conocido originariamente por los jueces, pero a raíz de existir cuestiones técnicas, se transfiere la determinación de dichas cuestiones a la agencia; mientras que la doctrina del agotamiento de los remedios se aplica cuando un reclamo solo puede ser conocido en primera instancia por una agencia, quedando suspendida la intervención judicial hasta que el proceso administrativo finalice su curso.

Así, se puede decir que la jurisdicción primaria supone que el Poder Judicial debe conocer en forma original acerca de un reclamo, pero que en razón de la especial materia en juego se deriva el pronunciamiento inicial sobre la misma a la agencia.

Uno de los principales efectos formales de la aplicación de dicha teoría implica la imposibilidad de que los jueces resuelvan la pretensión esgrimida hasta tanto la agencia se pronuncie en forma primaria sobre el caso o cuestión, es decir, que no excluye, sino que pospone la resolución judicial.

Ahora bien, en el supuesto de que el trabajador omitiese el tránsito de la vía administrativa previa instaurada por el orden legal vigente en materia de

accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; ante la declaración de incompetencia de un Tribunal laboral para entender en una causa – sea de oficio o ante el planteo de una excepción de previo y especial pronunciamiento por parte de la demandada – fundada en el hecho de que no se ha agotado el procedimiento obligatorio y excluyente citado y, consecuentemente, requiriendo los Magistrados de la necesaria intervención de la jurisdicción primaria,

¿Debe ser suspendido el trámite de la acción judicial impetrada hasta tanto se resuelva en sede administrativa la cuestión? o por el contrario ¿Debe ser rechazada la demanda, y una vez sorteado el requisito previo, ocurrir nuevamente el trabajador – acción mediante – por la vía judicial?

Note el lector que en muchos de los casos que llegan a conocimiento del Organismo Jurisdiccional, previa solicitud de remisión del expediente administrativo correspondiente, se verifica que el Titular del Servicio de Homologación no ha emitido el acto administrativo definitivo que concluye y agota esta instancia⁴⁴. Tal situación se suscita generalmente por la incomparecencia del interesado a la audiencia de revisión médica o de acuerdo que la C.M.J. señala a su tiempo, decretándose finalmente – previo emplazamiento al trabajador para que justifique los motivos de su ausencia – el archivo de las actuaciones. -

Así las cosas, a tenor de lo resuelto en el fallo “Marchetti”, parecería que, ante la omisión del tránsito y/o falta de agotamiento de la vía administrativa previa por parte del trabajador, el Tribunal que ha sido designado para entender en la causa, deberá declarar su incompetencia, absteniéndose de emitir cualquier tipo de opinión sobre el asunto que se ventila ante sus Estrados. -

Sentado lo expuesto, se puede decir que la doctrina de la jurisdicción primaria en el Derecho administrativo norteamericano reviste la naturaleza de una técnica de coordinación de competencias entre el Poder Judicial y las agencias, que tiende a determinar cuál de ellos ha de entender en forma primaria en un determinado caso o cuestión y que ha dado lugar a la autorrestricción judicial en beneficio

⁴⁴. ARTÍCULO 2º- COMISIÓN MÉDICA

[...] La Comisión Médica Jurisdiccional, a través del Titular del Servicio de Homologación, emitirá el acto administrativo definitivo, que concluye y agota esa instancia.

de las competencias otorgadas por el legislador a aquellas, e invocable, en consecuencia, únicamente en el marco de un proceso judicial.

A) 4. Conclusión

A la luz de este concepto, entiendo que no existe en el caso subexámene jurisdicción primaria. Ello, por cuanto en el Derecho norteamericano los jueces ante quienes se interpone una demanda gozan de libertad para apreciar en cada caso si resulta necesaria o no la remisión de determinada cuestión a la previa decisión de una agencia administrativa.

En nuestro régimen los jueces gozan de facultades discrecionales, bastando observar que el ejercicio de la discrecionalidad judicial, como toda facultad de tal naturaleza, supone una opción entre soluciones posibles en Derecho, es decir, no arbitrarias, y que se aplica cuando una norma deja librado al criterio judicial la adopción de una decisión entre dos o más igualmente justas o acordes al Derecho.

Ahora bien, a mi entender, la normativa estudiada de manera alguna deja librada a la discrecionalidad judicial la remisión a la decisión previa de un organismo administrativo, no existiendo aquella libertad de opción entre dos situaciones igualmente justas que caracterizan a la discrecionalidad. En efecto, allí la conducta a seguir resulta reglada, o se trata de un supuesto que cae bajo la jurisdicción previa y obligatoria de la Comisión Médica o, por el contrario, pertenece a la competencia judicial, debiendo entrar el Juez a conocer y resolver el caso, sin que quepa en tal supuesto la previa intervención del organismo administrativo.

La facultad discrecional de evaluar la necesidad de la previa intervención del organismo, tal como ocurre en los supuestos de la doctrina de la *primary jurisdiction* del Derecho norteamericano, es lo que constituye a mi juicio, una diferencia esencial.

Por otro lado, al tratarse de dos sistemas bien diferenciados en sus orígenes, estructura y funcionamiento, mal pueden extrapolarse sin más las fórmulas procesales del Derecho norteamericano, las cuales deben pasar por el tamiz representado por los principios de nuestros sistemas constitucionales y por el

juicio prudencial sobre la compatibilidad de cualquier institución o regla jurídica, con la tradición y las costumbres de nuestros pueblos.

Para concluir el desarrollo del tópico propuesto en este apartado, resulta menester recordar que, en la Provincia de Buenos Aires, el tránsito de la vía administrativa previa no resulta óbice para la interposición de la acción en sede judicial, aun cuando la norma lo imponga, si dicho camino importa un rigorismo ritual inútil⁴⁵ o un caso de denegación de justicia (art. 14, inc. “b”, Ley N.º 12.008, texto conf. Ley N.º 13.101).

A mayor abundamiento he de puntualizar que el art. 166 de la Constitución provincial, debe actuar como ineludible principio rector para la interpretación de las normas contenidas en el Código Procesal Administrativo⁴⁶ que, de consuno con la garantía prevista en el art. 15 de la Constitución provincial, franqueen el acceso a la jurisdicción de todos aquellos supuestos en que exista una opción válida.

De tal modo, entiendo que el reenvío a sede administrativa para la tramitación y/o finalización del expediente deviene un exceso de rigor formal, contrario al principio de economía procesal y a la garantía de la tutela judicial continua y efectiva que produciría como único efecto el de retrogradar la cuestión a la instancia administrativa cuando se encuentran presentados los escritos constitutivos del proceso, marco en el que las partes han desplegado todos sus argumentos y pruebas sobre la cuestión de fondo (arts. 15, Const. prov. y 14 inc. “b”, C.P.A.).-

Es por todo lo que expuesto que considero desacertado el argumento vertido por el ministro, y carente de asidero en este caso particular.

A)5. A propósito de la constitucionalidad del diseño procesal previsto en el art. 1 y cctes. de la Ley N.º 27.348. Del fallo “Pogonza⁴⁷” (S.C.J.N.)

45. Causa B. 64.996, “Delbés”, resol. de 4-II-2004.-

46. Doct. causa A. 70.396, “Franchetti”, sent. de 19-X-2011.-

47. Pogonza, Jonathan Jesús c/ Galeno ART S.A. s/ Accidente – ley especial; CNT 14604/2018/1/RH1.-

Que contra la decisión de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, la cual confirmó la sentencia de primera instancia que, tras declarar la falta de aptitud jurisdiccional de la Justicia Nacional del Trabajo para conocer en el caso, ordenó el archivo de las actuaciones por no hallarse cumplida la instancia administrativa previa ante las comisiones médicas establecida en la Ley N.º 27.348, se alzó el trabajador, recurso extraordinario federal mediante, cuya denegación motivó la interposición de la queja.

Vinculado con varios de los tópicos propuestos y desarrollados en la presente investigación, el recurrente planteó la inconstitucionalidad de la Ley N.º 27.348, por cuanto entendía que irrazonablemente se le otorgaban a las comisiones médicas facultades jurisdiccionales que son propias de los jueces; sostuvo que no se encuentra garantizada la imparcialidad de los referidos organismos administrativos ya que el sistema es financiado por las aseguradoras de riesgos del trabajo; que el control judicial que prevé la ley no es amplio ni suficiente, ya que solo se puede acceder a la justicia por vía recursiva, circunstancia que impediría la amplitud del debate y la producción de prueba; que se obstruye el derecho del trabajador de demandar ante su juez natural; y que, finalmente, al obligar al trabajador accidentado a transitar una instancia administrativa previa a la judicial, la norma lo ubica “en un escalón inferior respecto a cualquier damnificado...” en ámbitos no laborales que “tiene a su alcance la justicia en forma directa” -

Sentado lo expuesto, y en concordancia con lo expresado por la mayoría de los ministros provinciales en el precedente Marchetti, los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconocieron - un año después de emitidos los votos de sus pares bonaerenses - la validez constitucional de la atribución de competencias jurisdiccionales a órganos administrativos siempre que se cumplan ciertas condiciones: a) control judicial suficiente en los términos expuesto en “Fernández Arias⁴⁸” - que ya fuera desarrollado con anterioridad - b) y que los organismos de la administración dotados de jurisdicción hayan sido creados por ley, que su independencia e imparcialidad estén aseguradas, y que sea razonable el objetivo económico y político que el legislador tuvo

48. V. nota al pie N.º 37.

en cuenta para crearlos y restringir, así, la jurisdicción que la Constitución Nacional atribuye a la justicia (“Ángel Estrada”⁴⁹).

Entendieron que el sistema de resolución de controversias cuestionado por el actor cumple con todos los recaudos fijados en la jurisprudencia de la Corte. -

Así, en primer lugar, puntualizaron que las comisiones médicas han sido creadas por ley formal y su competencia para dirimir controversias entre particulares también emana de una norma de igual rango (conf. art. 51 de la Ley N.º 24.241; arts. 21 y 22 de la Ley N.º 24.557 y art. 1 de la Ley N.º 27.348). -

Que, en segundo lugar, las comisiones médicas satisfacen las exigencias de independencia e imparcialidad a los efectos de la materia específica y acotada que el régimen de riesgos del trabajo les confiere. Por un lado, con la conformación del órgano administrativo que ejerce la competencia jurisdiccional y, por el otro, con el resguardo de la garantía del debido proceso. Haciendo, para ello, especial hincapié en la capacidad técnica que las caracteriza; la intervención de un secretario técnico letrado que emite un dictamen jurídico previo; los profesionales médicos electos por concurso público de oposición y antecedentes conforme al orden de mérito obtenido; los gastos de funcionamiento a cargo de la Administración Nacional de la Seguridad Social, las aseguradoras y los empleadores autoasegurados, a través de un aporte económico compulsivo, que es independiente del resultado de los litigios que se sustancien entre las partes- financiamiento mixto -; el patrocinio letrado gratuito y obligatorio durante la instancia administrativa y, el hecho de que los honorarios y demás gastos en que incurre el trabajador están a cargo de la respectiva aseguradora (principio de gratuidad).

Por otro lado, entendieron que el propósito del procedimiento ante las comisiones médicas radica en la circunstancia de que el acceso de los trabajadores enfermos o accidentados a las prestaciones del régimen de reparación sea rápido y automático, para lo cual se asigna la tarea de calificación y cuantificación de las incapacidades derivadas de los riesgos del trabajo a especialistas en la materia que actúan siguiendo parámetros preestablecidos.

49. V. nota al pie N.º 37.

Ello - estimaron - permite considerar que los motivos tenidos en cuenta por el legislador para conferir a las comisiones médicas el conocimiento de tales cuestiones mediante la Ley N.º 27.348 (complementaria de la ley de riesgos del trabajo) están razonablemente justificados ya que reconocen fundamento en los objetivos previamente declarados en las leyes 24.557 y 26.773 que organizaron -en cumplimiento de un mandato constitucional del sistema especial de reparación de los accidentes y las enfermedades laborales.

Finalmente, consideraron que el régimen legal impugnado también cumple con las exigencias fijadas en la jurisprudencia de la Corte en cuanto al alcance de la revisión judicial.

En este aspecto, rememoraron que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha receptado el derecho a la revisión judicial de decisiones administrativas como uno de los elementos de la garantía del debido proceso legal en relación con el derecho a una tutela judicial efectiva consagrado por los arts. 8º y 25 del Pacto de San José de Costa Rica (caso “Baena, Ricardo y otros vs. Panamá”, sentencia del 2 de febrero de 2001, párr. 137, entre otros). El tribunal interamericano sostiene que existe una revisión judicial suficiente cuando el órgano judicial examina todos los alegatos y argumentos sometidos a su conocimiento sobre la decisión del órgano administrativo, sin declinar su competencia al resolverlos o al determinar los hechos.

El ordenamiento, que debe ser interpretado en consonancia con los estándares constitucionales mencionados, no limita la jurisdicción revisora en lo relativo a la determinación del carácter profesional del accidente, del grado de incapacidad o de las prestaciones correspondientes. Ninguna norma cercena el derecho a plantear ante los jueces competentes la revisión de las cuestiones fácticas y probatorias sobre las que se pronunció la autoridad administrativa. Por el contrario, al establecer que todas las medidas de prueba producidas en cualquier instancia son gratuitas para el trabajador (art. 2º de la Ley N.º 27.348), resulta indudable que la producción de tales medidas es admisible durante el trámite judicial.

A) 6. Breves consideraciones

En lo que aquí interesa y a mi entender, la Corte Nacional no introdujo elementos novedosos en el análisis de los planteos efectuados. Mantuvo los criterios seguidos por los Tribunales ordinarios del fuero laboral nacional, ya confirmados por el órgano revisor - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo -, a través de las distintas Salas que la conforman. Reafirmaron los siempre vigentes argumentos vertidos en “Fernández Arias” y “Ángel Estrada” - a cuya lectura remito en honor a la brevedad -, tamizando la normativa cuestionada a la luz del Derecho de los Tratados - internacionales con jerarquía constitucional -, en orden a efectuar un correcto control de convencionalidad de las normas. -

B) Agotamiento de la vía administrativa

B) 1. Concepto

En sentido general, puede decirse que agotar la vía administrativa significa lograr que una determinada decisión no resulte susceptible de ser impugnada por ningún otro recurso en sede administrativa o, mejor dicho, que, en el curso de un procedimiento administrativo, se haya arribado a una decisión de un funcionario superior competente para decidir respecto del acto impugnado. -

Así, desde la perspectiva procesal administrativa, se ha definido al “agotamiento de la vía administrativa” como un sistema que supone determinar el nivel jerárquico-administrativo al que debe arribarse para que una determinada conducta (acción u omisión)⁵⁰ sea susceptible de enjuiciamiento.

El acto que agota las instancias administrativas se denomina, generalmente, acto que causa estado. Linares⁵¹ afirma que este último no es el mismo que hace “cosa jugada administrativa”. Aquél implica que agotó las instancias administrativas; este, que tiene la particularidad de gozar de un estado de permanencia que lo pone a cubierto de modificación. -

⁵⁰ Art. 166 de la C.P.: “Los casos originados por la actuación u omisión de la Provincia, los municipios, los entes descentralizados y otras personas, en el ejercicio de funciones administrativas, serán juzgados por tribunales competentes en lo contencioso administrativo, de acuerdo a los procedimientos que determine la ley, la que establecerá los supuestos en que resulte obligatorio agotar la vía administrativa”. -

⁵¹ Linares, Sistema de recursos y reclamos p. 25.-

Advierte el citado autor que el acto que causa estado puede hacer cosa juzgada administrativa, pero que hay actos que también la producen sin causar estado. Son los actos de los órganos inferiores clausurados por estar firmes, o consentidos mediante cumplimiento o por presentación de un escrito a ese efecto. -

Hutchinson⁵² explica que el agotamiento de la vía administrativa se produce mediante la interposición de los recursos administrativos, y debe conceptuarse que ello ha ocurrido cuando se ha llegado al funcionario superior con competencia para decidir respecto del acto impugnado, aunque su decisión sea todavía pasible de algún recurso.

Ahora bien, en lo que a este trabajo interesa, cabe anotar que, el principio general en la materia indica que solo resulta suficiente el tránsito de una instancia administrativa adicional a la que pertenece el funcionario autor del acto⁵³ - titular del Servicio de Homologación - originariamente impugnado en esa sede. En el caso de la revisión de las resoluciones dictadas por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales, dicho recaudo no se predica, en rigor de que su configuración solo supone la interposición de una acción laboral ordinaria, ante los Estrados de la Justicia provincial del Trabajo. Ello así desde la modificación introducida por la nueva ley de procedimiento laboral (B.O. 27/11/2018), por cuanto estipula que la mentada acción podrá iniciarse prescindiendo de la obligatoriedad de interponer el recurso administrativo previsto en el art. 2 de la Ley N.º 27.348 ante la C.M.C.-

En sentido estricto, cuando se hace referencia al agotamiento de la vía administrativa, en realidad, lo que se quiere significar no es tanto la función que cumple en el procedimiento administrativo, sino la que tiene en un ámbito totalmente diferente, cual es el proceso judicial.

El instituto bajo análisis se presenta como un presupuesto de admisibilidad de la acción, es decir, como un recaudo que debe presentarse al momento de la interposición de la demanda que, de no concurrir, obliga al juez a desestimar la pretensión, no por ser esta infundada en derecho, sino por resultar procesalmente

52. -Hutchinson, Tomás (1985). Ley nacional de procedimientos administrativos - Ley 19.549. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. -

53. Art. 3, Inc. 3ro, Ap. a) de la Res. 899-E/2017 de la S.R.T. (B.O. 10/11/2017). -

inatendible. Motivo por el cual, si no se verifica dicho requisito el tribunal se encuentra impedido de examinar su fundamento. -

En este sentido, el art. 2 inc. J. de la Ley N.º 15.057 reza que a los fines de la revisión de las resoluciones dictadas por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2º, segundo párrafo, de la Ley N.º 27.348, complementaria de la Ley de Riesgos del Trabajo, el actor o sus derechohabientes deberán acompañar los instrumentos que acrediten el agotamiento de la vía administrativa por ante la Comisión Médica Jurisdiccional correspondiente y/o la configuración del silencio administrativo por parte de esta. Por lo que la inobservancia de dicho recaudo, tiene como efecto fundamental vedarle al particular el acceso a la instancia judicial. -

Ahora bien, habiéndose conceptualizado el sistema del agotamiento de la vía administrativa en el ámbito de la Ley N.º 27.348, cabe preguntarse cuáles son los fundamentos que lo avalan.

B) 2. Justificación del agotamiento de la vía administrativa

Hasta el presente, se han efectuado innumerables esfuerzos tendientes a justificar la existencia de dicho instituto. Entre los más relevantes se destaca el que pregona que es un privilegio en favor de la administración. Así lo ha entendido tradicionalmente la Corte Suprema y buena parte de nuestra doctrina por lo que esta puede ser considerada la tendencia predominante. La Corte sentó este criterio en el fallo “Agustín Roca”⁵⁴:

“El requisito del reclamo administrativo previo no está impuesto por la razón constitucional y de fondo que determinó el establecimiento de la competencia federal para las demandas en que la Nación es parte. Es un privilegio de la administración pública establecido con el objeto de sustraer a la Nación, en una medida compatible con la integridad de todos los derechos, a la instancia judicial”

54. Fallos: 200:196 (1994). -

Posición que luego ratificó en “Zenón Perezlindo”⁵⁵, entre otros precedentes judiciales.

También se ha dicho que el Estado nacional tiene el privilegio de oponerse al progreso de la acción cuando no se han cumplido los recaudos de la Ley N.º 3.952. En este sentido resulta menester señalar que la reclamación y/o agotamiento de la vía administrativa son los institutos que sobrevinieron en el plano del Derecho Administrativo, luego de la eliminación de la venia legislativa. En ese sentido, no se podía demandar directamente, sin previamente agotar la vía, y recién una vez conseguida la resolución final, se computaban los plazos de caducidad, generalmente breves, los que una vez vencidos, tornaban caduco el derecho a demandar.

En la doctrina, Bielsa⁵⁶ decía que la reclamación administrativa es uno de los privilegios tradicionales establecidos en todas las legislaciones, que tenía fundamento cuando la Nación había obrado como poder público en el acto o hecho motivo del juicio. Este fundamento ha sido muy criticado por Fiorini⁵⁷, pues dice que pretende presentar al Estado como un ente que siempre actúa justamente y por ende debe limitarse la intervención del Poder Judicial sobre sus actos.

Otro de los fundamentos radica en la posibilidad de que se alcance una conciliación previa entre el Estado y los particulares para evitar litigios. Esta era la vieja teoría sostenida por autores como Güenechea⁵⁸ y Royo Vilanova⁵⁹.

Así lo entiende más modernamente Grau⁶⁰ quien en general se expide a favor del agotamiento en términos elogiosos. Fiorini⁶¹ al comentar esta teoría hace más de treinta años sostenía que estaba destruida por la realidad judicial argentina que

55. Fallos: 233:106 (1955), La Ley, 83-22.-

56. Bielsa, Rafael, “Sobre lo contencioso administrativo”, ps. 158/159, Ed. Castellvi, Santa Fe, 1964, pp. 158/159.-

57. “¿Qué es el contencioso?”, cit., p. 127.-

58. Güenechea, “Derecho Administrativo”, t. II, p. 847, 1915.-

59. Royo Vilanova, “Elementos de Derecho Administrativo”, p. 808, 12 ed.-

60. Grau, Armando E., “Habilitación de la instancia contencioso administrativa”, p. 86/87, Ed. Platense, La Plata, 1971.-

61. “¿Qué es el contencioso?”, cit., p. 126.-

permite comprobar diariamente que el Estado, por medio de sus representantes, actúa como cualquier particular y hasta sosteniendo tesis jurídicas perimidas o negando hechos notorios.

Esta postura ha sido expuesta también más recientemente por Linares⁶² para quien “la razón que en nuestro derecho justifica la exigencia de un acto administrativo previo que cause estado o, por lo menos, una reclamación previa es la conveniencia política de filtrar las contiendas que lleguen a pleito, sea provocando una especie de conciliación administrativa, sea dando la oportunidad al Estado de reconsiderar el asunto. En igual sentido se expide Dromi⁶³ quien reproduce textualmente este parecer”. -

El principio del poder de la Administración para juzgar sus propios actos, ha sido expuesto por Grau⁶⁴. Agrega este autor que también tiene fundamento en la presunción de legalidad de los actos administrativos y en la esencia y fin de las potestades administrativas ejercidas en relación con el bien común.

Por último, el que le brinda a la Administración la oportunidad de revisar el caso y eventualmente evitar un error; promover la especialización de las decisiones. Así lo entiende Mairal⁶⁵ quien apunta que su función básica es la de brindar a la Administración una oportunidad de pronunciarse sobre la pretensión del particular antes de la intervención del Poder Judicial.

Sentado lo expuesto, estimo pertinente retomar al análisis del primero de ellos, en función de que, como se dijo anteriormente, el privilegio en favor de la administración es el argumento tradicionalmente sostenido. Según lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Serra”⁶⁶, el agotamiento de la vía administrativa constituye una prerrogativa de naturaleza procesal que integra el régimen exorbitante que caracteriza el derecho público.

62. Linares, “Fundamentos de Derecho Administrativo”, cit. p. 416.-

63. Dromi, “Derecho Administrativo”, cit. p. 697, 3° Ed.-

64. “Habilitación de instancia”, cit. p. 86.-

65. “Control...”, cit., t. I, p. 321.-

66. Serra, Fernando H. y otro c. Municipalidad de La Ciudad de Buenos Aires, S. 182 XXIV; 26/10/1993.-

Dable es recordar que a partir de la Ley N.º 19.549 de procedimientos administrativos, a nivel nacional, se generalizó la regla del agotamiento de la instancia administrativa, pero siempre claro está, referida a la impugnación de actos administrativos.

En la Provincia de Buenos Aires, resulta necesario agotar la vía administrativa como requisito procesal de admisibilidad de la pretensión procesal, en todos los casos “originados por la actuación u omisión de la Provincia, los municipios, los entes descentralizados y otras personas” en el “ejercicio de funciones administrativas” (conf. art. 166 de la C.P.). Las excepciones a la regla se encuentran taxativamente previstas en el art. 14 de la Ley N.º 12.008, y se pueden conceptualizar sintéticamente en cuatro supuestos, a saber:

- Cuando el acto administrativo definitivo de alcance particular hubiera sido dictado por la autoridad jerárquica superior con competencia resolutoria final o por el órgano con competencia delegada sea de oficio o con la previa audiencia o intervención del interesado.
- Cuando mediare una clara conducta de la demandada que haga presumir la ineficacia cierta de acudir a una vía administrativa de impugnación o cuando, en atención a particulares circunstancias de caso, exigirla resultare para el interesado una carga excesiva o inútil. La interposición de la demanda importará la interrupción de los plazos de caducidad para la presentación de los recursos en sede administrativa.
- Cuando se impugne directamente un acto administrativo de alcance general emanado de la autoridad jerárquica superior o del órgano con competencia delegada por aquélla.

En los casos previstos en los artículos 12 incisos 4) y 5) y 16) del presente Código. Ellos son: la declaración de certeza sobre una determinada relación o situación jurídica regida por el derecho administrativo; la cesación de una vía de hecho administrativa, y el silencio administrativo). -

Es por ello que resulta llamativo el diseño del agotamiento de la vía previsto en

la ley laboral, cuando la controversia que regula, versa sobre conflictos entre privados y no ya del cuestionamiento de funciones administrativas del Estado.

Sin ánimo de arribar a conclusiones apresuradas, no puedo dejar de advertir que se estaría dotando indirectamente de prerrogativas propias del poder público – especialmente procesales – a las aseguradoras de riesgos del trabajo, en perjuicio del trabajador que, acaecido el hecho y puesto en estado de necesidad, se encuentra vedado – cuanto menos en el corto plazo – de la posibilidad de acceder a la Justicia en procura de la indemnización correspondiente, en abierta contradicción a derechos elementales tutelados por la constitución nacional y provincial (igualdad ante la ley, peticionar a las autoridades, tutela judicial continua y efectiva, acceso irrestricto a la justicia, entre otros).

Con ello lo que pretendo significar es que cualquier persona de derecho privado con la cual el trabajador suscribió un vínculo contractual de naturaleza laboral, puede ser judicialmente emplazada por cualquier controversia individual del trabajo que se suscite durante la relación, sin necesidad de tener que sortear un procedimiento administrativo previo.

En el mismo orden de ideas, cabe resaltar lo previsto por el art. 1, ap. tercero de la Ley N.º 27.348 en cuanto reza que, “los trabajadores vinculados por relaciones laborales no registradas con empleadores alcanzados por lo estatuido en el apartado primero del artículo 28 de la Ley N.º 24.557 no están obligados a cumplir con lo dispuesto en el presente artículo y cuentan con la vía judicial expedita”.

En este sentido, resulta menester recordar que el principio de igualdad prescribe que en todos los aspectos relevantes los seres humanos deben ser considerados y tratados de igual manera, de modo uniforme e idéntico, a menos que haya una razón suficiente para no hacerlo. De allí que el art. 16 de la C.N. y el art. 11 de la C.P., no imponen una rígida igualdad, por lo que tal garantía no obsta a que el legislador contemple de forma distinta situaciones que considere diferentes, atribuyéndose a su prudencia una amplia latitud para ordenar y agrupar, distinguiendo y clasificando los objetos de la reglamentación⁶⁷, aunque ello es así

67. Fallo 320:1166. -

en la medida que las distinciones o exclusiones se basen en motivos razonables y no en un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas o indebido privilegio personal o de un grupo⁶⁸. Es aquí donde – entiendo – las distinciones propuestas por el legislador cobran relevancia.

Dejando de lado si el dependiente se encuentra debidamente registrado o no, los trabajadores constituyen la única categoría del universo de personas damnificadas por hechos dañosos que deben obligatoriamente transitar una vía administrativa para reclamar sus indemnizaciones. De igual forma, se los ha privado de acceder a la reparación integral, por el régimen ficcional de opción con renuncia del art. 4⁶⁹ de la Ley N.º 26.773. Instancia a la que, dicho sea de paso, no deben recurrir quienes reclaman accidentes viales, daños y perjuicios de todo orden, entre otros.

Sobre este último punto, la Corte Nacional – a través del precedente Pogonza – se ha expresado en los siguientes términos:

“Reiteradamente ha señalado esta Corte, como fruto de la interpretación de las disposiciones constitucionales que rigen la materia, que “la garantía de igualdad solo exige un trato igual en igualdad de circunstancias” (Fallos: 265:242; 311:1602; 340:1795, entre muchos más)”

“A la luz de esa directiva, es preciso destacar que no se constata “igualdad de circunstancias” entre un reclamo de resarcimiento de daños basado en regímenes indemnizatorios no laborales y el fundado en el sistema especial de reparación de accidentes y enfermedades del trabajo. Los primeros no son sistemas de reparación tarifados, difieren en cuanto a los márgenes de responsabilidad que establecen y, por todo ello, suponen exigencias probatorias más gravosas y una muy precisa y detallada ponderación de las circunstancias variables propias de cada caso (conf. art. 4º, último párrafo, de la Ley N.º 26.773 y doctrina de Fallos: 305:2244).

68. Fallos 315:839; 322:2346. -

69. ARTICULO 4º – [...] Los damnificados podrán optar de modo excluyente entre las indemnizaciones previstas en este régimen de reparación o las que les pudieran corresponder con fundamento en otros sistemas de responsabilidad. Los distintos sistemas de responsabilidad no serán acumulables [...]. -

En cambio, el régimen especial de la ley de riesgos del trabajo, que otorga una más amplia cobertura, es tarifado y procura lograr automaticidad y celeridad en el acceso a las prestaciones e indemnizaciones que contempla. Estas últimas circunstancias [...] hacen razonable la existencia de una instancia administrativa previa.”

Sin perjuicio de lo expuesto, quiero poner de resalto el hecho de que, en el marco del procedimiento bajo análisis, como ya vengo diciendo, lo que se discute no es el ejercicio de funciones administrativas, con lo cual el requisito del agotamiento de la vía administrativa resulta a todas luces inconstitucional. Para así decir, remito a la lectura del art. 166 de la C.P.⁷⁰, en honor a la brevedad.

Su incorporación tiene como objetivo primordial y único el de alargar sin sentido el trámite previo a la demanda, demorando consecuentemente los plazos para el trabajador accidentado.

No puede limitarse un derecho básico de todo Estado de Derecho, como lo es el de acceso irrestricto a la justicia (art. 15 de la C.P.) con una exigencia en muchos casos innecesaria y dilatoria. Esto quiere decir que, puede válidamente existir un procedimiento administrativo que tenga por fin efectivizar derechos, pero en modo alguno, puede estar orientado a restringirlos.

Que, en ese orden de ideas, la Real Academia Española define el término irrestricto como: “ 1. adj. ilimitado.”, por lo que siguiendo el principio que indica que “la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras” notará el lector que, a través de un simple análisis terminológico de la garantía tratada, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires asegura a todos los hombres que quieran habitar su suelo el acceso a la justicia sin límite alguno. La norma es concluyente al no admitir condicionamientos ni restricciones de ningún tipo o especie al acceso a la justicia, tornando estéril cualquier discusión sobre la conveniencia o utilidad del trámite administrativo previo que se les ha impuesto a los trabajadores siniestrados como condición previa a iniciar una acción judicial.

70. Ver nota al pie N.º 45.-

Que no podemos concluir este apartado sin antes referirnos a la garantía de la tutela judicial continua y efectiva, por cuanto entiendo que ambos conceptos son inescindibles. Para conceptualizarlo tomaré las palabras de Pablo R. Toledo quien ha expresado que: “Ante cada derecho reconocido, debe existir una vía judicial de tutela, de modo que permita resguardar la vigencia de los derechos reconocidos”⁷¹.

En el plano nacional, esta garantía se considera incluida en el art. 18 y 7, inc. 22 de la Constitución Nacional y, en el plano internacional, esencialmente los arts. 8.1 y 2 de la Convención Americana.

Ahora bien, dado que el presente trabajo se ciñe al estudio del orden procesal local, resulta imperioso destacar el alcance que el Máximo Tribunal Provincial le ha conferido. Intentaré sucintamente, con la incorporación de dos citas extraídas de pronunciamientos judiciales recientes, representar su postura:

“El art. 15 de la Constitución de Buenos Aires asegura la tutela judicial continua y efectiva que, entre otras cosas, conlleva el libre e irrestricto acceso a la jurisdicción. Hay determinados grupos que ocupan una posición desfavorecida en cuanto a su estatus jurídico, económico o social. La XIV Cumbre Judicial Iberoamericana aprobó en 2008 las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de vulnerabilidad, que son aquellas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”⁷².

“Es pilar fundamental del sistema constitucional el derecho de toda persona de acudir ante un órgano jurisdiccional en procura de justicia (arts. 18, 75 inc. 22, C.N.; 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;

71. Toledo, Pablo R. (2017). “El proceso judicial según los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. AD-HOC. -

72. SCBA LP A 70428, Víctor y otra c/ Recreo Tamet y otras/ Daños y perjuicios. -

8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Art. 15, Const. Pcial.) lo cual implica – entre otras manifestaciones prácticas – asegurar a quien invocare algún interés afectado la facultad de solicitar y obtener judicialmente el reconocimiento o restablecimiento de los bienes amparados por el orden jurídico”⁷³

B) 3. Conclusión

Por todo lo expuesto, entiendo que con la reforma introducida a la Ley de Riesgos del Trabajo se establecen verdaderos privilegios que otrora eran utilizados por los Estados, y que ahora - intencionalmente o no - favorecen a las compañías aseguradoras privadas, las cuáles antes de ser llevadas a juicio tienen la posibilidad de tomar conocimiento de los extremos en los que el particular sustentaría su reclamación, pudiendo, consecuentemente, evaluar sus fundamentos y pronunciarse sobre su procedencia - en forma anticipada -, alterando el equilibrio procesal de los futuros litigantes desde la génesis misma del proceso.-

C) De la presunción de legitimidad y de la ejecutoriedad de los actos administrativos

C) 1. Breves consideraciones

Sabido es que el acto administrativo posee un conjunto de rasgos o notas específicas que concurren para distinguirlo del acto jurídico privado. Es allí donde el art. 12 de la L.N.PA. cobra relevancia. Como bien se desprende de su redacción, los actos administrativos gozan de presunción de legitimidad, en el entendimiento de que han sido dictados con arreglo a las normas jurídicas que debieron condicionar su emisión.

Es una presunción en virtud de la cual se entiende que toda la actividad de la Administración guarda conformidad con el ordenamiento jurídico, en tanto no se declare lo contrario por el órgano competente. Su fundamento deriva, de la validez que acompaña a los actos estatales: a toda ley se la presume constitucional, a toda

73. SCBA LP C 119871 S 19/04/2017.-

sentencia se la considera válida, y a todo acto de la Administración se lo presume legítimo⁷⁴.

Otro rasgo que el citado artículo le atribuye al acto, y que no podemos dejar de mencionar por su correlación, y principalmente, por constituir un principio basal del Derecho Administrativo y de toda actuación del Estado, es el de ejecutoriedad. Para conceptualizarlo, en palabras del Dr. Cassagne diré que es una facultad asignada por el ordenamiento a los órganos estatales que ejercen la función administrativa, para disponer por sí mismos la realización o el cumplimiento del acto administrativo, sin necesidad de acudir a la intervención de la justicia, empleando para ello, de ser necesario, procedimientos de ejecución coactiva⁷⁵

En este sentido, García de Enterría⁷⁶ ha manifestado que la decisión administrativa, como expresión de un poder de autotutela, que dispensa a la Administración de tener que acudir al Juez para poder defender sus intereses, sigue siendo una técnica sin la cual la Administración difícilmente podría funcionar.

De la redacción del artículo señalado se desprende que la fuerza ejecutoria del acto administrativo impide que los recursos interpuestos por los administrados suspendan su ejecución y efectos, salvo que una norma expresa preceptúe lo contrario.

En vista de que la citada ley se inspira en la doctrina que concibe a la ejecutoriedad como principio general tipificante del acto administrativo, consagra, como derivación lógica de él, el efecto no suspensivo de la interposición de los recursos administrativos.

Agrego que, si bien el art. 4 inc. 1) del Código Procesal Contencioso Administrativo de la Pcia. de Buenos Aires⁷⁷ excluye de la materia contencioso administrativa a las controversias que “se encuentren regidas por el derecho privado o por las normas

74. Ver C.S.J.N., 30/06/41, “Ganadera Los Lagos S.A.”, Fallos: 190:142 y S.C.B.A., causas B-47.785 y B-48.914.-

75. Cassagne, J.C., La ejecutoriedad del acto administrativo, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1971, p. 53.-

76. García de Enterría E. – Fernández, T.R. Curso, óp. Cit., TºI, p.502.-

77. Ley N.º 12.008 (B.O. 03/11/1997). -

o convenios laborales”, el citado cuerpo normativo obedece al mismo precepto. De igual forma, la Ley de Procedimientos Administrativos⁷⁸ de la misma provincia, recepta en su art. 110 que “Los actos administrativos tienen la eficacia obligatoria propia de su ejecutividad y acuerdan la posibilidad de una acción directa coactiva como medio de asegurar su cumplimiento”. -

Retomando, la Ley N.º 24.557 antiguamente respetaba estos principios, al no suspender la ejecución de los dictámenes médicos que determinaban la incapacidad de los trabajadores afectados.

Pero la Ley N.º 27.348, en un nuevo embate contra el principio de progresividad del derecho del trabajo, por intermedio de su artículo segundo dispuso la posibilidad de interponer un recurso directo contra lo dictaminado por la Comisión Médica Jurisdiccional, en relación y con efecto suspensivo. Ello, en abierta contradicción con lo expuesto por la S.C.B.A.⁷⁹ en forma categórica, al decir que: “*circunscribir el análisis de la impugnación de los actos que dictan los colegios profesionales a su “legalidad”, sin permitir al afectado plantear una amplia revisión de los hechos en los que se basan, se halla en pugna con principios y garantías de primer orden, como son el acceso irrestricto a la justicia, la tutela judicial efectiva y la inviolabilidad de la defensa en juicio*”. -

Sin perjuicio de lo expuesto, puede advertirse que tal situación quedó a salvo – en una primera aproximación – con la sanción de la Ley Provincial de Procedimiento Laboral. La inclusión de la acción ordinaria laboral tendiente a obtener la revisión de lo dictaminado, prescindiendo de la obligatoriedad de interponer el recurso ante la C.M.C.⁸⁰, suple la franca inconstitucionalidad – aunque la S.C.J.N. no lo entienda así (conf. Pongonza) – en la que incurrió la norma federal a la cual adhirió la legislatura local. *Ahora bien, cabe preguntarse qué suerte corren los afectados que confiaron en el procedimiento administrativo, y apelaron el dictamen emitido por la C.M.J. ante la instancia superior (C.M.C.), en busca de una rectificación de lo dictaminado por el órgano inferior.*

78. Decreto-ley N.º 7647/1970 (B.O. 23/11/1970). -

79. Causa SCBA “Colegio de Bioquímicos” del 2008.-

80. Art. 2 inc. j): “La referida acción ordinaria podrá iniciarse prescindiendo de la obligatoriedad de interponer el recurso administrativo ante la Comisión Médica Central.”

Allí radica uno de los principales planteos e interrogantes, que al día de hoy no encuentra una solución pacífica en la doctrina y en la jurisprudencia provincial del Trabajo. -

El art. 2, inc. J de la Ley N.º 15.057, cuando se refiere a las causas en las que conocerán las Cámaras de Apelaciones del Trabajo, es su inciso tercero, reza: “En grado de apelación, en las resoluciones dictadas por la Comisión Médica Central, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2º tercer párrafo, de la Ley N.º 27.348, complementaria de la Ley de Riesgos del Trabajo, o la que en el futuro las reemplace.” -

En ese orden de ideas, entiendo que los trabajadores que solicitaron la revisión de lo dispuesto por la C.M.J. durante la vigencia de la ley de adhesión provincial (14.997), esto es del 17 de enero de 2018 al 27 de noviembre de 2018, se encuentran *prima facie* en un estado de indefensión total, por cuanto su única posibilidad de acceder a un Juez Natural es a través de la interposición de un recurso de apelación (o directo), con todo lo que ello supone. La imposibilidad de reeditar el debate sobre los hechos, y la obtención de la revisión judicial amplia y suficiente que pregona el sistema.

La ley federal, en sus arts. 1º a 3º, determinó que toda la sustanciación del proceso de conocimiento debe tramitar por ante la instancia administrativa, sustrayendo así a la Justicia Provincial del Trabajo del ejercicio de las facultades que le son propias, como, por ejemplo, la de producir las pruebas que las partes ofrezcan. Si nos ceñimos a la letra de la ley, el proceso judicial devino en una instancia de apelación restringida por el carácter suspensivo y en relación del recurso de apelación estatuido, vedándosele al órgano jurisdiccional la posibilidad de dilucidar y producir extremos que no hayan sido introducidos en la etapa administrativa.

Precisamente, lo que caracteriza al recurso en relación es que la fundamentación debe efectuarse en la instancia de origen y, principalmente, que no existe la posibilidad de alegar hechos nuevos ni producir pruebas en una etapa judicial ulterior.

En este sentido, es dable recordar lo antiguamente expuesto por la Corte Nacional en el precedente López c/ I.N.P.S.⁸¹ por cuanto se dijo:

81. “Fallos 244:548 “López de Reyes c/ INSTITUTO NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL” (1959). -

“la revisión de los jueces no puede entonces quedar reducida...al aspecto que se vincula con la correcta aplicación de las normas jurídicas por el organismo administrativo, sino que, teniendo en cuenta que los procesos judiciales se integran, al menos en una instancia, con la faz “de hecho” y con la “de derecho”, esa revisión ha de penetrar el examen de los hechos, aspecto esencial que no puede ventilarse solamente en la órbita administrativa sin que los principios precedentemente expuestos quedasen transgredidos. Que si, se dejare exclusivamente en manos de la Administración lo que concierne a la prueba de los hechos, todo agravio legítimo al respecto quedaría fuera del examen judicial, sin que el administrado tuviese la oportunidad, entonces, de reclamar por la violación de sus derechos ante los órganos que la Constitución prevé a esos efectos. Y es fácil concluir que una indebida fijación de los hechos no puede ser subsanada con una acertada selección de normas jurídicas porque sería equivocado el presupuesto de que entonces se habría partido en el acto de juzgar”.

En este orden de ideas, y con el objeto de proponer una alternativa posible a las vías de acción contempladas en las normas bajo estudio, tomando como puntapié los derechos y garantías reconocidos en el art. 15 de la C.P., a saber, la tutela judicial continua y efectiva, el acceso irrestricto a la justicia, y la inviolabilidad de la defensa de las personas y de los derechos en todo procedimiento administrativo o judicial; no resulta ocioso recordar las proyecciones del control de convencionalidad sobre la función administrativa, especialmente relacionada con la ampliación del procedimiento administrativo hacia ámbitos que lo conectan directamente con la efectiva operatividad de los derechos fundamentales de defensa, participación y protección de los derechos sociales.

La Corte IDH se pronunció en diferentes ocasiones sobre la garantía del debido proceso legal en el procedimiento administrativo.

Por las razones que seguidamente expondré, debemos considerar que la doctrina jurisprudencial, basada en la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos – que en nuestro ordenamiento tiene rango constitucional a partir del art. 75 inc. 22 – gravita directamente y obligatoriamente sobre todas

las autoridades públicas, nacionales, provinciales, y municipales que desarrollan la función administrativa.

En efecto, y alineada con la doctrina labrada por la Corte IDH en *Almonacid Arellano*⁸², la CSJN sostuvo en “*Mazzeo*”⁸³ que “el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana...”. -

El Alto Tribunal afirmó que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como las directivas de la Comisión Interamericana constituyen una imprescindible pauta de interpretación de los deberes y obligaciones derivados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁸⁴.

En “*Videla*”⁸⁵, además de ratificar la vigencia del estándar de control introducido en “*Mazzeo*”, el Alto Tribunal argentino puntualizó que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es una “insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia”.

Ciertamente, a partir de “*Mazzeo*” la CSJN introduce en el orden local una técnica formal de control llamada a compatibilizar el orden jurídico interno con la CADH. Según se desprende de ese decisorio - y del que lo precede en el orden supranacional (*Almonacid Arellano*) - los términos de la comparación no se refieren solamente a las previsiones normativas que conforman a la CADH; abarca también a la interpretación que de ella realiza la Corte IDH.

Así las cosas, la doctrina del caso “*Mazzeo*” - reiterada tres años después en “*Videla*” - impacta directamente sobre los órganos que desarrollan la función judicial.

82. Corte IDH, “*Almonacid Arellano y otros vs. Chile*”, parágrafo 124, del 26 de septiembre de 2006.-

83. CSJN, (“*Mazzeo*”), cons. 21, del 13-07-07, JA 2007-III-573.-

84. Fallos 328:2056 (*Simón*), considerando 17, del 14-6-2005.-

85. Fallos 333:1657. -

Sin embargo, no podemos ignorar que la consagración jurisprudencial de esta técnica de control se proyecta sobre las demás funciones del Estado. De allí que la doctrina de la Corte IDH se proyecta implícitamente sobre las funciones legislativa y administrativa.

Desde este vértice es claro que la Administración, al momento de dictar actos y reglamentos como también al ponerlos en práctica, está obligada a tener en cuenta no solo las normas supranacionales sino la interpretación que de ellas ha realizado la Corte IDH.

Es por ello que, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y la hermenéutica que de ella realiza la CIDH obligan no solo al Poder Judicial sino también a los propios órganos que despliegan la función administrativa. Estos deben interpretar los antecedentes de hecho y derecho y discurrir los procedimientos según esas directrices. Por cierto, este deber de congruencia y adaptación de la función administrativa con la CADH y con la interpretación que de ella realiza la CIDH no solo opera en el plano de la actividad formalizada de la Administración; ella también irradia su fuerza vinculante en relación con las conductas que efectivamente materializan esa actividad.

C) 2. Conclusión

De todo lo anteriormente expuesto se colige que el Juez, a la luz del principio *novit iura curia* - conoce el derecho -; ejerciendo un adecuado control de convencionalidad de las normas; acatando la plena vigencia del principio *in dubio pro operario* - aquel por el cual la duda razonable sobre la interpretación o alcance de una norma que se genere respecto de los derechos reclamados por el trabajador, debe ser resuelta por el Juez obligatoriamente por la interpretación más favorable al trabajador -; y en virtud de las facultades ordenatorias, instructorias y de investigación que tanto el art. 12⁸⁶ de la Ley N.º 11.653, como el art. 36⁸⁷ del

86. ARTICULO 12.- El Tribunal deberá ordenar de oficio las medidas convenientes para el desarrollo del proceso. Asimismo, podrá disponer se realice cualquier diligencia que fuera necesaria para evitar la nulidad del procedimiento. Tiene también amplias facultades de investigación, pudiendo ordenar las medidas probatorias que estime pertinentes respetando los principios de congruencia, bilateralidad y defensa. [...]

87. **ARTÍCULO 36°:** Facultades ordenatorias e instructorias. Aun sin requerimiento de parte, los jueces y tribunales podrán:

1º) Tomar medidas tendientes a evitar la paralización del proceso. A tal efecto, vencido un plazo, se haya

C.P.C.C. le confieren podrá, más allá de lo que disponga la norma positiva, ordenar las medidas probatorias que estime pertinentes para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, respetando los principios de congruencia, bilateralidad y defensa. Por lo que un planteo en este sentido obligará al Magistrado a adecuar sus decisiones a la jurisprudencia del Máximo Tribunal, dado el carácter vinculatorio de sus pronunciamientos para los Tribunales ordinarios, por razones de celeridad y de economía procesal. -

Por último, y para finalizar, más allá de los términos en lo que la ley provincial quedara redactada, cabe destacar que, en el tecnicismo del Derecho procesal, acción y recurso no pueden ser considerados como sinónimos. Los recursos son indudablemente acciones, pero ellos siguen a un juicio en el que ha habido una parte condenada, que ocurre ante el mismo juez pidiendo aclaración o revisión de la sentencia, o que recurre a otro juez en apelación o diciendo de nulidad.

Lo que se ejerce ante los Juzgados del Trabajo (actuales Tribunales), desde el punto de vista de la teoría general del proceso judicial es la acción, concebida esta como un derecho subjetivo capaz de provocar la actividad de los órganos judiciales, a la cual le es correlativo el deber que incumbe a dichos órganos en el sentido de prestar esa actividad cada vez que le sea requerido, y que encuentra - a mi entender - su fundamento constitucional en los artículos 14 (derecho de petitionar ante las autoridades), 18 (derecho de defensa y debido proceso), 31 (supremacía de la Constitución) y 116 (justiciabilidad del Estado), correlacionados con las prohibiciones de ejercer facultades jurisdiccionales por parte del Poder Ejecutivo, que surgen de los artículos 23, 29 y 109. Ahora bien, cabe señalar que el vehículo procesal por medio del cual dicha acción puede ser ejercida variará según

ejercido o no la facultad que corresponda, se pasará a la etapa siguiente en el desarrollo procesal, disponiendo de oficio las medidas necesarias.

2º) Ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes.

3º) Corregir algún error material o suplir cualquier omisión de la sentencia acerca de las pretensiones deducidas en el litigio, siempre que la enmienda o agregado no altere lo sustancial de la decisión, y esta no hubiese sido consentida por las partes.

4º) Disponer, en cualquier momento, la comparecencia personal de las partes para intentar una conciliación o requerir las explicaciones que estimen necesarias al objeto del pleito. La mera proposición de fórmulas conciliatorias no importará prejuzgamiento.

5º) Decidir en cualquier momento la comparecencia de los peritos y de los testigos para interrogarlos acerca de todo aquello que creyeren necesario.

6º) Mandar, con las formalidades prescritas en este Código, que se agreguen documentos existentes en poder de las partes o de los terceros en los términos de los artículos 385º y 387º.

que la misma se haga valer en forma originaria o bien como impugnación de una resolución dictada en ejercicio del deber que le corresponde correlativamente al derecho del justiciable a provocar la actuación del órgano judicial. En el primer caso estaremos propiamente ante una “demanda” y en el segundo, ante un “recurso”. -

En el fuero contencioso administrativo, las distinciones precedentemente formuladas cobran especial importancia a raíz de nuestro sistema judicialista de contralor de la Administración. -

D) La caducidad de los plazos

D) 1. Una nueva contradicción pasible de ser tachada de inconstitucional

En primer término, adelanto mi opinión en cuanto entiendo que los plazos de caducidad en el Derecho Administrativo cercenan el acceso a la jurisdicción, el derecho a la propiedad y a una tutela judicial efectiva (art. 17 y 18 de la CN; arts. 8 y 25 del Pacto de San José de Costa Rica).

Ello, en virtud de que los mismos, aceptados como perentorios y fatales, implicarían en nuestro derecho atribuir a la función administrativa, una certeza y valor de cosa juzgada, equivalente a la función judicial, que altera la interdicción prescripta en el art. 109 de la Constitución Nacional. -

En el caso particular, el art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057 reza que la revisión de las resoluciones dictadas por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales, 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.

Resulta menester, a los efectos de facilitar la comprensión del lector, diferenciar conceptualmente al instituto de la prescripción con el de la caducidad que prevé la norma en análisis. Citando al Dr. Horacio de la Fuente los Dres. Maddaloni y

Tula en su obra “Prescripción y caducidad en el Derecho del Trabajo”⁸⁸, explican que “ (...) la prescripción tiene un ámbito de aplicación más reducido que la caducidad. Mientras que la primera se aplica a los derechos subjetivos dotados de acción, la segunda puede ser aplicable también a los potestativos, a los expectantes y a los existentes en el ámbito procesal. Se sabe asimismo que la prescripción es de origen legal, mientras que la caducidad puede ser también convencional; que la prescripción no es susceptible de aplicación de oficio; que no es renunciabile.”-

De lo explicado en el párrafo precedente se colige que mientras la prescripción extingue la posibilidad de accionar judicialmente para reclamar el pleno ejercicio de un derecho, siendo su interposición potestativa del deudor, la caducidad, ataca directamente al derecho subjetivo en razón de la omisión de su ejercicio.

Efectuada esta distinción, sabido es que, en el ámbito del derecho del trabajo, todos los institutos normativos deben observarse bajo el prisma de los principios rectores de la materia.

En esa inteligencia, la especial y preferente tutela que en materia constitucional se le ha conferido al trabajador, debe condicionar, de modo cierto, el análisis del instituto de la caducidad.

Así, con independencia del plazo que la norma establece, es palmaria la contraposición que la norma procedimental guarda respecto de la Ley Nacional de Contrato de Trabajo, puesto que la inacción del trabajador nunca podría ser interpretada como la renuncia al ejercicio de un derecho en su favor (v. art. 58 de la Ley N.º 20.744). -

También se enfrenta con lo establecido en el título XIII del citado cuerpo normativo, denominado “De la prescripción y caducidad”. Ello, por cuanto de su art. 259 se desprende que “no hay otros modos de caducidad que los que resultan de esta ley.”

Tal como lo estipula el art. 258 de la LCT, plazo idéntico al establecido en el art. 44 de la Ley N.º 24.557, las acciones derivadas de la responsabilidad por

⁸⁸. Maddaloni, Osvaldo A. -Tula, Diego J. “Prescripción y caducidad en el derecho del trabajo” -segunda edición-, Ed. Abeledo Perrot 2008, págs. 4 y 5.-

accidente de trabajo y enfermedades profesionales prescriben a los dos años, en la primera de las normas contado desde la determinación de la incapacidad o del fallecimiento de la víctima; y para el régimen de la Ley N.º 24.557, desde que la prestación debió ser prestada o abonada y, en todo caso, desde la fecha del cese de la relación laboral.

Si bien es cierto que es potestad privativa de los estados Provinciales reservar al estado federal la creación de sus propios reglamentos en materia procedimental (arts. 5 y 121 de la CN), estas no pueden contraponerse con las prerrogativas de índole federal, so pena de incurrir en violación al principio de Supremacía Constitucional.

El plazo establecido en el art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057, cuyo vencimiento acarrea la caducidad del derecho del trabajador, pone al colectivo de trabajadores de la Provincia de Buenos Aires en una situación desventajosa respecto de otros en relación al ejercicio de su derecho constitucional de acceso a la justicia, igualdad y defensa en juicio. (arts. 16, 18, 31, 75 inc. 22 de la CN, 8 del Pacto de San José de Costa Rica).

D) 2. Conclusión

Por ello, y en virtud de lo normado por el art. 31 de nuestra Carta Magna es que, a mi criterio, el plazo de caducidad establecido en la Ley de Procedimiento Laboral Pcial., deviene inconstitucional.

E) De las notificaciones

E) 1. Concepto

La notificación, tiene relación con un derecho general que es el que hace a la información dentro del procedimiento administrativo, en estos supuestos dentro de un expediente determinado. También hace a la posibilidad de que el interesado ejercite su derecho de defensa, integrando, el derecho a ser oído como parte del denominado debido proceso adjetivo.

Así, en palabras de David Andrés Halperín⁸⁹, la notificación es el acto mediante el cual se pone en conocimiento de una persona el dictado de un acto administrativo determinado. Por ello la notificación de un acto administrativo de alcance individual “es una forma de comunicación jurídica e individualizada, cuyos modos –requisitos formales– y medios están predeterminados en el ordenamiento jurídico, y que requiere la posibilidad de que el interesado reciba efectivamente dicha comunicación, en función de los efectos jurídicos que de ella derivan”⁹⁰.

De allí que considere que la notificación es de la esencia del acto administrativo propiamente dicho –es decir, de alcance individual– y, por lo tanto, resulta ello relevante a los efectos de considerar que el medio idóneo para impugnar un acto administrativo es el recurso de tal carácter, el cual tiene un plazo perentorio para su interposición, siendo la única forma de tener certeza del comienzo de los plazos para dicha impugnación, la fecha de notificación del acto.

Como bien lo vengo explicitando con anterioridad, al encontrarse tanto la Comisión Médica Jurisdiccional como la Comisión Médica Central, insertos bajo la órbita de la Superintendencia de Riesgos de Trabajo, entidad pública autárquica, le son de aplicación las disposiciones contenidas en la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo, y su respectivo reglamento (conf. art. 1 de la Ley N.º 19.549). -

Es así que, el art. 39⁹¹ del RLNPA⁹² realiza una enumeración de los actos administrativos que deber ser notificados, y en rigor – se encuentran enumerados todos los actos administrativos definitivos, interlocutorios o de mero trámite. -

89. - HALPERÍN, David A. - GAMBIER, Beltrán, *La notificación en el procedimiento administrativo*, Depalma, Buenos Aires, 1989, p. 6.

90. HALPERÍN, David A. - GAMBIER, Beltrán, *La notificación...*, cit., p. 4.

91. ARTÍCULO 39.- De las notificaciones. Actos que deben ser notificados. Deberán ser notificados a la parte interesada:

- a) Los actos administrativos de alcance individual que tengan carácter definitivo y los que, sin serlo, obstan a la prosecución de los trámites;
- b) Los que resuelvan un incidente planteado o en alguna medida afecten derechos subjetivos o intereses legítimos;
- c) los que decidan emplazamientos, citaciones, vistas;
- d) Los que se dicten con motivo o en ocasión de la prueba y los que dispongan de oficio la agregación de actuaciones;
- e) Todos los demás que la autoridad así dispusiere, teniendo en cuenta su naturaleza e importancia.

92. Decreto 1759/72 - T.O. 2017.

E) 2. Contenido de las notificaciones

El principio es la necesidad de transcribir íntegramente el acto administrativo que se notifica o acompañar copia íntegra de él, y patentiza el derecho a la “decisión fundada” contenido en el art. 1 inc. f), apart. 3° de la L.N.P.A., y de allí la vinculación entre este requisito y la garantía de defensa.

Cuadra agregar que el acto administrativo que remite y no solo cita – un dictamen o asesoramiento técnico- para motivar la decisión; también corresponde que se agregue al acto administrativo notificado el dictamen al cual se remitió.

Por otra parte, el art. 40⁹³ del R.L.N.P.A. establece la obligación de indicar en el instrumento de notificación o en el acto en sí, los recursos de que el acto administrativo que se notifica puede ser objeto y el plazo dentro del cual esos recursos deben articularse.

E) 3. Efectos de las notificaciones. A propósito del acto regular

La consecuencia inmediata de una notificación realizada conforme a derecho es que el interesado toma conocimiento de ese acto de un modo jurídicamente relevante. Por ello torna eficaz al acto emitido y – en su caso – obliga al particular a cumplirlo.

Si no lo cumple, faculta a la Administración a hacerlo cumplir por sus propios medios, es decir, sin la notificación, el órgano estatal no puede ejercer la prerrogativa de la ejecutoriedad⁹⁴ y, eventualmente, podría dar sustento a la

93. ARTÍCULO 40.- Diligenciamiento. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 47, in fine, las notificaciones se diligenciarán dentro de los CINCO (5) días computados a partir del día siguiente al del acto objeto de notificación e indicarán los recursos que se puedan interponer contra dicho acto y el plazo dentro del cual deben articularse los mismos, o en su caso si el acto agota las instancias administrativas.

La omisión o el error en que se pudiera incurrir al efectuar tal indicación, no perjudicará al interesado ni permitirá darle por decaído su derecho. No obstante, la falta de indicación de los recursos, a partir del día siguiente de la notificación se iniciará el plazo perentorio de SESENTA (60) días para deducir el recurso administrativo que resulte admisible. Si se omitiera la indicación de que el acto administrativo agotó las instancias administrativas, el plazo para deducir la demanda indicada en el artículo 25 de la Ley de Procedimientos Administrativos N.º 19.549 comenzará a correr transcurrido el plazo precedentemente indicado.

En los procedimientos especiales en que se prevean recursos judiciales directos, si en el instrumento de notificación respectiva se omite indicarlos, a partir del día siguiente al de la notificación, se iniciará el plazo de SESENTA (60) días hábiles judiciales para deducir el recurso previsto en la norma especial.

Si las notificaciones fueran inválidas regirá lo dispuesto en el artículo 44, segundo párrafo.

94. Marienhoff, Miguel S., Tratado..., t. II, cit., p.341.

aplicación del art. 9, inc. b)⁹⁵ de la L.N.P.A.

El acto regular comprende tanto el acto administrativo válido, así como también el acto que porta vicios que no son graves. Así lo han entendido tanto la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como la doctrina⁹⁶. Desde la vigencia de la L.N.P.A., del juego de sus arts. 17 y 18, también cabe concluir que el acto regular comprende tanto el acto válido como aquel que es portador de vicios leves.

El art. 18⁹⁷ de la L.N.P.A. establece que, a partir de su notificación, el acto administrativo será estable, esto es, irrevocable, inmutable en sede administrativa.

Cualquier interpretación que pretenda restringir el derecho a la estabilidad del acto administrativo, generado por la sola circunstancia de haber sido notificado, debe ser marginado, toda vez que quiebra un principio hermenéutico establecido por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, en virtud del cual las normas deben interpretarse del modo que mejor concuerde con los principios y las garantías constitucionales, y la vinculación entre el derecho a la estabilidad del acto administrativo y la garantía de propiedad es ostensible.

Ahora bien, cabe recordar que el acto administrativo para ser estable debe otorgar un derecho subjetivo a un particular (en el caso, la determinación de un porcentaje de incapacidad que posibilita – por parte del Servicio de Homologación – el cálculo de las prestaciones dinerarias o en especie que prevé el régimen).

95. ARTICULO 9.- La Administración se abstendrá:

b) De poner en ejecución un acto estando pendiente algún recurso administrativo de los que en virtud de norma expresa impliquen la suspensión de los efectos ejecutorios de aquél, o que, habiéndose resuelto, no hubiere sido notificado.

96. Ver, para una visión crítica de la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal y por toda la doctrina, Marienhoff, Miguel S., Tratado..., cit., t.II, ps. 485 y 621.

97. ARTICULO 18.- El acto administrativo regular, del que hubieren nacido derechos subjetivos a favor de los administrados, no puede ser revocado, modificado o sustituido en sede administrativa una vez notificado. Sin embargo, podrá ser revocado, modificado o sustituido de oficio en sede administrativa si el interesado hubiere conocido el vicio, si la revocación, modificación o sustitución del acto lo favorece sin causar perjuicio a terceros y si el derecho se hubiere otorgado expresa y válidamente a título precario. También podrá ser revocado, modificado o sustituido por razones de oportunidad, mérito o conveniencia, indemnizando los perjuicios que causare a los administrados.

Por ello, aunque la notificación sea inválida, la Administración no podrá invocar esa invalidez para pretender desconocer la estabilidad del acto administrativo en tal supuesto.

Sentado todo lo anterior, y a modo de ejemplo, el Tribunal del Trabajo N.º 1 de Morón, en ocasión de resolver una excepción de cosa juzgada administrativa opuesta por la demandada – aseguradora de riesgos del trabajo – como de previo y especial pronunciamiento, dijo⁹⁸:

“En efecto, tal como lo prevé la norma en análisis, dicho plazo de caducidad de 90 días hábiles comienza a computarse “desde la notificación de la resolución emanada de la Comisión Medica jurisdiccional” (segundo párrafo del inc. J).- Por ello, teniendo en cuenta la falta de notificación del acto de clausura mencionado en la resolución administrativa, en cuanto es materia del reclamo de autos, destaco que aquella, no se encuentra consentida y por ende, no adquirió firmeza ni alcance de cosa juzgada (arts. 44 inc., “d”, 63 de la LO, art 375 del CPCC).- Consecuentemente, no habiéndose constatado los presupuestos fácticos que pudieran derivar en la aserción de cosa juzgada administrativa, toda vez que la acción de revisión ordinaria fue interpuesta en término, corresponde desestimar la defensa opuesta por la parte demandada”.-

Así queda patentizado en la práctica los efectos y las consecuencias jurídicas que acarrea la falta de notificación del acto administrativo que pone fin a la instancia previa, en especial, al momento de resolver las defensas opuestas por las aseguradoras, las cuales buscarán, en virtud del derecho que las asiste, retrogradar el reclamo a la instancia anterior, en procura de posponer la resolución judicial, logrando así se difiera la condena que eventualmente pudiera recaer sobre sus personas, obteniendo mayor liquidez, por cuanto disponen de recursos económicos que, caso contrario, deberían destinar al pago de las obligaciones contraídas.-

⁹⁸. García, Maximiliano Gabriel c/ Galeno Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/ Accidente in-itinere (MO-23931-2019).

E) 4. Notificaciones que omiten algún requisito de los indicados en el R.L.N.P.A.

El art. 44⁹⁹ del R.L.N.P.A. establece que cada notificación que se realizare en contravención de las normas establecidas en el R.L.N.P.A. carecerá de validez y, por ende, el acto no tendrá efecto alguno sobre el interesado en el decir de González Salinas, la notificación defectuosa le permite darse por no enterado.

Ahora bien, sentado lo anterior, no resulta ocioso recordar que el Legislador provincial, en esa misma inteligencia, incorporó – en la nueva ley de procedimiento laboral – un apartado relevante y directamente relacionado con el punto bajo estudio.

Es así que, el art. 2 inc. J) de la Ley N.º 15.057 en su parte final reza que: “El presente artículo deberá ser expresamente transcrito al tiempo de notificar al trabajador de la resolución emanada de la Comisión Médica Jurisdiccional como de la Comisión Médica Central, bajo apercibimiento de nulidad”. Sobre este punto volveremos a la brevedad. –

E) 5. ¿Cuál es la diferencia con la vista?

La institución procedimental de la vista constituye una proyección del derecho de defensa, de rango constitucional, e integra el derecho al debido proceso legal adjetivo de quien es o puede llegar a ser parte en el marco de un procedimiento administrativo¹⁰⁰. Importa la concreción de principios propios de la forma republicana de gobierno, como es, precisamente, la publicidad de los actos de gobierno y también en lo que atañe al control de dichos actos por parte de los particulares.

Es, principalmente, la forma en la que el interesado obtiene un cabal conocimiento de las actuaciones administrativas. En el orden nacional, para el procedimiento administrativo general, la institución de la vista está regulada por los arts. 38¹⁰¹ y

99. ARTÍCULO 44.- Notificaciones inválidas. Toda notificación que hiciera en contravención de las normas precedentes carecerá de validez [...]

100. Dictámenes 245:84.

101. ARTÍCULO 38.- Vista. La parte interesada, su apoderado o letrado patrocinante, podrán tomar vista del expediente durante todo su trámite, con excepción de actuaciones, diligencias, informes o dictámenes que a pedido del órgano competente y previo asesoramiento del servicio jurídico correspondiente, fueren declarados reservados o secretos mediante decisión fundada del respectivo Subsecretario del Ministerio o del titular del

76¹⁰² del R.L.N.P.A.-

El primer precepto contempla la prerrogativa de la parte interesada para obtener vista de las actuaciones administrativas, durante todo el trámite del procedimiento, con excepción de aquellas actuaciones, diligencias, informes o dictámenes que, a pedido del órgano competente y previo asesoramiento del servicio jurídico correspondiente, hayan sido declarados reservados o secretos mediante decisión fundada. -

Como explica Escola, la vista puede interesar al particular en dos situaciones: la primera, como medida preparatoria, en forma previa a su presentación en el procedimiento (caso en que las A.R.T. y/o E.A. inicien los trámites pertinentes), o al planteo de un recurso o reclamo, y le permitirá fijar cuáles serán sus pretensiones y la mejor forma de articularlas (ante la actividad del órgano administrativo). El segundo caso es el de las vistas que los interesados pueden tomar durante el curso del procedimiento¹⁰³.

ente descentralizado de que se trate.

a. Vista de Expedientes en soporte papel. En aquellos casos excepcionales de expedientes que tramiten en soporte papel el pedido de vista podrá hacerse verbalmente y se dará, sin necesidad de resolución expresa al efecto, en la oficina en que se encuentre el expediente, aunque no sea la Mesa de Entradas o Receptoría.

Si el peticionante solicitare la fijación de un plazo para la vista, aquél se dispondrá por escrito rigiendo a su respecto lo establecido por el artículo 1º, inciso e), apartados 4) y 5), de la Ley de Procedimientos Administrativos N.º 19.549.

El día de vista se considera que abarca, sin límites, el horario de funcionamiento de la oficina en la que se encuentre el expediente.

A pedido del interesado, y a su cargo, se facilitarán fotocopias de las piezas que solicitare.

b. Vista de expediente electrónico. La solicitud y otorgamiento de vista de los expedientes electrónicos se hace de acuerdo con los siguientes procedimientos:

1. La consulta sin suspensión de plazo de las actuaciones por medios electrónicos en la plataforma TAD es automático y no requerirá de solicitud expresa del interesado. El usuario o el apoderado podrán acceder al contenido de los expedientes que haya iniciado a través de dicha plataforma TAD. El usuario podrá consultar la última fecha de modificación, el estado del expediente y su ubicación actual; también tendrá acceso a los documentos que se hayan vinculado. Si el trámite está en curso, mediante el documento Constancia de Toma de Vista, queda registro de la consulta dentro del expediente electrónico, sin suspensión de plazo.

2. El otorgamiento de vista con suspensión de plazo de las actuaciones por medios electrónicos requerirá petición expresa del interesado o apoderado por escrito.

3. La vista se podrá otorgar mediante copia del expediente electrónico en un soporte informático que aporte el interesado o el organismo.

4. A pedido del interesado y a su cargo, se facilitarán copias en soporte papel de los documentos electrónicos que solicitare.

102. ARTÍCULO 76.- Suspensión de plazo para recurrir. Si a los efectos de articular un recurso administrativo, la parte interesada necesitare tomar vista de las actuaciones, quedará suspendido el plazo para recurrir durante el tiempo que se le conceda al efecto, en base a lo dispuesto por el artículo 1º, inciso e), apartados 4º y 5º, de la Ley de Procedimientos Administrativos N.º 19.549. La mera presentación de un pedido de vista, suspende el curso de los plazos, sin perjuicio de la suspensión que cause el otorgamiento de la vista.

En igual forma a lo estipulado en el párrafo anterior suspenderán los plazos previstos en el artículo 25 de la referida Ley de Procedimientos Administrativos.

103. Escola, Héctor, Tratado General de procedimiento administrativo, 2º Ed. Acta., Depalma, Bs. As., 1981, ps. 202/203.

El principio del debido proceso y la garantía constitucional de la defensa en juicio señalan que debe procurarse un leal conocimiento de las actuaciones administrativas¹⁰⁴. Es que, como ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, todo procedimiento, tanto administrativo como judicial, debe responder al imperativo del debido proceso, conforme a su naturaleza particular¹⁰⁵.

En esta orientación, la aplicación de las normas de procedimiento, propias de la Administración Pública, entre ellas, los principios del debido proceso adjetivo (art. 1º, inc. f, LNPA), en especial el derecho a ser oído, que reglamentan el principio de mayor rango contenido en el art. 18 de la Constitución Nacional, se concretan en disposiciones tales como los arts. 38 y 76 del RLNPA. -

Además, deben considerarse como fundamento del derecho a la vista los principios propios de la actuación pública, derivados del sistema republicano de gobierno, basado en la responsabilidad de la autoridad pública, como el de la publicidad de los actos de gobierno, no previsto en la Constitución por una norma general, pero derivado de disposiciones como los arts. 33 y 42. La aludida publicidad es, en este contexto, fundamental para agudizar el control de la comunidad y, en especial, en los posibles interesados directos, quienes podrán efectuar las impugnaciones de la actividad o inactividad administrativas que el ordenamiento permita.

En lo que respecta a los efectos jurídicos del instituto bajo análisis (suspensión del plazo para recurrir, durante el tiempo que se le conceda la vista a la parte interesada que la solicitare), entiendo que no resulta relevante en el marco de la actual vía de acceso a la jurisdicción provincial, salvo en el supuesto de que se apelen los actos del Titular del Servicio de Homologación de la Comisión Médica, que concluyan el procedimiento, ante la Comisión Médica Central – situación excepcionalísima –, en la cual podrían verse beneficiadas las partes interesadas, en orden a obtener un plazo mayor al de los quince (15) días que prevé la reglamentación (art. 2 de la Ley N.º 27.348; arts. 16, 17 de la Res. 298/17)

104. Dictámenes 112:205.

105. Fallos 325:1649.

E) 5. De la consecuencia jurídica que acarrea la falta de la transcripción del art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057 en las disposiciones de alcance particular que concluyen el procedimiento administrativo.

Cómo anticipara en un apartado anterior, el Legislador provincial dispuso que, al tiempo de notificar al trabajador de la resolución emanada tanto de la Comisión Médica Jurisdiccional como de la Comisión Médica Central, el art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057 deberá ser expresamente transcripto, bajo apercibimiento de nulidad. -

Esta sanción, contenida en la Ley de Procedimiento Laboral provincial, de alguna manera vino a zanjar la discusión habida entre los Magistrados, en lo que respecta al cómputo del plazo de los noventa (90) días hábiles judiciales que establece la norma, y que tiene el trabajador para iniciar la acción laboral ordinaria - tendiente a obtener la revisión de las resoluciones dictadas por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales -.

Sobre el particular, si bien la ley ritual estipula que el término comienza a operar desde la notificación de la resolución emanada de la Comisión Médica Jurisdiccional, ante la remisión del expediente administrativo que tramitara ante la S.R.T. - ya en sede judicial -, la inexistencia de la constancia de notificación cursada a las partes interesadas - a los correos denunciados al efectuar el alta del Sistema de Ventanilla Electrónica de la S.R.T. - en el marco del procedimiento previo, y para algunos Juzgadores, las constancias de vista del expediente habidas con posterioridad al dictado del acto que concluye la etapa previa (las cuales son documentadas con fecha, hora, datos personales del interesado que accedió al expediente, en forma automática, por parte del sistema virtual) hacían suponer - *prima facie* - que, al obtener el particular un acceso irrestricto al expediente electrónico - TAD -, bien podía tomar cabal conocimiento de la disposición de alcance particular dictada por el Titular del Servicio de Homologación, supra señalada.

En esta inteligencia, y de compartir este criterio, en muchos de los casos que ingresan a sede judicial, el plazo anteriormente señalado de noventa (90) días hábiles judiciales - sin entrar a considerar la constitucionalidad de la norma, tema que ya ha sido analizado - se encontraría caduco, no pudiendo proseguir el

trámite de las actuaciones, a tenor de esta sanción procesal.

Es así que no considero conveniente afirmar que, por el solo hecho de tomar vista de las actuaciones el particular se notifica – en forma automática – de las resoluciones dictadas en el expediente y aún no comunicadas a la parte. La notificación es un acto que debe consignarse en forma expresa en el expediente, no pudiendo surgir en forma implícita de una constancia de vista. Máxime ello con la actual redacción del art. 40¹⁰⁶ del RPA, el cual fuera explicitado anteriormente, por el que se establece que la notificación debe tener un contenido que no estaría cumplido con la mera constancia de una toma de vista.

E) 6. Jurisprudencia

Finalmente, si bien a la fecha el Alto Tribunal Provincial no se ha expedido a su respecto, son numerosos los órganos jurisdiccionales que han propiciado la declaración de nulidad del acto que emitiera el Titular del Servicio de Homologación, por carecer el expediente administrativo de las constancias de notificación del acto de clausura de la etapa previa -, en este sentido, se transcribe la parte pertinente del voto del Sr. Juez Dr. Stolarczyk (perteneciente al Tribunal del Trabajo N.º 5 del Dpto. Judicial de Quilmes), al cual adhirieron los restantes miembros de la dependencia¹⁰⁷, y al cual suscribo, por compartir sus fundamentos:

“Se trata de una nulidad comprendida en la ley procesal, es decir un precepto legal con el que el legislador protegió al trabajador al que se le omitiera informar, conforme dispone la norma, cual es la vía de acceso a la justicia tras su trámite ante la C.M.J o la C.M.C y los modos, tiempos y formas de acceder a la misma, sancionando tal omisión con la nulidad de la notificación efectuada por el titular del servicio de Homologación de la C. M. J. Del examen del expediente administrativo obrante en autos, antes referido, que tengo a la vista, luce inobjetable la falta de transcripción de la disposición legal en examen al notificar la resolución de la C. M. J - Quilmes, lo que me lleva a declarar y así lo propongo, la nulidad de

106. V. nota al pie N.º 92.

107. Sánchez, Oscar Horacio vs. Asociart ART S.A. s. Accidente de trabajo - Acción especial (QL-8279-2020). -

la notificación al actor del acto administrativo que emitiera el titular del Servicio de Homologación, en el caso que aquí ocupa. Tal nulidad no puede ser subsanada con el consentimiento tácito del trabajador dado las circunstancias de las cuestiones traídas al acuerdo, comprometen derechos fundamentales, constitucionales y convencionales para el actor, no cabe renunciar a la necesidad de que transite el proceso en crisis, afectando el derecho de defensa y el contradictorio. Sin perjuicio de ello, no podría considerarse en el caso de autos que hubiera habido una subsanación en los términos del art. 170 del C.P.C.C., desde el momento que el plazo de caducidad de acción de autos ha sido atacado de inconstitucional por el actor. A mayor abundamiento, y sin perjuicio de la disposición contenida en el art. 172 del C.P.C.C. -art. 63 Ley 11653- corresponde declarar oficiosamente la nulidad aquí tratada frente a las particularísimas características que presenta el proceso de laboral, el principio protectorio del cual goza el trabajador y la afectación del derecho constitucional de acceso irrestricto a la justicia que pudiera ocasionar la normativa en controversia -art. 15 C.P.B.A.-” -

E) 7. Conclusión

A estas alturas, si bien ambos institutos hacen al derecho general de la información dentro del procedimiento administrativo, no caben dudas acerca de las diferencias habidas entre ellos. Siendo la notificación, el acto jurídicamente relevante a los efectos de que la disposición de alcance particular – que clausura la etapa previa – adquiera eficacia. Por todo lo expuesto, en función de las consecuencias jurídicas que de este instituto se derivan, la sanción procesal que la norma procesal provincial le impone al acto que carezca de la transcripción expresa del art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057, no puedo dejar de advertir lo trascendental del mismo, por el hecho de que su conocimiento y control por parte de los órganos jurisdiccionales – tanto de las formalidades que le son propias, como de su efectivo diligenciamiento –, ha posibilitado que los trabajadores accedan y culminen sus causas en los Estrados laborales, sorteando así los innumerables planteos de caducidad, cosa juzgada administrativa e incompetencia material que casi en forma automática oponen las aseguradoras de riesgos del trabajo, en ocasión del responde.-

F) Autoridad de cosa juzgada administrativa de los decisorios que no fueran motivo de recurso alguno por las partes, así como las resoluciones homologatorias en los términos del art. 15 de la Ley N.º 20.744

La autoridad de cosa juzgada que se le reconoce a los actos, ya sea por homologación de convenios, o por el mero transcurso del tiempo (inacción) que regula el art. 2 inc. b, tercer párrafo, artículo 4 del Anexo I, y 46 de la Ley N.º 27.348, presenta, a mi entender, serias objeciones.

Se afecta ante todo el principio de irrenunciabilidad de derechos (art. 12 de la Ley N.º 20.744) y no existe una correspondencia entre lo prescripto por el art. 2, ap. octavo, de la Ley N.º 27.348, los arts. 13 y 26 de la Res. 298/17, y el art. 15 de la L.C.T.- Finalmente, se confunde el concepto de “cosa juzgada” administrativa con la judicial, resultando menester efectuar las distinciones del caso. -

En lo que a la primera cuestión respecta, no podemos adentrarnos en el análisis de la afectación del principio enunciado, sin antes definir su concepto. De ahí que, la irrenunciabilidad de derechos – según doctrina – consiste en la imposibilidad jurídica de privarse de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio¹⁰⁸ y su efecto práctico inmediato consiste en que el acto volitivo del dependiente carezca de efectos jurídicos propios. Es el remedio jurídico por el cual el trabajador, en determinadas situaciones y casos, no puede ni debe renunciar a ciertos beneficios o derechos que el legislador pregona como indisponibles.

La directiva que nos ocupa se explica en si misma por una razón de eficacia normativa, ya que si se permitiese al trabajador negociar sus derechos y se consagrara la libre disponibilidad de los otorgados por determinadas normas de orden público, se facilitaría su vulneración en virtud del mayor poder económico de la negociación colectiva.

Es por lo expuesto que la opción consagrada por la norma, no debe tener lugar en un régimen que se precia de efectivizar prestaciones irrenunciables – entendida

108. Plá Rodríguez, “Los principios”, p. 67.-

como aquellas que no pueden ser cedidas ni enajenadas - y de carácter alimentario (art. 11 de la Ley N.º 24.557).

En ese mismo orden de ideas, no podemos dejar de advertir que, a nivel constitucional, se vería conculcada la garantía prescripta por el art. 14 bis, en cuanto dispone que, el trabajo en sus diversas formas, gozará de la protección de las leyes.

A nivel local, la C.P. caracteriza al trabajo como un “derecho y un deber social”¹⁰⁹, enuncia las garantías y particularmente, a través de su inc. 3 recepta los principios de “irrenunciabilidad, justicia social, gratuidad de las actuaciones en beneficio del trabajador, primacía de la realidad, indemnidad, progresividad y, en caso de duda, interpretación a favor del trabajador”. -

Sobre el particular, no resulta ocioso recordar que, si el dependiente considera que el acuerdo que celebró con la parte contraria afecta derechos irrenunciables y/o que ha sido fruto de una negociación viciada, siempre le asiste la posibilidad de peticionar se decrete su nulidad, demostrando fehacientemente la existencia de algún vicio del consentimiento.-

En relación a la segunda cuestión, he dicho que la consecuencia jurídica que la norma le confiere a los supuestos de inacción, no guarda relación con lo establecido en el art. 15 de la Ley N.º 20.744, en tanto allí lo que se trata es de alcanzar una justa composición de derechos e intereses, no siendo procedente la homologación de un convenio por el mero transcurso del tiempo.

109. Artículo 39.- El trabajo es un derecho y un deber social.

1- En especial se establece: derecho al trabajo, a una retribución justa, a condiciones dignas de trabajo, al bienestar, a la jornada limitada, al descanso semanal, a igual remuneración por igual tarea y al salario mínimo, vital y móvil.

A tal fin, la Provincia deberá: fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones del empleador y ejercer en forma indelegable el poder de policía en materia laboral; propiciar el pleno empleo, estimulando la creación de nuevas fuentes de trabajo; promover la capacitación y formación de los trabajadores, impulsar la colaboración entre empresarios y trabajadores, y la solución de los conflictos mediante la conciliación, y establecer tribunales especializados para solucionar los conflictos de trabajo.

2- La Provincia reconoce los derechos de asociación y libertad sindical, los convenios colectivos, el derecho de huelga y las garantías al fuero sindical de los representantes gremiales.

3- En materia laboral y de seguridad social regirán los principios de irrenunciabilidad, justicia social, gratuidad de las actuaciones en beneficio del trabajador, primacía de la realidad, indemnidad, progresividad y, en caso de duda, interpretación a favor del trabajador.

4- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 103 inciso 12 de esta Constitución, la Provincia garantiza a los trabajadores estatales el derecho de negociación de sus condiciones de trabajo y la substanciación de los conflictos colectivos entre el Estado provincial y aquellos a través de un organismo imparcial que determine la ley. Todo acto o contrato que contravenga las garantías reconocidas en el presente inciso será nulo.

En este orden de ideas, no puede desconocerse el principio receptado por el legislador a través del art. 58 de la Ley N.º 20.744, en cuanto reza que “no se admitirán presunciones en contra del trabajador ni derivadas de la ley ni de las convenciones colectivas de trabajo, que conduzcan a sostener la renuncia al empleo o a cualquier otro derecho, sea que las mismas deriven de su silencio (inacción) o de cualquier otro modo que no implique una forma de comportamiento inequívoco en aquél sentido” – el subrayado me pertenece –.

Toda renuncia implica una abdicación de un derecho y por ello no es extraño que el legislador haya prohibido, terminantemente, el empleo de presunciones en contra del dependiente que autoricen a sostener que ha mediado renuncia al empleo o a cualquier otro derecho laboral.

Sobre el tercer ítem enunciado, resulta menester recordar que en el supuesto de homologación que se establece en el Anexo I, solo se le exige al Servicio de Homologación el constatar “la libre emisión del consentimiento por parte del trabajador o de su derechohabiente”, recordando que el libre ejercicio de la voluntad se encuentra restringido en el ámbito del Derecho del Trabajo, en tanto el mismo es nulo en cuanto sea para suprimir o reducir los derechos previstos en la ley, esto es, las homologaciones administrativas o judiciales, deben respetar el orden público laboral, no la libre emisión del consentimiento, pues el Estado tiene la responsabilidad internacional de que se respeten los derechos humanos basales, como también lo es la seguridad en el trabajo.

Finalmente, y adentrándonos en el último punto propuesto, bien señala Agustín Gordillo¹¹⁰, cuando expresa que “la cosa juzgada judicial y la cosa juzgada administrativa no tienen en común, como a primera vista podría parecer, ser ambas cosas juzgadas; por el contrario, cosa juzgada en sentido estricto es solo la que produce respecto de las sentencias judiciales. Una sentencia judicial que hace cosa juzgada no es ya impugnabile por recurso o acción alguna y no puede ser modificada por otro tribunal; la cosa juzgada administrativa solo limita la posibilidad de revocación del acto por la propia Administración, pero no impide su impugnación judicial, sino se estaría reconociendo a la administración la

110. “Tratado de Derecho Administrativo” Tomo II, capítulo VII “Estabilidad e impugnación” Agustín Gordillo. -

posibilidad de ejercer una función judicial que alteraría la interdicción del art. 109 de la Constitución Nacional.

G) De la perentoriedad de los plazos

Sobre este tópico el art. 3 de la Ley N.º 27.348, en su parte pertinente reza: “La comisión médica jurisdiccional deberá expedirse dentro de los sesenta (60) días hábiles administrativos, contados a partir de la primera presentación debidamente cumplimentada y la reglamentación establecerá los recaudos a dichos efectos. Dicho plazo será prorrogable por cuestiones de hecho relacionadas con la acreditación del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, debidamente fundadas. Todos los plazos resultarán perentorios y su vencimiento dejará expedita la vía prevista en el artículo 2º de la presente ley.”, coincidiendo ello con lo dispuesto por los arts. 7, 29 y 32 de la Res. 298/2017.

El mencionado art. 29 incorpora, además, que: “A los fines de la presente resolución, salvo disposición expresa en contrario, los plazos deberán computarse en días hábiles administrativos y a partir del día siguiente al de la notificación”.

El art. 32 de la Res. 298/17 por su parte, es el que se encarga de reglamentar los recaudos que debe observar la primera presentación, con el objeto de determinar el momento a partir del cual comienza a correr el plazo dispuesto. Así comienza diciendo: “1. Para los procedimientos del CAPÍTULO I del presente TÍTULO: cuando se hallaren cumplidos los recaudos exigidos por el artículo 4º de la presente resolución para el inicio del trámite por parte de la Aseguradora de Riesgos del Trabajo o el empleador autoasegurado, con el requisito del patrocinio letrado obligatorio para el damnificado que preceptúa el artículo 36º del CAPÍTULO IV de la presente.”.

Como comentario adicional, si bien suscribo que se garantice el patrocinio letrado obligatorio, circunstancia que no podría demorar más de cinco días hábiles administrativos – ya que, si el trabajador no lo propone, conforme Res. 19/2018 (B.O. 06/03/2018), se le asignará uno dependiente de la SRT a través del sistema de patrocinio jurídico gratuito – no encontraría lógica que los plazos se mantengan suspendidos, o, mejor dicho, no se computen, hasta que

la Aseguradora de Riesgos del Trabajo cumpla con la exigencia que le impone el proceso. En ese caso, una maniobra dilatoria por parte de la aseguradora podría perjudicar al damnificado.

Continúa expresando (art. 32 de la Res. N.º 298/2017): “2. Para los procedimientos del CAPÍTULO I del presente TÍTULO iniciados por el damnificado, previstos en el artículo 1º y 3º: cuando se encuentren cumplidos los recaudos establecidos en el punto 9.1 del Anexo I de la Resolución SRT N.º 179/2015^{III}, o la que en el futuro la reforme o sustituya, correspondientes al trámite de rechazo de enfermedades no listadas y en el caso de los trámites por rechazo de denuncia de la contingencia; y, una vez cumplido el requisito del patrocinio letrado obligatorio para el damnificado que preceptúa el artículo 36º del CAPÍTULO IV de la presente, cuando concluya la intervención del Secretario Técnico Letrado con dictamen favorable a la pretensión del trabajador y se deriven las actuaciones a la Comisión Médica para el inicio del trámite médico.”

Siguiendo el orden del procedimiento dispuesto por la resolución señalada, parece lógico que el plazo no se compute hasta que se acrediten, los recaudos dispuestos en la Res. 179/2015 (remito a su lectura en honor a la brevedad). Ahora bien, lo que no parece acorde con la celeridad procesal que pretende encuadrar el nuevo sistema, es el

111. 9.1 TRAMITES INICIADOS POR EL TRABAJADOR.

RECHAZO DE LA DENUNCIA DE LA CONTINGENCIA [...] PROCEDENCIA

El trámite procede cuando mediere rechazo de la denuncia de la contingencia por parte de la Aseguradora, Empleador Autoasegurado o Empleador no asegurado.

REQUISITOS

- Acreditar identidad (según el punto 8 del presente Anexo).
- Presentar la denuncia del Accidente de Trabajo o Enfermedad Profesional;
- Presentar el rechazo fundado de la contingencia por parte de la Aseguradora, el Empleador Autoasegurado o el Empleador no asegurado. [...]

RECHAZO DE ENFERMEDADES NO LISTADAS [...] PROCEDENCIA

El trámite procede cuando la A.R.T./E.A. rechaza una patología por no encontrarse incluida en el listado de enfermedades profesionales aprobado por el Decreto N.º 658/96 y sus normas complementarias y el trabajador pretendiera su reconocimiento como enfermedad profesional.

REQUISITOS

- Acreditar identidad (según el punto 8 del presente Anexo).
- Presentar constancia de la denuncia de la enfermedad ante la Aseguradora, el Empleador Autoasegurado o el Empleador no Asegurado.
- Presentar constancia del rechazo por parte de la Aseguradora, el Empleador Autoasegurado o el Empleador no Asegurado de la pretensión del trabajador.
- Presentar petición fundada.

Se entenderá por tal aquella presentación que contenga diagnóstico, argumentación y constancias sobre la patología denunciada y la exposición a los agentes de riesgo presentes en el trabajo respectivo, con exclusión de la influencia de los factores atribuibles al trabajador o ajenos al trabajo. Las constancias a presentar podrán ser estudios complementarios sobre el diagnóstico de la enfermedad denunciada y/o descripción de los agentes de riesgo a que estuvo expuesto el trabajador.

hecho de que el plazo quede supeditado a la conclusión del secretario técnico Letrado con dictamen favorable, más aún cuando el agente en cuestión carece de términos para resolver, pudiendo demorarse el trámite en dicha instancia, ante la cotidiana excusa del cúmulo de tareas, manteniéndose suspendidos los plazos hasta su resolución definitiva.

Por último, el artículo expone que: “En los casos en que además de los requisitos establecidos, la S.R.T. efectúe a las partes requerimientos necesarios para dar inicio al trámite, cuando los mismos sean cumplimentados”, no especifica qué tipo de requerimientos puede solicitar, ni cuáles serían los plazos tentativos para su cumplimiento. Con ello, comienza a vislumbrarse que el trabajador queda cautivo de los tiempos de la Comisión Médica que le toque en virtud de las reglas atributivas de competencia.

La norma complementaria no dispone de un plazo de prórroga, pudiendo este párrafo quedar sometido a lo comprendido por los apartados 1. y 2. del art. 32 de la Res. 298/17. Al mismo error arriba el art. 29 de la norma antes mencionada cuando señala que: “Las demoras imputables a las partes que se susciten durante la sustanciación del procedimiento, suspenderán el plazo mencionado”.

Sin embargo, el art. 7 solucionaría los interrogantes planteados al disponer: “La Comisión Médica se encuentra facultada para disponer fundadamente la prórroga del plazo de SESENTA (60) días previsto en el artículo 3° de la Ley Complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo para resolver, con el objeto del producir la prueba ofrecida por las partes o dispuesta de oficio, como las diligencias destinadas a esclarecer las cuestiones de hecho relacionadas al accidente de trabajo o enfermedad profesional. En todos los casos la prórroga dispuesta deberá tener un plazo que no supere los TREINTA (30) días hábiles y se otorgará por única vez”.

G) 1. Conclusión

Finalmente, y a modo de conclusión, el plazo de sesenta días prorrogable por treinta días para resolver, resultaría en principio y a mi juicio, razonable y prudencial, siempre que el organismo no incurra en prácticas dilatorias – ej. solicitar documentación que no se considere relevante a los efectos de decidir la cuestión -, y la designación de las fechas de revisión por parte del cuerpo médico no excedan el plazo explicitado,

supuesto que, desde mi experiencia personal, considero de imposible cumplimiento. Máxime por el atraso en el trámite de los expedientes que la pandemia – de público y notorio conocimiento - ha suscitado.

H) Configuración del Silencio Administrativo, diferencias con los regímenes receptados por la Ley Nacional N.º 19.549 y por el Decreto-ley N.º 7647/1970

Para definir al silencio administrativo diré que es una ficción que la ley establece en beneficio del interesado y en virtud del cual se considera estimada (silencio positivo) o desestimada (silencio negativo) la solicitud de aquel cuando la administración incumple el deber que tiene de resolver y se dan los demás requisitos exigidos por la ley. El silencio debe entenderse como un complemento de la obligación de resolver. Es una respuesta de la administración que la ley presume en determinadas circunstancias frente a la petición deducida por un interesado y que no es sino el reverso indispensable del derecho de petición.

Sabido es que tanto la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos¹¹², tanto como su par provincial¹¹³ se encargaron de tratar el “silencio” o “ambigüedad” de la Administración. La primera, lo hizo a través de su art. 10, en cuanto reza en su parte pertinente: “Vencido el plazo que corresponda, el interesado requerirá pronto despacho y si transcurrieren otros TREINTA días sin producirse dicha resolución, se considerará que hay silencio de la Administración”, la segunda, por intermedio de su art. 79: “Vencidos los plazos previstos por el artículo 77, inciso g), el interesado podrá solicitar pronto despacho y, transcurridos treinta días desde esta reclamación, se presumirá la existencia de resoluciones denegatoria.”-

Dicho esto, después de establecerse por regla que el silencio de la administración debe interpretarse como negativa, se dispone que solo mediando disposición expresa puede otorgársele sentido positivo.

Así, en lo que refiere a los recaudos que deben verificarse para la configuración del silencio, se contempla el transcurso del plazo para resolver sin que la

112. Ley N.º 19.549 (B.O. 27/04/1972). -

113. Decreto-ley N.º 7647/1970 (B.O. 23/11/1970). -

administración se expida sobre la petición o reclamo, como así también se exige la denuncia de tal demora a través de una petición expresa de pronto despacho.

Ahora bien, de la lectura de la normativa bajo análisis se desprende que: “el trabajador o sus derechohabientes deberán acompañar los instrumentos que acrediten el agotamiento de la vía administrativa por ante la Comisión Médica Jurisdiccional correspondiente y/o la configuración del silencio administrativo por parte de esta.” – conf. art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057 -. -

Sentado lo expuesto, podemos fácilmente advertir que a diferencia de las leyes de procedimientos administrativos citadas (Nacional y Provincial), que requieren para su configuración la interposición de una solicitud expresa de pronto despacho y el transcurso de un nuevo plazo de 30 (treinta) días contados a partir de dicha presentación, parecería que en el particular, ante lo prescripto por el art. 3 de la Ley N.º 27.348, al vencimiento de los sesenta (60) días hábiles administrativos, contados a partir de la primera presentación debidamente cumplimentada - prorrogable por un máximo de 30 (treinta) días, mediante resolución fundada -, y en virtud de la perentoriedad de los plazos - v. capítulo II. Pto. F) -, la vía prevista en el artículo 2º de la Ley Nacional quedará expedita. Siendo la única forma de acreditar este supuesto de hecho la solicitud de remisión, en el marco de la demanda judicial que se inicie al efecto, del expediente administrativo que tramitó por ante la C.M.J. respectiva, para que el Magistrado, con las constancias del expediente digital - de las que se desprenderán las fechas de emisión de los actos, los pases, las constancias de vista y notificación efectuadas -, cerciore que fehacientemente han operado los términos dispuestos por ley, sin que medie ninguna carga del particular.-

Cabe destacar, que tal como lo predica la máxima: “en derecho todo es opinable”, repetida tradicionalmente en forma invariable por los profesionales de a pie y los auxiliares de la Justicia, la conclusión anteriormente expuesta no es compartida por la totalidad de los Jueces que integran el Departamento Judicial en el cual presto funciones.

Así, los integrantes del Tribunal del Trabajo N.º 4 hacen una muy interesante distinción.-

Sobre el particular, entienden que si bien el art. 3° de la Ley nacional N.° 27.348 establece un plazo genérico de sesenta (60) días para que la C.M.J. se expida, a cuyo vencimiento quedará expedita la vía recursiva prevista por el art. 2° de la 27.348; dicho criterio solo resulta aplicable a los recursos que el damnificado interponga y no ha sido el adoptado por el legislador provincial en el art. 2° inc. j) de la Ley N.° 15.057, cuyo texto regula la interposición de acciones¹¹⁴.

En efecto, arguyen que el referido texto normativo adjetivo provincial impone al accionante la carga de acreditar ya fuere, el “agotamiento de la vía administrativa”, “y/o la configuración del silencio administrativo por parte de esta”.

Como puede observarse, mientras que la Ley nacional N.° 27.348 declara expedita la vía judicial recursiva con el mero transcurso del tiempo sin que se hubiere pronunciado en término la C.M.J., por su parte, la ley de procedimiento laboral concebida por Ley provincial N.° 15.057 ha establecido la posibilidad de revisar el acto dictado por la C.M.J. a través de una acción laboral ordinaria imponiendo a tal efecto un requisito formal distinto al exigido por la ley de fondo, cual es el de acreditar la configuración del silencio de la administración.

En ese sentido, invocan la normativa administrativa – Ley Nacional de Procedimientos Administrativos-, la cual dispone – como se dijera antes – que vencido el plazo de sesenta (60) días impuesto por la ley especial, el interesado deberá requerir a la administración pública que se expida (la Comisión Médica Jurisdiccional actúa en la órbita de la Superintendencia de Riesgos de Trabajo, entidad pública autárquica en la jurisdicción del entonces Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social – artículos 35 a 38 de la Ley n°24.557 – creada cfr. art. 51 Ley N.° 24.241, sustituido por art. 50 Ley N.° 24.557, y Res.-2018-23-APN-SRTMT); y transcurridos treinta (30) días sin producirse el pronunciamiento pertinente, recién ahí se considerará que hay silencio de la Administración en los términos del art. 3° de la Ley N.° 27.348 (SCBA LP B 62791 RSD-102-16 S 24/05/2016).

¹¹⁴. “Muelas, Claudio Fabian c/Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. S/Enfermedad Profesional” (MO-39559-2021); “Gómez, Matías Ezequiel c/ Federación Patronal Seguros S.A. S/Accidente de trabajo – Acción especial” (MO-36833-2021); “Jofre, María Soledad c/ Asociart Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/ Accidente de Trabajo – Acción especial” (MO-8467-2021), entre otros. -

Para este órgano jurisdiccional difícilmente el trabajador logre probar el silencio de la administración que invoque (art. 10 Ley N.º 19.549), por cuanto la solicitud de “pronto despacho” no se encuentra prevista ni regulada en el ordenamiento sub examine (Procedimiento ante las Comisiones Médicas regulado en el art. 1º de la Ley N.º 27.348)-. Por otro lado, la experiencia me ha indicado que, al hacer uso los profesionales de a pie de esta herramienta, el órgano administrativo adopta dos cursos de acción bien definidos y diferenciados consistentes en, 1) fijar fecha de audiencia médica para revisar al trabajador en los meses venideros – sujeto a disponibilidad de la agenda de las C.M. –, (demás está decir que este es el mejor escenario posible), 2) o bien responder la solicitud efectuada con una leyenda predefinida que indica que: “El expediente se encuentra pendiente de audiencia médica la cual será designada en su oportunidad” – el texto puede variar, dependiendo la redacción del agente que resuelva la petición. Una tercera opción sería el caso testigo propuesto por los magistrados integrantes del citado órgano jurisdiccional, el cual difícilmente se configura en la práctica. -

Por último, y con el objeto de sustentar sus decisorios citan precedentes del Alto Tribunal Provincial en el cual se explicita que: “El silencio o retardación de la Administración Pública configura una institución, receptada en disposiciones legales, alrededor de la cual se debate una cuestión que conexiona en última instancia con el derecho de petición (arts. 14 de la Constitución Nacional, 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -aplicable por imperio del art. 75 inc. 22, C.N.- y 14 de la Const. prov.) y, por supuesto, con las garantías constitucionales de acceso a la justicia y de tutela judicial continua y efectiva (arts. 18 Const. Nac., 18, Declaración Americana ya citada, y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15, Const. prov.); cuyas derivaciones deben encontrar un cauce adecuado, esencialmente, en la obligación de responder a los requerimientos efectuados, previéndose, para la hipótesis de que no promedie una respuesta expresa, determinadas circunstancias o efectos jurídicos (SCBA LP B 64076 RSD-351-16 S 31/10/2016).

Para finalizar, aseveran que el legislador receptó la figura del silencio de la Administración como una garantía para el Administrado, a fin de contrarrestar los supuestos de inacción formal de los órganos o entes administrativos en el procedimiento cuando éstos, simplemente, dejan sin contestar o tramitar una

petición. Con ello se evita que quien ha formulado un pedimento a la autoridad pública que permanece inactiva quede inerte frente a tal actitud omisiva, privado de toda garantía judicial. -

H) 1. Conclusión

A modo de cierre sobre este punto, y sin ánimo de confrontar o desautorizar a mis colegas, los cuáles conocen el derecho y aprecian en conciencia cada uno de los elementos que hacen a la causa, para así decidir, entiendo que esta postura lejos de tutelar los derechos del trabajador, los expulsa de la jurisdicción – en abierta contradicción a los derechos y garantías reconocidos en la C.P. (acceso irrestricto a la Justicia, tutela judicial efectiva) – constituyendo este, un criterio restrictivo, que deviene en un nuevo modo anormal de finalización del proceso – no previsto en el Código Civil y Comercial de la Pcia. de Bs. As. –, desatendiendo las reclamaciones de las personas vulnerables de la relación jurídica discutida, por tecnicismos que siquiera se encuentran previstos en la norma, y que son aplicados – pretorianamente – por analogía. -

III. COLOFÓN

A lo largo del presente trabajo de investigación me aboqué al análisis de las modificaciones introducidas en la Ley de Riesgos del Trabajo, haciendo especial hincapié en los institutos propios del Derecho Administrativo que fueron incorporados al régimen, y cómo su implementación, en modo alguno supieron mejorar la precaria situación en la que los trabajadores se encontraban.

Como si se tratara de un alegato en el marco de un proceso judicial, y de manera previa a que el juzgador – en este caso el lector – arribe a una conclusión final, expresaré las razones por las cuáles considero que la hipótesis planteada al inicio, ha podido ser demostrada.

En oportunidad de proceder al desarrollo de la primera temática dije que la judicialización inmediata de un conflicto como única alternativa no parecía, a mi humilde entender, el medio más idóneo para garantizar la efectividad de los

derechos, por lo que, de lo expuesto, no puede más que inferirse que avalo la existencia de un procedimiento administrativo previo.

Ahora bien, lo que no comparto es su obligatoriedad. Para así decir, debo remitirme a las fisuras que el sistema posee, y que entiendo, he logrado evidenciar a lo largo del presente. Así las cosas, procederé a exponer sucintamente cada una de ellas.

En primer lugar, debemos recordar que las controversias que regulan este nuevo procedimiento radican en relaciones obligacionales habidas entre privados (trabajadores, aseguradoras de riesgos del trabajo y/o empleadores auto asegurados). La determinación de la existencia de una minusvalía resarcible en el marco del régimen es lo que insta al trabajador a iniciar el procedimiento previo estatuido. En ningún punto lo que se cuestiona son las funciones administrativas del Estado.

Es por ello que el diseño del agotamiento de la vía previsto en la ley de rito no tiene justificación alguna, en virtud de que se estaría dotando indirectamente de prerrogativas propias del poder público - especialmente procesales - a las aseguradoras de riesgos del trabajo/empleadores auto asegurados, en perjuicio del trabajador. Ello, por cuanto no puede limitarse un derecho constitucional básico, como lo es el de acceso irrestricto a la justicia (art. 15 de la C.P.). Con esto quiero significar que puede válidamente existir un procedimiento administrativo que tenga por fin efectivizar derecho, pero en modo alguno, puede estar orientado a restringirlos.

En segundo lugar, la finalidad protectora buscada, desde que la vía prevista tiende a asegurar al afectado - en cuanto sujeto de tutela preferente - o sus derechohabientes una más rápida percepción de sus acreencias, es una contradicción en sí misma. Nótese que, a través de las modificaciones incorporadas, se ha desvirtuado uno de los caracteres propios del acto administrativo, cual es el principio de ejecutoriedad.

Los recursos previstos en el art. 2 de la Ley N.º 27.348 proceden en relación y con efecto suspensivo, por lo que en el supuesto en el que la Comisión Médica Jurisdiccional haya determinado el carácter profesional de la enfermedad/

accidente, arribado al porcentaje de incapacidad correspondiente, y practicado la respectiva liquidación, la mentada inmediatez y celeridad que pregona el sistema, pueden verse desvirtuadas con la interposición del remedio previsto, por parte de la aseguradora de riesgos del trabajo. Una disposición regresiva para el fuero, en virtud de que la Ley N.º 24.557 anteriormente respetaba este principio, al no suspender la ejecución de los dictámenes médicos que determinaban la incapacidad de los trabajadores afectados.

En tercer lugar, se le atribuye el carácter de cosa juzgada administrativa al acto de homologación – conf. art. 4 del Anexo I de la Ley N.º 27.348 – como a todo decisorio que dicten las Comisiones Médicas Jurisdiccionales o la Comisión Médica Central que no fueren motivo de recurso alguno – v. art. 2 –.

Sobre este punto no solo diré que se afecta el principio de irrenunciabilidad de derechos (art. 12 de la Ley N.º 20.744), y que no puede ser admitido en un régimen que se precia de efectivizar prestaciones irrenunciables y de carácter alimentario (art. 11 de la Ley N.º 24.557); sino que, la cosa juzgada administrativa solo limita la posibilidad de revocación del acto por la propia Administración, por lo que subsiste la posibilidad de interponer su impugnación en sede judicial. Sobre este punto tampoco la jurisprudencia es pacífica, por cuanto numerosos magistrados yerran al confundir la cosa juzgada administrativa, con la judicial.

Otra disposición controvertida que no viene más que a cercenar derechos reconocidos constitucionalmente a los trabajadores. En este sentido, propongo que a tenor del principio *in dubio pro operario*, en caso de duda razonable sobre la interpretación o el alcance de la norma señalada, mis colegas judiciales se dispongan a habilitar la instancia – *in dubio pro actione* – para que, proceso mediante, se pueda determinar la verdad material de las causas que se tienen en estudio, y en el caso que correspondiere, ordenar se le brinden al trabajador las prestaciones asistenciales de las cuales resultaría acreedor.-

Finalmente, y en lo que respecta al plazo de caducidad previsto en el art. 2 inc. J de la Ley N.º 15.057, si bien la Corte Provincial a través del leading case Marchetti valoró que el plazo de noventa (90) días hábiles judiciales computados desde la notificación de la resolución emanada de la Comisión Médica Jurisdiccional es

razonable, entiendo que no superaría un nuevo control de constitucionalidad a la luz de lo normado por la Ley Nacional de Contrato de Trabajo.

Ello, por cuanto de su art. 259 se desprende que “no hay otros modos de caducidad que los que resultan de esta ley.” Tal situación pone al colectivo de trabajadores de la Provincia de Buenos Aires en una situación desventajosa respecto de otros en relación al ejercicio de su derecho constitucional de acceso a la justicia, igualdad y defensa en juicio. (arts. 16, 18, 31, 75 inc. 22 de la CN, 8 del Pacto de San José de Costa Rica).

La suma de todo lo expuesto me lleva a afirmar que el Sistema Complementario de Riegos del Trabajo, no ha venido sino a perjudicar al trabajador, por cuanto se han afectado garantías del debido y proceso y del derecho de defensa que otrora eran respetados por las previsiones del régimen de infortunios laborales vigente hasta el momento de la sanción de la Ley Federal en cuestión.

Como conclusión, y de superarse los defectos de la normativa señalados por medio del presente, entiendo que la implementación de una vía administrativa paralela al proceso judicial, podría significar un excelente mecanismo para efectivizar los derechos de los trabajadores accidentados.

Ello, siempre que se garantice el debido proceso, y no constituya un obstáculo para el ejercicio de otros derechos fundamentales, en cumplimiento de algunas de las obligaciones convencionales asumidas por el Estado, cuáles son las de garantizar el acceso a la jurisdicción, con el objeto de arribar a una solución equitativa para las partes, con fuerza de verdad legal. Sin perjuicio de lo expuesto, dado que la Ley N.º 27.348 ha sido caracterizada por la Doctrina¹¹⁵ especializada de “regresiva”, el retorno al sistema de opción, vigente hasta el año 2017 en la Ciudad Autónoma, y 2018 en la Pcia. de Bs. As., sería visto con buenos ojos por los profesionales de a pie que, en la actualidad, pandemia mediante, han sido afectados por una paralización – casi total – de los procedimientos administrativos, causadas por las sucesivas suspensiones de plazos administrativos decretadas (v. D.N.U. 298/20; Res. N.º 23/20; 31/20; Disposición N.º 5/2020).

115. Schick, Horacio (2017). Régimen de infortunios laborales. 4ta Ed. Ampliada. Ciudad de Buenos Aires: David Grinberg Libros Jurídicos. Págs. 85/88.-

Por otro lado, las audiencias médicas representaron un obstáculo para la prosecución de los expedientes en trámite – por cuanto las mismas se suspendieron en ocasión de la emergencia sanitaria –; siendo que, recién a partir de la Res. N.º 75/2020 (B.O. 20/10/2020), comenzaron a prestar integralmente los servicios que les competen a las C.M.J. y a la C.M.C., brindando atención al público de manera presencial, exclusivamente a aquellas personas que cuenten con turno previamente asignado.

Resulta dable destacar que, los seis meses de interrupción y/o prestación parcial de los servicios que le son propios, han provocado que, al día de la fecha, las C.M.J. carezcan de fechas disponibles en sus agendas para el señalamiento y la posterior celebración de las audiencias citadas, vitales para el proceso, y que no hace más que postergar la decisión del organismo administrativo. Es por todo lo expuesto que, a partir de los debates, aportes, intercambios que se suscitaron entre los Doctrinarios como consecuencia de la sanción de la Ley N.º 24.557, la vasta jurisprudencia dictada a lo largo de estos años que propongo que el régimen sea nuevamente opcional, y que dicha elección recaiga en cabeza del trabajador damnificado. -

Bibliografía

Doctrina

Comadira, Julio Rodolfo (2011). El acto administrativo: en la ley nacional de procedimientos administrativos/con colaboración de Claudia Monti. 1ª ed. 6ª reimp. Buenos Aires: La Ley. -

Gallegos Fedriani, Pablo (2008). Recursos directos: aspectos sustanciales y procesales. 1ª Ed. – Buenos Aires: Rap. -

Hutchinson, Tomás (1985). Ley Nacional de Procedimientos Administrativos – Ley 19.549. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. -

Maza, Miguel Ángel [et al.] (2020). Nuevo procedimiento laboral de la provincia de Buenos Aires: ley 15.057 comentada y concordada. 1ª Ed. – Santa Fe: Rubinzal-Culzoni. -

Molinaro, Matías Javier (2018). Demandas por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales: modelos actualizados a la ley 27.348. 1ª Ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires: García Alonso. -

Molinaro, Matías Javier (2018). Procedimientos en comisiones médicas según Ley 27348. 1ª Ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires: García Alonso. -

Schick, Horacio (2017). Régimen de infortunios laborales. 4ta Ed. Ampliada. Ciudad de Buenos Aires: David Grinberg Libros Jurídicos. -

Tawil, Guido Santiago (2010). Procedimiento administrativo. 1ª Ed. 1ª reimp. – Buenos Aires: AbeledoPerrot.-

Sitios web consultados

<http://www.infoleg.gob.ar/>

<https://normas.gba.gob.ar/>

<https://www.argentina.gob.ar/srt>

<https://amatraba.org.ar/>

<https://www.rubinzalonline.com.ar>