

VÍAS DE REVISIÓN DE LO RESUELTO POR COMISIONES MÉDICAS TRAS LA SANCIÓN DE LA LEY N.º 27.348

Por Dra. María Gabriela Alcolumbre¹

SUMARIO

I. Introducción: la ley 27.248 complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo	01
II. Validez constitucional de la norma	03
III. Vigencia temporal de la norma	07
IV. Supuestos excluidos del paso previo por Comisiones Medicas en forma obligatoria	10
V. De la instauración del agotamiento de instancia administrativa	10
VI. De las vías de revisión previstas en el ámbito nacional por el art. 2º de la ley 27.348	21
VII. De las vías de revisión previstas en el ámbito territorial de la provincia de Buenos Aires	25
VIII. Solapamiento de vías de revisión en el ámbito de la provincia de Buenos Aires	33
IX. Competencia territorial ²	36

I. INTRODUCCIÓN: LA LEY N.º 27.248 COMPLEMENTARIA DE LA LEY SOBRE RIESGOS DEL TRABAJO

El 24/02/2017 se publicó en el Boletín Oficial de la R.A. la Ley N.º 27.348 complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo, la cual entró en vigor el 05/03/17 por imperio de lo normado por el art. 5º del Cód. Cid. y Com.

La norma contiene una reforma al Régimen de la Ley de Riesgos del Trabajo que abarca no solo disposiciones de ordenamiento del sistema de riesgos del trabajo (v.gr: las contenidas en el Título III, que involucra la modificación de los arts. 7º, 12, 27 ap. 6 y 46 de la L.R.T. así como de los arts. 4º y 17 bis de la Ley N.º 26.773), sino que además viene a introducir una profunda reforma procedimental la cual está legislada en el Título I de esta.

1. Abogada de la Facultad de Derecho (UBA); Magister en Economía y Administración de Empresas (ESEADE); Diploma de Formación Continua de la Universidad de Sevilla en Estrategias en Derecho del Trabajo Comparado; Doctoranda de la UBA (2022). Se desempeña desde el año 2000 como JUEZA del Tribunal del Trabajo N.º 4 de Morón. Es coautora de libros y autora de artículos de doctrina de la especialidad.

2. Publicado en: DT2022 (mayo), 235 – A los efectos de su cita: TR LALEY AR/DOC/1075/2022

La reforma impone como cambio sustancial al Régimen de reclamo de prestaciones hasta por aquel entonces vigente, la obligatoriedad de transitar un procedimiento administrativo previo ante las comisiones médicas dependientes de la administración pública nacional de modo excluyente, antes de iniciar toda otra vía de reclamación.

Se trata, en mi opinión, de una vía de reclamo que se ha de interponer en sede administrativa dentro de los plazos de prescripción, como condición habilitante para acceder a la justicia en las acciones en las que se promueva el cobro de prestaciones dinerarias previstas por el sistema de riesgos.

El diseño contemplado por la norma habrá de ser abordado a continuación, intentando mostrar los distintos impactos que la reforma de procedimiento nacional trajo reflejados en las diferentes jurisdicciones de nuestro territorio –en especial en la Prov. de Bs. As.– dado que, como no escapará al lector, la materia de procedimiento se halla reservada a las provincias por mandato constitucional, al igual que la aplicación del derecho común, no pudiendo ser impuesta por la autoridad nacional.

En efecto, el art. 75 inc. 12 de la Constitución Federal establece la conocida “Cláusula de los Códigos y la Jurisdicción Local”, la cual al decir de Gelli³ diferencia la atribución para dictar normas de derecho común y de derecho federal (estas últimas a cargo del Poder Legislativo nacional), de aquella atribución jurisdiccional reservada a la provincia o Estado local para resolver conflictos suscitados sobre la primera de esas normas.

Las Provincias por imperio de los arts. 5º, 116 y 122 de la C.F. se reservan la aplicación de la ley común por sus respectivos tribunales locales y por interpretación extensiva, la sanción de sus códigos de forma, a fin de regular el pertinente procedimiento judicial; regla de no fácil interpretación⁴ que como veremos ha

3. GELLI, María Angélica, “Constitución de la Nación Argentina, Comentada y Concordada”, 2008, 4ª ed., 1ª reimposición, t.II, p. 174 y ss.

4. Cabe memorar en el particular los antecedentes jurisprudenciales ventilados ante la CS in re “Fábrica Argentina de Calderas S.R.L. c/Prov. de Santa Fe” Fallos 308:2569 (1986) donde se declaró la inconstitucionalidad de una ley sancionada por la legislatura local que redujo la jornada laboral a cuarenta y cuatro horas semanales por sobre lo dispuesto en la ley nacional 11.544. Así como la doctrina emanada de “Banco de la Nación Argentina c/Martín, Miguel A.” Fallos 327:1484 (2004) en el que se declaró la inconstitucionalidad del art. 58 de la Constitución de la

de jugar un rol fundamental a la hora de valorar la validez constitucional de la reforma sub examine.

Ello, sin mencionar que la reforma de la Ley N.º 27.348 debe ser sometida al control de constitucionalidad y convencionalidad de oficio, en cuanto no solo impone el tránsito previo por comisiones médicas en forma obligatoria, sino que además impone los efectos de cosa juzgada administrativa y de caducidad de términos para accionar –ello a través de leyes provinciales como la de la Prov. de Bs. As. –, paradigma que pareciera alejarse del que establecen los tratados de derechos fundamentales que integran nuestro sistema jurídico a partir de la reforma de la Constitución Federal de 1994, en lo que a accesibilidad a la justicia respecta.

II. VALIDEZ CONSTITUCIONAL DE LA NORMA

El Título I de la Ley N.º 27.348 dispone en su art. 1º que el trabajador damnificado como consecuencia de un infortunio laboral de los contemplados por el art 6º de la Ley N.º 24.557, deberá recurrir ante las Comisiones Medicas Jurisdiccionales creadas por el art. 51 de la Ley N.º 24.241 y sus modificatorias, para agotar la instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención antes de formular cualquier reclamo judicial ya fuere con fundamento en la ley especial 24.557 y sus complementarias o bien ejercer la opción por la vía reparatoria del derecho común que se encuentra contemplada por el art. 4º de la Ley N.º 26773.

Antes de adentrarnos en el sistema impugnatorio o de revisión diseñado por el legislador, cabe analizar los cuestionamientos que se han ventilado en los foros judiciales en torno a la validez constitucional de la norma que impone el tránsito previo obligatorio por comisiones médicas antes de poder acceder a la instancia judicial efectiva.

Principalmente se impugnó la imposición del agotamiento de una instancia administrativa previa por considerarse que está en juego un derecho fundamental del hombre como es el derecho pleno e irrestricto de acceso a la justicia; pues

Prov. de Córdoba en tanto dispone que la vivienda única es inembargable en las condiciones que imponga la ley.

parafraseando a Cassagne⁵ el acceso a la justicia se convertiría en una formidable carrera de obstáculos que, tras la máscara de la seguridad jurídica, la división de poderes, y la conveniencia de que la Administración pueda enmendar sus errores e ilegalidades, transforma el régimen procesal administrativo en un conjunto desordenado e ilógico de ritualismos inútiles.

La primera en perfilar ciertas definiciones en torno a la validez constitucional del reclamo administrativo previo impuesto por la reforma de la Ley N.º 27.348, ha sido la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires dado que emitió pronunciamiento al respecto, dejando sentada doctrina en torno a su validez constitucional.

En efecto, el 13/05/20 la S.C.B.A. sentó doctrina en la causa L.121939 “Marchetti, Jorge Gabriel C/Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires. Accidente de trabajo-Acción especial”⁶ en torno a la validez constitucional, no solo de las normas contenidas en el Título I de la Ley N.º 27.348, sino respecto de la Ley N.º P. 14.997 por la cual la Prov. de Bs As adhiriera al régimen complementario de la L.R.T. y al procedimiento establecido en su Título I.

Para así decidir el Superior Tribunal sostuvo en primer lugar que la mera adhesión formulada por los legisladores provinciales a través de la Ley N.º 14.997 al régimen establecido por el Título I de la Ley N.º 27.348 resultaba plenamente válido, sin que lucieran vulneradas las facultades no delegadas por las provincias al Estado Nacional y que se consagran en los arts. 5º, 116 y 122 de la C.F.

Dicho ello y basado en que la atribución legal de competencias judiciales a órganos de la Administración Pública ha sido admitida como constitucional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las causas “Ángel Estrada y Cía. S.A. c/ Secretaría de Energía y Puertos” (CS, Fallos: 328:651) y “Fernández Arias c. Poggio” (CS, Fallos: 247:646), con voto concurrente de los Ministros Genoud, Kogan, Soria,

5. CASSAGNE, Juan Carlos, “Acercas de la subsistencia de la regla del agotamiento de la vía administrativa”, La Ley N.º 09/08/11, publicado a raíz de las Jornadas Latinoamericanas de Derecho Administrativo, organizadas por la Universidad de Belgrano y el Colegio Público de Abogados, durante los días 27, 28 y 29 de abril de 2011.

6. Doctrina que fue sostenida en los precedentes SC Buenos Aires, “Szakacs, Claudia Alejandra c/Fiscalía de Estado-Pcia. De Bs.As. s/Accidente de Trabajo-acción especial”, 27/05/2020 y en SC Buenos Aires, “Delgadillo, Jorge Gustavo c/Ministerio de Seguridad s/Accidente de trabajo-Acción especial”, L.124.309 de la misma fecha.

Pettigiani y Torres, el Superior Tribunal provincial declara a renglón seguido por mayoría, la validez constitucional del paso previo por comisiones médicas.

Se sostuvo como fundamento que, la creación de un recaudo previo de admisibilidad de la acción constituido por el tránsito del trabajador por ante las Comisiones Médicas con anterioridad al inicio de su demanda se hallaba ajustado a los recaudos constitucionales y convencionales exigidos, dado que la reforma provincial consagrada por el art. 2º inc. “j” y 103, Ley N.º 15.057, garantiza el acceso a los fines revisorios por parte de la justicia ordinaria provincial.

No advierten conculcación de derechos alguna, pues no reportan sustracción a los órganos jurisdiccionales locales competentes en la materia; por el contrario, entienden que el diseño del régimen solo incorpora una etapa previa ante las Comisiones Médicas a fin de encausar un pronto abordaje de las pretensiones sistémicas, a través de 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.

Validan la finalidad del régimen creado cuyo objetivo sería establecer la objetiva comprobación de que el trabajador se encuentra en condiciones de acceder a los beneficios que la ley le acuerda; considerando que la labor del ente administrativo en incumbencias de orden técnico-científico propias 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.

En la medida que, el diseño normativo propone especificidad de la contienda, un procedimiento bilateral que resguarda el derecho de defensa del trabajador, limitación temporal y razonable del trámite administrativo, y la facultad de acceder luego mediante una acción judicial posterior de conocimiento pleno a la revisión de la contienda por parte de la justicia ordinaria, la garantía constitucional-convencional tanto nacional cuanto provincial de accesibilidad a la justicia no se devalúa conculcada a criterio de la mayoría de votos.

Por la minoría, el voto del Sr. Ministro De Lázari, propuso la declaración de inconstitucionalidad del régimen por considerar que las reglas contenidas en los art. 1º, 2º y 3º de la Ley N.º 27.348 implican un indisimulable avance sobre facultades exclusivas de los gobiernos provinciales no delegadas al Gobierno nacional (arts. 5º y 121 a 123 de la CN) y que con ellas se altera el régimen de la administración de justicia en el fuero laboral local, mediante la instauración de una instancia administrativa previa a la intervención de los tribunales de trabajo y ello –per se– es inconstitucional, más allá de que –luego– los jueces laborales se limiten, en el texto de la ley vigente al momento del dictado del fallo impugnado, a controlar la validez de lo resuelto en el marco de las Comisiones Médicas, o, si fuera el caso, a ejercer un contralor pleno –en un juicio de conocimiento posterior– de lo decidido.

El impacto de aquella doctrina en la litigación de la Prov. de Bs. As. fue notable y como veremos más adelante en la presente colaboración, generó un efecto cascada sobre el tratamiento de una infinidad de defensas de previo y especial pronunciamiento que aun generan innumerables controversias y carecen de doctrina legal al respecto.

En el ámbito nacional después de conocer el comentado fallo “Marchetti” y de discutir los alcances del dictamen de la Procuración General del Trabajo dictado in re “Burghi”⁷, debimos aguardar un poco más de un año para que la CS se pronunciara al respecto en el conocido precedente “Pogonza”.

En efecto, el 02/09/21 la CS dicta pronunciamiento in re “Pogonza, Jonathan Jesús c/Galeno ART S.A. S/Accidente Ley especial” declarando la constitucionalidad de la instancia previa obligatoria establecida por el art. 1º de la Ley N.º 27.348 basados en la doctrina del mismo órgano jurisdiccional pronunciada en la causa “Fernández Arias” (Fallos: 247:646), por la cual se consideró que ese ejercicio de facultades jurisdiccionales se asienta en la idea de que una administración ágil, eficaz y dotada

7. En el ámbito nacional solo se contaba por aquel entonces con jurisprudencia de segunda instancia, siendo dable destacar el dictamen del Fiscal General de la CNTrab., in re “Burghi, Florencia Victoria C/Swiss Medical ART SA s/Accidente-Ley especial”, Expte. 37907/2017 de la Sala II, en el que propugnó el respeto por la validez constitucional del art. 1º de la Ley N.º 27.348, manifestando que lo trascendente para la validez de todo sistema, consiste, en la revisión judicial eficaz; valora como constitucional el régimen de tránsito previo por comisiones médicas en la medida que se garantice la revisión ulterior por la justicia ordinaria y en tanto se deje librado a los magistrados el ejercicio de potestades instructorias de ser necesarias aun con prescindencia de lo obrado por las comisiones médicas, en la medida que medie bilateralidad y se garantice el derecho de defensa.

de competencia amplia es instrumento apto para resguardar, en determinados aspectos, fundamentales intereses colectivos de contenido económico y social, los que de otra manera solo podrían ser tardía o insuficientemente satisfechos.

Lo dirimente de la cuestión pasa por establecer si los pronunciamientos de la administración quedan sujetos a un control judicial suficiente, cuestión que la CS encuentra debidamente garantizada en el diseño de la Ley N.º 27.348, destacando que además, verifica en el caso que los organismos de la administración dotados de jurisdicción fueron creados por ley, que su independencia e imparcialidad estén aseguradas, y que es razonable el objetivo económico y político que el legislador tuvo en cuenta para crearlos y restringir, así, la jurisdicción que la Constitución Nacional atribuye a la justicia (considerando 12; ver, además, lo resuelto en “Litoral Gas”, Fallos: 321:776; y CSJ 18/2014 (50-Y)/CS1 “Y.P.F. S.A. c/ res. 575/12 – ENARGAS (Expte. 19009/12) y otro S/ recurso directo a cámara”, sentencia del 29 de septiembre de 2015).

El más alto Tribunal considera asimismo superadas las deficiencias normativas que señalara otrora en el precedente “Castillo” al pronunciarse sobre el original diseño del procedimiento previsto en el texto de la Ley N.º 24.557; en cuanto dicha ley disponía que la revisión judicial de lo resuelto por las comisiones médicas quedaba a cargo de la justicia federal (conf. art. 46, primer apartado), lo que producía dos consecuencias incompatibles con la Constitución Nacional: (i) impedir que la justicia local cumpliera la misión que le es propia de juzgar controversias entre particulares regidas por el derecho común como lo son las derivadas de infortunios laborales, y (ii) desnaturalizar la misión de la justicia federal al convertirla en “fuero común”.

III. VIGENCIA TEMPORAL DE LA NORMA

La cuestión de la vigencia temporal de la Ley N.º 27.348 ha suscitado en el ámbito de la Prov. de Bs. As no pocas disquisiciones, habiendo variado sutilmente la posición mayoritaria de la S.C.B.A. que originariamente se pronunciara en el precedente “Marchetti”⁸ que venimos de comentar en el párrafo anterior.

8. SC Buenos Aires, “Marchetti, Jorge Gabriel C/Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires. Accidente de trabajo-Acción especial”, 13/05/2020, L.121939.

En efecto, en ocasión de pronunciarse el Superior Tribunal in re “Marchetti”, los Sres. Ministros Kogan, Pettigiani y Torres sostuvieron –sin conformar en dicha oportunidad doctrina legal al respecto– que el art. 4° de la ley nacional 27.348, además de la evocada “invitación” a las provincias a adherir, determina en su segundo párrafo que la adhesión referida “...importará la delegación expresa a la jurisdicción administrativa nacional de la totalidad de las competencias necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en los arts. 1°, 2° y 3° del presente y en el apartado 1° del art. 46 de la Ley N.° 24.557 y sus modificatorias, así como la debida adecuación, por parte de los Estados provinciales adherentes, de la normativa local que resulte necesaria”; y en dicho entendimiento sostuvieron que esas nuevas reglas de orden procesal resultaban aplicables a toda acción judicial que se promueva en el ámbito de los tribunales de trabajo de la Provincia de Buenos Aires a partir del octavo día de su publicación oficial, es decir, desde el día 17 de enero de 2018 en adelante (art. 5, Cód. Civ. y Com. de la Nación) ...”

La referida opinión fue readecuada en mi opinión en un posterior precedente dictado un mes después por el cimero Tribunal de la Provincia in re “Orellana, Ángel Mariano c/Fisco de la Prov. de Bs. As s/Accidente de trabajo - acción especial” causa L.121.895 de fecha 17/6/20 en el que con voto de la Sra. Ministra Dra. Kogan –al que adhieren los Dres. Pettigiani, Genoud, Torres y De Lázzari–, se establece que el sistema competencial específico, de carácter administrativo previo y obligatorio establecido por el art. 1° de la Ley N.° 27.348 (B.O. de 24/02/2017) fue adoptado en el ámbito local a partir de la sanción de la Ley N.° 14.997 (B.O. de 08/01/2018), que dispuso la adhesión sin reservas de la Provincia de Buenos Aires al nuevo régimen legal complementario de la Ley de Riesgos del Trabajo.

Consecuentemente, aquellas nuevas reglas de orden procesal resultan “prima facie” (terminología empleada por la S.C.B.A.) aplicables a toda acción judicial que se promueva en el ámbito de los Tribunales de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires a partir del octavo día de su publicación oficial (art. 5° del Código Civil y Comercial de la Nación), es decir, desde el 17 de enero de 2018 en adelante.

Si bien dicha doctrina es pronunciada en el caso específico de una acción iniciada el 26/12/17 cuando aún en la Prov. de Bs As no se había sancionado la Ley N.° P. 14.997 de adhesión al régimen de la Ley N.° 27.348, y evidentemente no

resultaba obligatorio en dicho estado provincial el paso previo por comisiones médicas; resulta llamativo el empleo del brocardo “prima facie” en el voto que abre el acuerdo y en el que concurren las opiniones de los restantes ministros, ya que todo parece indicar que la cuestión no se encuentra del todo dirimida y bien podrían configurarse supuestos de acciones incoadas con posterioridad al 17/01/18, y a las que no les resultaría aplicable la obligación de pasar previamente por comisiones médicas. De otro modo no se comprende por qué razón se emplearía el referido brocardo.

En efecto, en mi opinión⁹ cabe distinguir entre la fecha de entrada en vigor de la norma en cuestión y la fecha en la cual se tornara operativa la misma en el Estado provincial que nos ocupa, circunstancia que como veremos no coincide por igual en el ámbito territorial de la Prov. de Bs As.

En dicha inteligencia la instancia administrativa previa de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención que prevé el art. 1º de la Ley N.º 27.348 al que adhiriera la ley provincial 14.997 ha de considerarse aplicable en el ámbito de la Provincia de Bs. As. recién a partir de la entrada en vigor de la Resolución S.R.T. 2018-23-APN-SRT#MT (dictada el 27/03/18).

Digo ello pues la S.R.T. habilitó recién a partir del 27/03/18 a través de la citada resolución la constitución de las comisiones médicas y/o delegaciones que habrán de entender en la revisión de los trámites administrativos en cada una de las cabeceras judiciales creadas por la Ley N.º 5827 en el ámbito de la Prov. de Bs As.; determinando expresamente en el art. 13 de la citada resolución que la misma entrará en vigor a partir del 09/04/18.

Entiendo que en el ámbito de la Prov. de Bs.As. ha sido recién a partir de la última fecha señalada que podrá ser exigible al trabajador el agotamiento de la instancia administrativa previa de carácter obligatoria y excluyente de toda otra intervención, debiendo el mismo solicitar la revisión de las resoluciones que las comisiones médicas y sus Servicios de Homologación dicten a partir de dicha fecha, mediante los remedios establecidos por la res. 298/17 SRT.

9. Ver mi opinión vertida en la causa Tribunal de Trabajo 4 de Morón, “Bre Cristian Daniel C/ Prevención ART SA s/ accidente in-itinere”, 11/09/2019.

Exigirle al damnificado entre el 17/1/18 (fecha de entrada en vigor) y el 09/04/18 (fecha en que se tornara operativa la norma) que acredite haber agotado la instancia administrativa que demanda el paso previo por comisiones médicas, resultaría materialmente imposible de cumplimentar, desde que los Servicios de Homologación que crea la Ley N.º 27.348 en las Comisiones Médicas Jurisdiccionales no se hallaban aun creados y menos aún, operativos.

IV. SUPUESTOS EXCLUIDOS DEL PASO PREVIO POR COMISIONES MEDICAS EN FORMA OBLIGATORIA

La norma complementaria de la L.R.T. en su art. 1º excluye del paso previo obligatorio por comisiones médicas, a aquellos supuestos de damnificados cuyos contratos laborales se hubieren mantenido en la clandestinidad.

Vale decir que contarán con la vía judicial expedita aquellos trabajadores damnificados en los términos de la Ley N.º 24.557, que se hubieren encontrado vinculados por relaciones laborales no registradas con empleadores no autoasegurados y que estuvieren alcanzados por lo estatuido en el apartado primero del art. 28 de la L.R.T.

En tales casos no les será exigible la acreditación del agotamiento de la instancia previa obligatoria ante la C.M.J., resultando por ende viable la interposición de una acción ordinaria ya fuere por vía sistémica o por vía del derecho común; pudiendo ser demandado en ambos casos exclusivamente el empleador –dado que solo se configura en los casos del supuesto contemplado por el primer apartado del art. 28 de la Ley N.º 24.557–.

V. DE LA INSTAURACIÓN DEL AGOTAMIENTO DE INSTANCIA ADMINISTRATIVA

El Régimen Complementario que examinamos no solo instaura el paso previo por Comisiones Médicas en forma obligatoria, sino que además incorpora la obligación de agotar la instancia administrativa, institución esta propia del derecho administrativo que apareja no pocas dificultades a la hora de garantizar la efectiva accesibilidad del damnificado a la justicia.

Si bien la institución bajo examen ha recibido varias críticas en el ámbito del derecho administrativo¹⁰ tras la reforma a la Constitución Federal de 1994, el legislador nacional y como veremos más adelante también el legislador de la Prov. de Bs. As. han optado por abrazar la exigencia aportando a nuestra rama del derecho nuevas discusiones y desafíos en los que se vislumbra la lucha por garantizar el goce de los derechos fundamentales del trabajador damnificado en su acceso a la justicia.

La institución bajo examen persigue según Juan Peman Gavin¹¹ garantizar una mayor protección al administrado, pues no solo se le proporciona un instrumento sencillo y económico para satisfacer sus pretensiones, sino que se le permite conocer íntegramente la posición de defensa de la Administración antes de decidir sobre la oportunidad de acudir a la vía judicial, de modo de disminuir el riesgo de una acción rechazada por los tribunales.

Sin embargo, dicha lógica se aplicaría a un esquema impugnatorio en el que el demandado en sede judicial fuera a ser el propio Estado, mas no así en los supuestos de contiendas entabladas entre trabajadores damnificados por infortunios laborales en los términos de la Ley N.º 24.557 y las aseguradoras de riesgos del trabajo. Supuesto aquel primero, que de modo alguno se patentiza como emergente de la práctica del Fuero del Trabajo, jurisdicción en la que no sería posible ventilar una controversia fundada en normas de derecho administrativo contra la C.M.J.

El sistema así diseñado ha traído mucha confusión a la hora de dirimir qué se ha de entender por agotamiento de la instancia administrativa y la S.C.B.A. no se ha pronunciado aún respecto a la exigencia del requisito impuesto por el legislador nacional, habiéndose limitado en mi opinión a pronunciarse en “Marchetti” exclusivamente en torno a la validez constitucional del paso previo por Comisiones Médicas Jurisdiccionales.

10. CASSAGNE, Juan Carlos, ob. cit.; asimismo, MONTI, Laura “Agotamiento de la vía administrativa y tutela judicial efectiva”, estudios de derecho público, ALONSO REGUEIRA, Enrique M. (dir.), 2013, 1ª ed.

11. Citado por MONTI, Laura, PEMAN GAVIN, Juan, “Vía administrativa previa y derecho a la tutela judicial-A propósito de sentencia de la Corte Constitucional italiana de 11 de enero de 1991”, N.º 15, en Revista de Administración Pública N.º 127, ps. 145 y ss., Madrid, enero-abril de 1992, Centro de Estudios Constitucionales), cita de Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala II, “Rilkah SRL c/DNV-Resol. 777/01-Ley N.º 25.344 s/contrato de obra pública”, 25/08/2005.

Dicho esto, corresponde adentrarnos en lo establecido en el Título I de la Ley N.º 27.348 que dispone en su art. 1º que el trabajador damnificado como consecuencia de un infortunio laboral de los contemplados por el art. 6º de la Ley N.º 24.557, deberá recurrir ante las Comisiones Médicas Jurisdiccionales creadas por el art. 51 de la Ley N.º 24.241 y sus modificatorias, para agotar la instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención –antes de formular cualquier reclamo judicial ya fuere con fundamento en la ley especial 24.557 y sus complementarias o bien ejercer la opción por la vía reparatoria del derecho común que se encuentra contemplada por el art 4º de la Ley N.º 26.773 –, con el fin de solicitar debidamente patrocinado:

- a) La determinación del carácter profesional de su enfermedad o accidente
- b) La determinación de su incapacidad
- c) Las prestaciones dinerarias previstas en la Ley N.º 24.557

La Superintendencia de Riesgos del Trabajo (S.R.T.) en ejercicio de la facultad otorgada por el legislador nacional a través del art. 3º segundo párrafo de la L.R.T., dictó el 23/02/17 la res. 298/2017 por la cual se establecen las normas de procedimiento que habrán de aplicarse a los procesos que tramiten ante Comisiones Médicas Jurisdiccionales (C.M.J.) y Comisión Médica Central (C.M.C.), vinculados a los tres tipos de procesos indicados en el párrafo anterior y a los que se agrega los procesos de homologación de acuerdos que pongan fin a controversias.

Quedan consecuentemente regulados por la Res. S.R.T. 298/2017 exclusivamente los siguientes procesos que tramiten ante C.M.J. y C.M.C., y que se iniciaren a partir del 1/3/17¹²:

- a) Trámite por rechazo de la denuncia de la contingencia (art. 2º res. 298/2017) incluye los reclamos:

12. Cfr. Art. 41 de la Res. S.R.T. 298/2017.

i) por rechazo de la naturaleza laboral del accidente (cuando el Dictamen Jurídico Previo emitido por el Secretario Técnico Letrado o el dictamen médico concluyen el carácter no laboral del accidente)¹³

ii) por rechazo de la denuncia de enfermedad profesional listada¹⁴

iii) por rechazo de la denuncia de enfermedad profesional no listada¹⁵

b) Trámite por divergencia en la determinación de la incapacidad del damnificado (art. 3° res. 298/2017)¹⁶

c) Trámite para determinación de la incapacidad por la A.R.T./Autoasegurada (art. 4° res. 298/2017)¹⁷

d) Trámite de homologaciones de acuerdos por incapacidad parcial definitiva o por fallecimiento (art. 19 de la res. S.R.T. 298/2017)¹⁸

El 08/11/17 la S.R.T. decidió emitir una Resolución aclaratoria de la anterior, que lleva el número 899-E/2017, por la cual estableció algunas precisiones en torno a lo que ha de entenderse por agotamiento de instancia administrativa previa, obligatoria y excluyente.

En dicho entendimiento, se estableció que la única instancia obligatoria respecto de los trámites establecidos por Ley N.º 27.348 y res. S.R.T. 298/2017, constituye la de la Comisión Médica Jurisdiccional por la cual opte el trabajador al dar inicio al trámite, sin que sea obligatorio ocurrir ante la Comisión Médica Central para

13. Una vez emitido el dictamen médico, el expediente pasa al Servicio de Homologación para el dictado del acto administrativo de cierre (disposición de alcance particular – D.A.P.-)

14. Una vez emitido el dictamen médico, el expediente pasa al Servicio de Homologación para el dictado del acto administrativo de cierre (disposición de alcance particular – D.A.P.-)

15. En estos casos se procede cfr. Art. 6 ap. 2 de la Ley N.º 24.557 (t.o. Dec. 1278/00), y no interviene el Servicio de Homologación en el dictado de un acto administrativo de cierre.

16. Una vez emitido el dictamen médico, el expediente pasa al Servicio de Homologación para el dictado del acto administrativo de cierre (disposición de alcance particular – D.A.P.-)

17. Una vez emitido el dictamen médico, el expediente pasa al Servicio de Homologación para el dictado del acto administrativo de cierre (disposición de alcance particular – D.A.P.-)

18. El expediente pasa al Servicio de Homologación para el dictado del acto administrativo de cierre que consiste en una homologación con los alcances previsto en el art. 15 de la LCT o bien en un acto de conclusión del trámite sin acuerdo, cfr. Arts. 26 y 27 de la Res. 298/2017 (disposición de alcance particular – D.A.P.-)

agotar la instancia administrativa en los supuestos de los tres trámites que a continuación se mencionan de acuerdo con lo establecido por el art. 2° de la Res. S.R.T. 899-E/2017:

- a) Rechazo de la denuncia de la contingencia
- b) Determinación de la incapacidad laboral
- c) Divergencia en la determinación de incapacidad laboral

La norma aclaratoria de la Superintendencia que venimos de analizar curiosamente omite mencionar al trámite de homologación de acuerdos que como vimos se halla incluido por la Res. S.R.T. 298/2017 entre aquellos sometidos a la obligación de agotar instancia administrativa previa ante C.M.J.; la omisión, resulta inexplicable a la luz de toda la normativa que la S.R.T. dedica en el Capítulo II apartado II de la Res. 298/2017 y solo puede en mi opinión atribuirse a mala técnica legislativa.

Lo que venimos de analizar deja paso a un interrogante respecto de los supuestos en los que el damnificado pretendiera:

- a) Cuestionar la falta de asistencia médica por parte de la ART una vez pasadas las 72 hs de formulada la denuncia,
- b) Cuestionar el alta médica otorgada por la ART
- c) Cuestionar las prestaciones en especie recibidas
- d) Cuestionar el rechazo de un reingreso

Trámites administrativos todos ellos que si bien pueden llevarse a cabo ante las C.M.J., no han sido mencionados por el art. 1° de la Ley N.° 27.348 ni por las res. S.R.T. 298/2017 y 899-E/2017 al momento de imponer el paso previo por comisiones médicas y menos aún exige el agotamiento de la instancia administrativa, con lo cual cabe preguntarse si no podría eximirse al damnificado de su cumplimiento en los casos de acciones preventivas que pudieren iniciarse en los términos del art. 1710 del CCC, medidas autosatisfactivas y medidas cautelares, bajo la pretensión

de prevenir daños futuros.

La naturaleza asistencial de las prestaciones y la urgencia de las medidas que hubieren de adoptarse por la judicatura en tales supuestos merece en mi opinión una profunda reflexión y no veo obstáculo en principio para eximir al trabajador damnificado del cumplimiento de una carga que la norma no ha establecido expresamente.

V.1. Definición de agotamiento de instancia administrativa

Ya hemos analizado en qué trámites administrativos se impone pasar por comisiones médicas, sin embargo, cabe determinar en este estadio de qué modo habrá de considerarse que el damnificado ha cumplido con el recaudo de agotamiento de la instancia administrativa que la norma impone, debiendo definirse concretamente por qué medios se entiende concluido el paso por comisiones médicas y ante quién efectivamente se agota.

Para ello, cabe remitirnos a la res. 899-E/2017 de la S.R.T. que dispone en su art. 2º que habrá de entenderse que la Comisión Médica Jurisdiccional constituirá esa instancia administrativa previa a la que alude el art. 1º de la Ley N.º 27.348, y que será el titular del Servicio de Homologación de la C.M.J., el único legitimado para emitir el acto administrativo definitivo que concluye y agota esa instancia.

Definido así por la norma, no solo quién será el legitimado para emitir el acto de cierre, sino además la necesidad de contar con un acto de alcance particular que ponga en conocimiento del administrado el agotamiento de la instancia; dable es hacer hincapié en que no se agota la instancia en los trámites referenciados en el acápite anterior con el dictamen de la Comisión Médica.

Por el contrario, será preciso que, una vez pronunciado el dictamen por la Comisión Médica, intervenga en los trámites que venimos de detallar en el acápite anterior, el Servicio de Homologación de la C.M.J. (cuyo acto no debe ser confundido con el emitido por la Comisión Médica)¹⁹ y que el mismo

19. Ver opinión vertida en Tribunal de Trabajo N.º 4 de Morón, "Ybañez, Claudio Guillermo c/ Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/ recurso contra decisión Comisión Médica jurisdiccional. Ley N.º

emita un acto administrativo de alcance particular en el referido expediente administrativo, vale decir, un acto que reúna los requisitos de tipicidad exigidos por el ordenamiento jurídico para que posea la cualidad de imponer al particular cargas impugnatorias perentorias.

Es que a los fines de garantizar la accesibilidad del ciudadano a la justicia (art. 15, Constitución prov.; SCBA B. 61.279, “Empresa Constructora Luis de Angelis e Hijos Soc. de Hecho”, res. de 16/10/2002; B. 65.932, “Curone”, sent. de 03/05/2005; C. 93.166, “Mondi”, sent. de 07/10/2009) resulta en mi opinión imprescindible que la administración expida previamente un certificado o acto administrativo similar por el cual se deje constancia de que se ha procedido a agotar la instancia administrativa previa de carácter obligatorio y excluyente.

Ello así, pues la razonabilidad de las prerrogativas procesales, que la legislación consagra para la interposición de los remedios que el legislador ha previsto a través de la res. 298/17 de la S.R.T., ha de sustentarse necesariamente en un cumplimiento estricto por parte de la Administración de todo recaudo o regulación que tienda a tutelar los derechos e intereses de los particulares.

En dicho sentido en el orden nacional la C.N.A.T. dispuso en su momento, un procedimiento a seguir por la S.R.T. y por la Secretaría General de Cámara respecto de los recursos previstos por el art. 2° de la Ley N.º 27.348 que habrían de ser elevados para su conocimiento por parte de la Justicia Ordinaria Nacional, indicando en su momento como primer recaudo indispensable para la procedencia de la elevación, el haber cumplido por parte de la administración pública con la notificación al administrado de los términos legales con los que contaría para acceder a la justicia recurriendo lo decidido. Dicha resolución en mi opinión no hace más que brindar certeza al administrado en torno al agotamiento de la instancia administrativa, de modo tal que el mismo pueda acceder a la instancia judicial de modo efectivo.

La cuestión en cambio ha suscitado innumerables pronunciamientos en el ámbito de la Prov. de Bs. As donde no se cuenta hasta el momento con ninguna norma

14997”, 20/07/2020, Exp. nro.: MO-34104-2019, pronunciamiento que puede ser consultado a través de la MEV de la SCBA.

ordenatoria en lo que respecta al modo de elevación de recursos a la justicia ordinaria provincial²⁰.

En materia de agotamiento de instancia administrativa en la Prov. de Bs. As se han adoptado distintas posiciones. Algunos organismos adoptaron posturas estrictas al declarar su inaptitud jurisdiccional para entender en una acción que carecía del acto de cierre o disposición de alcance particular; en tanto que otros registraron temperamentos menos rígidos y a través de sus pronunciamientos intentaron acompañar al damnificado en la búsqueda del agotamiento de aquella instancia de modo de garantizarle la accesibilidad a la Justicia en cumplimiento de las Cien Reglas de Brasilia²¹.

En este último caso, se le requirió al damnificado que subsanara el defecto inicial de la acción incoada mediante la aplicación analógica de un procedimiento similar al establecido en el ámbito de la Prov. de Bs.As. por el art. 36 inc. 2 apartado “c” del Código Contencioso Administrativo, ley provincial 12.008.

Ello así en el entendimiento de que cabía aplicar la doctrina de la S.C.B.A. que ha sido dictada siguiendo el principio de la interpretación más favorable al acceso a la justicia (in dubio pro actione), marco en el cual el juzgador posee la facultad de establecer el modo mediante el cual la parte actora puede subsanar la falta de agotamiento de la vía administrativa o la no configuración del silencio administrativo, pues el fin último del legislador ha sido la preservación de la acción antes que su prematura desestimación (causas B. 65.769, “Herrero”, resol. de 10/09/2008; B. 65.392, “Yapur”, resol. de 17/09/2008; B. 63.919 “Silva”, resol. de 28/02/2010).

En tales casos, se verificó el otorgamiento al accionante damnificado de un término prudencial para que acompañe el acto administrativo que resuelva su

20. Se verifica en la práctica que hay jurisdicciones en la Prov. de Bs As en las cuales la elevación no se materializa en debido tiempo y forma por parte del Servicio de Homologación, e incluso cuando finalmente se elevan se verifica una ausencia total de presentación electrónica debidamente suscripta por el funcionario administrativo que dé cuenta de ello, o bien de un oficio que acompañe al trámite elevado, todo lo cual conspira contra la claridad del cumplimiento de la obligación que el legislador le ha impuesto al organismo administrativo. Ello sin mencionar que las enormes demoras en la elevación de recursos vulneran la garantía de accesibilidad del damnificado a la justicia.

21. Ver opinión vertida en Tribunal de Trabajo N°4 de Morón, “Bre Cristian Daniel c/ Prevención ART SA s/ accidente in-itinere”, 11/09/2019, Exp. nro.: MO-17428-2019, pronunciamiento que puede ser consultado a través de la MEV de la SCBA.

requerimiento, o en su defecto, acredite la configuración del supuesto previsto en el art. 3° quinto párrafo de la Ley N.º 27.348 en los casos en que se interponga recurso administrativo; o bien el silencio de la administración en los términos del art. 2 inc. j) de la Ley N.º 15.057 en los casos en que el damnificado opte por interponer acción en Provincia de Bs As después del 24/10/18 (según la fecha de sanción de la Ley N.º P. 15.057), todo ello bajo apercibimiento de decretar la inadmisibilidad formal de la pretensión.

V.2. Del agotamiento de la instancia en expedientes administrativos tramitados con anterioridad a la Ley N.º 27.348

El art. 41 de la res. S.R.T. 298/2017 establece que las disposiciones de la referida norma reglamentaria de la Ley N.º 27.348 solo resultarán aplicables a las actuaciones y procedimientos administrativos iniciados a partir del 1º de marzo de 2017, con lo cual en principio no cabrían dudas respecto a que en todo trámite administrativo iniciado a partir de la referida fecha deberá exigirse el dictado de un acto de cierre por parte del Servicio de Homologación de la C.M.J., ello al menos en aquellas CMJ que contaren con Servicio de Homologación (S.H.) constituido.

Sin embargo, el panorama no resulta ser tan sencillo a la hora de resolver en los casos de reclamos administrativos iniciados ante comisiones médicas después del 01/03/17 y hasta el 08/04/18 en el territorio de la Prov. de Bs. As., en el interregno en el que aún no se habían constituido la totalidad de las C.M.J. que creara la Res. S.R.T. 2018-23-APN-SRT#MT (dictada el 27/03/18) y sus respectivos Servicios de Homologación (S.H.).

En realidad, entiendo que el trámite administrativo se encontró en condiciones de ser agotado en la forma pautada por la normativa en dicho territorio provincial, recién a partir del 09/04/18, fecha a partir de la cual se halló operativo realmente el régimen.

El interrogante no es menor, pues hay muchos damnificados que iniciaron acciones judiciales una vez entrada en vigor la Ley N.º 27.348 en la Prov. de Bs As y en tales circunstancias resulta crucial determinar - no ya si debían transitar por comisiones médicas en forma previa y obligatoria, pues ello ya ha sido

resuelto por la S.C.B.A. en “Marchetti” -, sino si aquellos resultaban obligados a acreditar judicialmente al momento de iniciar la acción, el haber agotado instancia administrativa en la forma exigida por la Res. S.R.T. 298/2017, vale decir acompañando un acto de cierre emitido por el Servicio de Homologación.

Dado que la norma general omitió hacer salvedad alguna al respecto y aquellos trámites administrativos carecen evidentemente de tal requisito, será en mi opinión imprescindible que el damnificado se presente en cada trámite y requiera a la administración pública el dictado de una disposición administrativa de alcance particular en la que se lo exima expresamente en dicho trámite y a criterio de la administración, del dictado de un acto de cierre por parte del Servicio de Homologación.

Una vez munido del referido acto y dentro de los términos administrativos previstos por la res. 298/2017 podrá recurrir a la interposición de los remedios que el legislador ha diseñado para la revisión de los actos de la C.M.J. y de la C.M.C.

Esta posición que adopto pone a resguardo al damnificado que a la fecha en que se tornare operativa la Ley N.º 27.348 en la Prov. de Bs. As., no hubiere iniciado aun la acción judicial, pues le permite la revisión de actos administrativos por medios que no se hallaban previstos a la época en que tramitó el expediente administrativo; período en el cual tampoco resultaba en dicho territorio obligatorio ni el paso por comisiones médicas ni el agotamiento de la instancia administrativa.

V.3. Los casos de archivo del expediente administrativo

Dable es señalar que el archivo de las actuaciones administrativas no permite tener por agotada la instancia previa de la que venimos hablando, dado que el archivo se dispone ante el desinterés puesto de manifiesto por el damnificado en la prosecución del trámite administrativo, ello a tenor de lo dispuesto por el art. 34 inc. a. res. SRT 298.

Consecuentemente, no será válido esgrimir que se ha agotado la instancia administrativa basados en el archivo de las actuaciones²² dado que no se verifica

22. Tribunal de Trabajo 4 de Morón, “Galván, Daniel C/Federación Patronal Seguros S.A. S/Accidente”, 22/12/2021, MO32618/18.

su conclusión ni mucho menos configura el silencio (figura a la que nos remite el art 2° inc. j) de la Ley N.° P. 15.057) o inactividad por parte de la Administración Pública.

V.4. Del transcurso de los sesenta días del art. 2 de la Ley N.° 27.348

La Ley N.° 27.348 en su art. 3° determina que la Comisión Médica Jurisdiccional deberá expedirse dentro del término de 60 días hábiles administrativos, contados desde la primera presentación debidamente cumplimentada y la reglamentación dispondrá los recaudos a dichos efectos.

En tal entendimiento advierto que el art. 32 de la res. 298/17 en su ap. 2) establece que a los fines de determinar el momento del inicio del cómputo del plazo deberá estarse a “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”.

Lo dispuesto resulta congruente con lo normado por el art. 3° de la Ley N.° 27.348, que le confiere a la Comisión Médica el término para desarrollar el proceso médico –a lo largo del cual se producirán las pruebas ofrecidas por las partes y las dispuestas de oficio por la Comisión– e inclusive desarrollar aquellas diligencias que colaboren con la resolución de las cuestiones de hecho vinculadas al accidente o enfermedad profesional y dictar la resolución final.

En dicho período la normativa y su reglamentación otorgan la facultad de disponer –por única vez y debidamente fundada– una prórroga que no supere los 30 días hábiles y por cuestiones de hecho relacionadas con la acreditación de la contingencia (conf. art. 3°, cuarto párrafo de la LCRT 27.348 y art 7° res. 298/2017).

En dicho entendimiento el párrafo 2do. del art. 3° de la Ley N.° 27.348 establece plazos perentorios e improrrogables a excepción de las cuestiones de hecho relacionadas con la acreditación de la contingencia (párrafo 4to.) y siempre debidamente fundadas.

Transcurrido dicho término legal sin que la C.M.J. emitiere resolución, el damnificado tendrá expedita la vía de acuerdo con lo dispuesto por el art. 3° de la Ley N.° 27.348 y podrá interponer el recurso administrativo ante la C.M.J. a los fines de que el mismo sea elevado a la C.M.C. o bien para su tratamiento por la Justicia Ordinaria, a su elección.

Este término de 60 días indicado por el legislador nacional, no puede ser invocado en mi opinión en territorio de la Prov. de Bs As. a los fines de interponer la acción de revisión a la que refiere el art. 2° inc. j) de la Ley N.° 15.057 toda vez que como veremos más adelante, para la interposición de la misma se requiere en los casos de ausencia de disposición de alcance particular, la configuración del instituto del silencio de la administración; figura ciertamente distinta de la que venimos de describir como adoptada por el art. 3° de la Ley N.° 27.348.

V.5. El requisito del silencio de la administración impuesto por la ley provincial 15.057

Sobre el particular propongo remitir al lector a lo desarrollado más adelante en el punto VII.2., no sin antes dejarle la inquietud planteada en torno a los alcances que ha de tener en el ámbito territorial de la Provincia de Buenos Aires, aquel término de sesenta días que el legislador nacional previó para que la administración pública concluya el curso del proceso administrativo; institución que ha sido aggiornada por el legislador provincial tras el dictado de la Ley N.° P. 15.057 en octubre de 2018 para los casos en que el damnificado opte por la vía de la acción ordinaria en lugar de interponer un recurso.

VI. DE LAS VÍAS DE REVISIÓN PREVISTAS EN EL ÁMBITO NACIONAL POR EL ART. 2 DE LA LEY N.° 27.348

VI.1. Recurso de revisión contra resolución administrativa emitida por la Comisión Médica Jurisdiccional (CMJ)

La norma nacional 27.348 Complementaria de la ley de Riesgos del Trabajo, estableció en su art. 2° un diseño de revisión de los actos administrativos una vez agotada la instancia administrativa en aquellos trámites que se individualizaran

en el punto V del presente capítulo; consistente ya sea en la interposición de un recurso ante la Justicia Ordinaria del fuero del trabajo, o bien ante la Comisión Medica Central.

En lo que respecta al recurso interpuesto para ser tratado por la Justicia Ordinaria del fuero del trabajo, dicho procedimiento en jurisdicción nacional quedó reglamentado por el art. 16 de la res. de S.R.T. N.º 298/17 por el cual se estableció que los actos del Titular del Servicio de Homologación de la Comisión Medica que concluyan el procedimiento deberían ser recurridos ante el Servicio de Homologación dentro del término de quince [15] días de notificado el acto, debiendo ser elevados por el referido Servicio al Juzgado competente dentro del décimo día de recibidas las contestaciones de agravios o de vencido el plazo.

Al respecto y en ausencia de normativa provincial adjetiva específica dictada a partir de la adhesión a la Ley N.º 27.348 que la Legislatura Provincial pronunciara a través de la Ley N.º P. 14.997, he de colegir que desde que se tornara la misma aplicable en el Estado provincial (y en mi opinión durante el lapso comprendido entre el 09/04/18 y el 24/10/18) resultaron vigentes en este territorio en materia recursiva los lineamientos trazados por la Res. de SRT 298/17 y en especial su art. 16.

Vale decir que, en el interregno señalado, los damnificados que hubieren obtenido el agotamiento de la instancia administrativa en los trámites en los que resulta obligatorio agotar previamente el paso por Comisiones Médicas Jurisdiccionales, debían recurrir a la interposición de un recurso de apelación ante la C.M.J. dentro de los 15 días de notificado del acto de cierre dictado por el Servicio de Homologación a los fines de lograr la revisión de lo obrado por la administración.

Para el caso que el damnificado debidamente notificado del acto de cierre no interpusiere el referido recurso, el acto administrativo adquirirá firmeza y el mismo tendrá los efectos de la cosa juzgada consagrados por el art. 15 de la L.C.T.

En el referido interregno (entre el 09/04/18 y el 24/10/18) también se han verificado en la litigación de la Prov. de Bs. As. damnificados que en lugar de recurrir administrativamente el acto de cierre en los términos del art 2º de la Ley N.º 27.348 (adherida por L.P. 14.997), han interpuesto acción ordinaria contra el

mismo, sin advertir que de esa forma el acto administrativo adquiere firmeza y por ende efectos de cosa juzgada en los términos dispuestos por el octavo párrafo del art. 2º mencionado, quedando de ese modo expuesto el damnificado a que se le oponga excepción de cosa juzgada administrativa como defensa de previo y especial pronunciamiento.

Dable es destacar asimismo por su parte, que también se han verificado en la práctica forense de la Provincia de Buenos Aires muchos casos de recursos de apelación interpuestos ante la sede del tribunal, en lugar de ser presentados ante la Comisión Médica Jurisdiccional interviniente, en contraposición a lo expresamente reglamentado por el art. 16 de la res. 298/2017. El referido accionar no solo impide al organismo administrativo interviniente tomar razón de la falta de firmeza del acto, sino que además obstruye la posibilidad de la sustanciación de los agravios en sede de la administración donde las partes se han presentado a estar a derecho y constituido domicilio.

Se trata a mi entender de una forma de interponer el recurso inadecuada y que obsta por ende a su concesión, al no haber sido prevista por el legislador nacional y provincial²³.

VI.2. Recurso directo de revisión de resolución administrativa emitida por la Comisión Medica Central (CMC)

En caso de haber optado el damnificado por recurrir lo obrado por la Comisión Médica Jurisdiccional ubicada en territorio de la Provincia de Bs. As., ante la Comisión Médica Central, este podrá finalmente solicitar la revisión del dictamen de la C.M.C. mediante la interposición de un recurso directo ante la Justicia ordinaria.

Ello así pues, la adhesión que la Provincia de Buenos Aires efectuare al Título I de la Ley N.º nacional 27.348 Complementaria de la ley de Riesgos del Trabajo importa, según lo que dispone el art. 4º de la citada norma nacional, la delegación expresa

23. Ver opinión vertida en Tribunal de Trabajo N.º 4 de Morón, S.I. de fecha in re "Fernández Juan Raúl c/ Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/ accidente in-itinere", 15/03/2021, Exp. N.º: MO-10575-2019, pronunciamiento que puede ser consultado a través de la MEV de la SCBA.

a la jurisdicción administrativa nacional de la totalidad de las competencias necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en los arts. 1º, 2º y 3º de la Ley N.º 27.348 y en el apartado 1º del art. 46 de la Ley N.º 24.557; importando esto último la remisión a la aplicación en el ámbito provincial de la Resolución de S.R.T. N.º 298/17 (cfr. considerandos de la Res. S.R.T. N.º2018-23-APN-SRT#MT), salvo norma ulterior que dispusiere un régimen de procedimiento especial para el ámbito de nuestro territorio provincial.

Digo ello toda vez que, la misma norma citada ha previsto en la última parte del art. 4º la debida adecuación por parte de los Estados provinciales adherentes, de aquella normativa local que resultare necesaria; normas estas (v.gr: Ley N.º P. 11.653 y 15.057) que en mi entendimiento se encuentran reservadas a la exclusiva esfera de competencia de los legisladores provinciales quienes en modo alguno han cedido expresamente a través de la sanción de la ley provincial 14.997 dicha facultad de naturaleza originaria de nuestra provincia de Buenos Aires.

El legislador provincial no ha modificado hasta el presente para el ámbito de su territorio, el procedimiento trazado por la res. 298/17 en el art. 17 en lo que respecta a la vía recursiva diseñada contra los actos emanados de la Comisión Médica Central (C.M.C.).

Solo se encuentra vigente al día de la fecha el art. 2º inc. j) de la ley provincial 15.057, norma que ha introducido una nueva vía de revisión contra las resoluciones dictadas por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales, pero que no ha variado el diseño original de revisión pautado respecto de los actos emanados de la C.M.C., que no es otro que el recurso de apelación previsto por el art. 17 de la res. SRT 298/17 y el art 46 de la Ley N.º 24.557 (t.o. 27.348)

Aquel damnificado que no respetare el diseño recursivo trazado por el legislador nacional y el provincial por adhesión al que se acogiera voluntariamente, y optare por interponer una acción ordinaria de revisión²⁴ muy probablemente colisione contra sus Propios Actos y obtenga una declaración de inadmisibilidad formal de aquella acción.

24. Supuesto éste que se ve con cierta frecuencia en jurisdicción de la Prov. de Bs. As., tal como surge de los precedentes del Tribunal de Trabajo 4 de Morón, “Cabrera Castro Adán C/Galeno ART S.A. S/Accidente” MO44733/2018; y del mismo Tribunal de Trabajo 4 in re “Suarez Gabriel Adrián C/Experta ART S.A. S/Accidente” MO-9110/2020

VII. DE LAS VÍAS DE REVISIÓN PREVISTAS EN EL ÁMBITO TERRITORIAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Lo analizado en el punto VI.1) que antecede, se mantuvo de tal suerte, hasta que la legislatura provincial decidió sancionar en octubre de 2018 la Ley N.º P. 15.057, que en su art. 2º inc. “J” segundo párrafo, determina la obligatoriedad para el damnificado de interponer una acción laboral ordinaria ante el órgano jurisdiccional competente dentro del término de caducidad de noventa [90] días hábiles judiciales contados desde la notificación del acto administrativo de alcance particular que dispone la clausura, emitido por el Titular del Servicio de Homologación, o bien, desde que se hubiere configurado el silencio de la administración.

Como puede apreciarse, el legislador provincial ha querido brindar al damnificado una vía amplia de revisión de la contienda entablada con la Aseguradora de Riesgos del Trabajo, de modo tal de permitirle el control de lo obrado por la administración pública nacional a través de lo actuado por las C.M.J.

Se trata claramente de una acción que pretende dirimir la contienda entablada entre el damnificado y la aseguradora de riesgos del trabajo y que de modo alguno persigue cuestionar la legitimidad de lo obrado por el Estado Nacional, pues de otro modo nos hallaríamos ante una pretensión ajena al fuero del trabajo y propia del fuero contencioso administrativo federal. La disquisición señalada no es menor, pues sobre ella volveremos al analizar la validez constitucional del plazo de caducidad introducido por el legislador provincial en la acción ordinaria de revisión creada a instancias de la reforma de la Ley N.º P. 15.057.

Puestos a comparar en este estadio el diseño de revisión previsto en sendas jurisdicciones, no deja de advertirse a simple vista que las vías de revisión contempladas tanto por el legislador provincial, cuanto, por el legislador nacional, se superponen o colisionan entre ellas, generando un solapamiento que no solo confunde al litigante, sino que incrementa la litigiosidad.

En efecto, se verifican en la actualidad casos en los que el damnificado acude a la interposición de sendas vías en forma concomitante, de modo tal de garantizarse

la revisión del acto administrativo en sede judicial. Ello aun cuando el efecto de interponer la acción es el mismo que el de interponer el recurso de apelación, pues en ambos casos el acto deja de adquirir firmeza y por ende carece de efectos de cosa juzgada.

El resultado de ello, deriva como no podía ser de otro modo, en el colapso de la litigación ante los Tribunales del Trabajo de la Provincia de Buenos Aires que han visto incrementado el número de causas iniciadas con motivo de enfermedades y accidentes de trabajo a partir del año 2018 hasta el presente; verificándose la tramitación de causas homónimas en las que por la misma contingencia el damnificado no solo incoa acción de revisión sino que se verifican elevados los recursos de apelación por parte de la C.M.J.

Cabe en este estadio preguntarse si la reforma de la Ley N.º P. 15.057 al consagrar como vía de revisión a la acción ordinaria, no abrogó a partir de su sanción la vía recursiva prevista por la Ley N.º 27.348 y la res. SRT 298/2017 ello al menos en el ámbito de la Prov. de Bs.As.; interrogante que podría llevarnos a colegir que los recursos que se hubieren interpuesto ante las C.M.J. a partir del 24/10/18 (fecha de entrada en vigor de la Ley N.º P. 15.057) podrían considerarse mal concedidos por no ser aquella la vía de revisión prevista por el legislador provincial.

El art. 2º inc. j) de la Ley N.º P. 15.057 en su cuarto párrafo viene a sumar más confusión dado que abandona el empleo del verbo en imperativo usado en el segundo párrafo de la norma (cuando prescribe “dicha revisión deberá ser interpuesta ...”) y pasa a otorgarle al damnificado que interponga la acción ordinaria de revisión, la eximición de la obligación de interponer el recurso administrativo ante la C.M.C.; no quedando claro consecuentemente si se trata de vías alternativas.

VII.1. Requisitos de admisibilidad de la acción: plazo de caducidad de la acción.
Validez constitucional

La Ley N.º P. 15.057 introdujo en su art. 2º inc. j) - vigente en los términos del art. 103 de la misma norma-, dos requisitos de admisibilidad de la acción de revisión ordinaria por aquel creada:

- a) Ser interpuesta la acción dentro del término de 90 días de notificado el damnificado del acto de cierre dispuesto por la C.M.J.;
- b) Acreditar el agotamiento de la instancia administrativa o el silencio de la administración.

El primero de los requisitos citados nos lleva a preguntarnos si es válido que el legislador provincial haya incorporado un plazo de caducidad para interponer la acción de revisión de lo obrado ante la comisión médica jurisdiccional.

Entiendo que un análisis de la normativa aplicable me permite adelantar una postura favorable a la declaración de invalidez constitucional de la cuestionada norma provincial, dado que en primer lugar el art. 75 de la L.C.T. establece en su apartado 2° que los daños que sufre el trabajador como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones del apartado anterior (omisión de cumplimientos de normas de higiene y seguridad en el trabajo, observar las pausas y limitaciones a la duración del trabajo) se regirán por las normas que regulan la reparación de daños provocados por accidentes en el trabajo y enfermedades profesionales, dando lugar únicamente a las prestaciones en ellas establecidas (en referencia a la Ley N.° 24.557 y su régimen).

Por su parte, el art. 259 de la L.C.T., establece que no habrá otros modos de caducidad que los que resultan de la Ley N.° 20.744; prescripción normativa que ciertamente alcanza al reclamo de daños contenido en el art. 75 de la L.C.T. que nada legisla en materia de caducidad de derechos derivados de accidentes y enfermedades profesionales.

Tampoco la ley nacional 24.557 legisla en torno a la caducidad de derechos nacidos de infortunios contemplados por el art. 6° de la LRT, habiéndose limitado el legislador nacional en el Capítulo XV de la referida norma, a regular lo pertinente en materia de prescripción de las acciones derivadas de dicha ley (art. 44 Ley N.° 24.557).

A la luz de ello, considero que las normas de orden público que regulan la relación del binomio trabajador-empleador y trabajador-aseguradora de riesgos

del trabajo, constituyen sin duda, el contenido de lo que habría de denominarse código del Trabajo y que por imperio del art. 75 inc. 12 de la Constitución Federal, resulta materia delegada a la jurisdicción del Congreso Nacional por ser facultad expresamente delegada por las provincias al Gobierno Federal.

En uso de esas atribuciones el legislador nacional, nada ha prescripto en materia de caducidad de derechos derivados de la L.R.T. para accionar contra la aseguradora de riesgos del trabajo, habiéndose limitado a legislar solo respecto de la prescripción de estas.

En dicho entendimiento el legislador provincial, al sancionar la ley provincial 15.057 que en su art. 2° inc. j) incursiona en la determinación de un plazo de caducidad, se extralimita en las facultades establecidas por el art. 75 inc. 12 de la Constitución Federal, resultando dicha norma, por ende, violatoria del orden de jerarquía establecido en el art. 31 de la norma fundamental.

Considero aplicable en el caso la doctrina sentada por la CS in re “Fábrica Argentina de Calderas S.R.L c/Provincia de Santa Fe c/Declaración de inconstitucionalidad” (19/12/86) por la cual se determinó la inconstitucionalidad de una norma provincial por incursionar en un tema (extensión de la jornada de trabajo y remuneración de esta) que se encontraba legislado por una ley nacional dictada en el entendimiento de las facultades establecidas por el art. 67 inc. 11 de la C.N.

Obiter dictum, considero dable señalar que, por su parte el art. 2566 del Cód. Civ. y Com. establece que la caducidad extingue el derecho no ejercido, mas, en su art. 2568 prevé la nulidad de las cláusulas que establecieren un plazo de caducidad que implicare un fraude a las disposiciones legales relativas a la prescripción; circunstancia que ciertamente se presenta en el caso de marras al impedir al trabajador el ejercicio de una acción judicial contra la aseguradora de riesgos del trabajo, acción que de acuerdo a la ley nacional 24.557 recién prescribiría a los dos años de nacido el derecho.

Considero asimismo prudente destacar que, a todo evento el instituto de la caducidad de la acción solo habría sido dable de ser instaurado por el legislador nacional en el marco impugnatorio establecido por el art. 23 y cc. de la Ley N.º 19.549

cuando el trabajador damnificado (administrado) persiguiera la impugnación de un acto dictado por la C.M.J. en el fuero Contencioso Administrativo, contienda en la que ciertamente el Estado Nacional debería ser necesariamente parte y no así la aseguradora de riesgos del trabajo, como sucede en los casos ventilados ante el fuero del Trabajo. A todo evento y en dicho contexto, el legislador provincial habría de carecer asimismo de jurisdicción para legislar al respecto en virtud de la naturaleza de la persona pública involucrada (C.M.J. dependientes de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo).

Por las razones expuestas ya se verifican en el ámbito de la Prov. de Bs As pronunciamientos que declaran la inconstitucionalidad de la norma del art. 2 inc. j) de la Ley N.º P. 15.057 en cuanto legisla acerca de un plazo de caducidad²⁵.

VII.2. Requisitos de admisibilidad de la acción: agotamiento de instancia administrativo o el silencio de la administración

Como anticipáramos más arriba al desarrollar el punto V.5., si bien el art. 3º de la ley nacional 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. 2º de la 27.348; entiendo que dicho criterio solo es aplicable a los recursos que el damnificado interponga y no ha sido el adoptado por el legislador provincial en el art. 2º inc. j) de la Ley N.º 15.057 aquí aplicable cuyo texto regula la interposición de acciones.

En efecto, el referido texto normativo adjetivo provincial impone al accionante (y no al recurrente) 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 apreciarse, mientras que la ley nacional 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 de Buenos Aires regida por ley provincial 15.057 ha establecido la posibilidad de revisar el acto dictado por la C.M.J. a través de una acción laboral ordinaria

25. Tribunal de Trabajo 4 de Morón, “Villalba, Jonathan Rodrigo c/ Berkley International Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. S/accidente de trabajo - acción especial”, 12/04/2021, MO.73272/2020.

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.

La figura del silencio de la administración elegida por el legislador provincial fuerza en mi opinión a analizar lo obrado en sede administrativa a la luz de lo normado por la ley nacional 19.549.

Cabe memorar que el art. 3° de la Ley N.° 27.348 establece que la Comisión Médica Jurisdiccional deberá expedirse dentro de los sesenta días hábiles administrativos, contados a partir de la primera presentación debidamente cumplimentada; transcurrido dicho término sin que la administración dicte el acto de cierre pertinente - pese a la carga que le impone el art. 29 de la Res. SRT N.° 298/2017 y el art. 3° punto 3. de la Res. S.R.T. N.° 899-E/2018 -, habré de colegir que ha nacido en cabeza del damnificado el derecho a requerir el pronto despacho al que hace alusión el art. 10 de la Ley N.° 19.549.

La normativa administrativa dispone 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-SRT#MT); 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).

Consecuentemente, entiendo²⁶ que en el ámbito de la Prov. de Bs. As. el damnificado que no obtuviere acto de cierre dentro del plazo de sesenta días administrativos que indica la norma, deberá acreditar al iniciar demanda de revisión, haber constituido la figura del silencio de la administración precedentemente mencionada (art. 10 Ley N.° 19.549).

²⁶ ver mi opinión vertida en oportunidad de integrar el Tribunal de Trabajo 4 de Morón, "De León Marcelo Adrián c/ Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A s/ accidente de trabajo - acción especial", 27/08/2019, Exp. N.°: MO-21333-2018

En sustento de la decisión propuesta memoro que tiene dicho la SCBA 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, Const. Nac., 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).

El legislador recepta la figura del silencio de la Administración como una garantía para el Administrado y a fin de contrarrestar los supuestos de inacción formal de los órganos o entes administrativos en el procedimiento cuando estos, simplemente, dejan sin contestar o tramitar una petición. Con ello evita que quien ha formulado un pedimento a la autoridad que permanece inactiva quede inerte frente a tal actitud omisiva, privado de toda garantía judicial.

VII.3. Las vías de revisión alternativas en la provincia de Buenos Aires. y los efectos de la cosa juzgada administrativa

El art. 2º de la Ley N.º 27.348 establece que, una vez agotada la instancia administrativa ante las C.M.J., las partes podrán solicitar su revisión ante la C.M.C., siendo que el trabajador tiene la opción de interponer recurso contra la decisión de la C.M.J. ante la justicia ordinaria del trabajo.

Que con la sanción de la Ley N.º P. 14.997 el Estado Provincial adhirió a la Ley N.º 27.348 y con la entrada en vigencia del art. 2º inc. j) de la Ley N.º 15.057 conforme a lo establecido por el art. 103 de la citada norma, el sistema de revisión diseñado por el legislador provincial desplazó al sistema recursivo previsto por el art. 2 de la Ley N.º 27.348, siendo que el mencionado desplazamiento permite al trabajador interponer alternativamente ante la justicia del trabajo una acción

laboral ordinaria dentro del plazo de 90 días hábiles judiciales computados desde la notificación de la resolución emanada de la C.M.J., bajo apercibimiento de caducidad, debiendo acompañar los instrumentos que acrediten el agotamiento de la vía administrativa por ante la C.M.J. o la configuración del silencio por parte de esta, prescindiendo de la obligatoriedad de interponer recurso ante la C.M.C..

En referencia al agotamiento de la vía administrativa, la res. 899-E/2017 de la S.R.T. dispuso en su art. 2º que habrá de entenderse que la Comisión Médica Jurisdiccional constituirá esa instancia administrativa previa, de carácter obligatoria a la que hace alusión el art. 1º de la Ley N.º 27.348, y que el titular del Servicio de Homologación, emitirá el acto administrativo definitivo que concluye y agota esa instancia.

Ese acto administrativo definitivo que concluye y agota la instancia deberá ser emitido respecto de los trámites establecidos en la res. 298/17, lo cual comprende el rechazo de la denuncia de la contingencia, la determinación de la incapacidad laboral y la divergencia en la determinación de la incapacidad laboral.

Tras la sanción en la Provincia de Bs. As. de la Ley N.º 15.057, el art. 2 inc. j) de la referida norma ha introducido una nueva vía de revisión del acto administrativo que pone fin al trámite ante C.M.J. previendo la interposición de una demanda de revisión; vía que claramente colisiona con la diseñada por la ley nacional 27.348 en su art. 2º articulando un resorte de revisión distinto del último y que de ser interpuesta en término, no permite que adquiera firmeza el acto administrativo cuestionado.

Esta solución es la que adopta el propio legislador provincial al establecer en el art. 2 inc. j) cuarto párrafo de la Ley N.º P. 15.057 que la acción ordinaria “podrá iniciarse prescindiendo de la obligatoriedad de interponer el recurso administrativo ante la C.M.C.”; precepto que claramente le da opción al trabajador para que interponga ya fuere, recurso administrativo o acción ordinaria, otorgándole a cualquiera de dichas vías de revisión los mismos efectos y estableciendo que solo si las partes consienten los términos de la decisión emanada de la C.M.J., tal resolución hará cosa juzgada administrativa en los términos del art. 15 de la L.C.T.

VIII. SOLAPAMIENTO DE VÍAS DE REVISIÓN EN EL ÁMBITO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tal como adelantáramos en párrafos anteriores, entre 2018 y 2022 se ha verificado una gran problemática de litigación en el ámbito de la Prov. de Bs.As. en materia de revisión de los actos de las C.M.J., dado que el atraso en la elevación de recursos interpuestos por damnificados contra actos administrativos, sumado a la superpuesta actividad legislativa nacional y provincial en la materia, han dado como resultado un incremento de causas iniciadas en la Justicia Ordinaria de la Provincia.

La S.C.B.A. dictó recién el 24/4/19 el Acuerdo 3930 agregando al Anexo II del Acuerdo 3397 las materias “Recurso contra decisión C.M.J. Ley N.º 14.997” y “Recurso contra decisión CMC Ley N.º 14.997” para la adecuada caratulación de los expedientes vinculados, permitiendo identificar y cuantificar los procesos judiciales de manera precisa.

Sin embargo, a dicha fecha ya había transcurrido más de un año desde la entrada en vigor de la Ley N.º 27.348 en la Prov. de Bs. As. y los Tribunales ya se enfrentaban a un universo de causas en el que se verificaban: a) acciones interpuestas contra actos de la C.M.J., b) acciones de revisión en los términos del art 2º j) de la Ley N.º 15.057 interpuestas por el damnificado contra la aseguradora de riesgos de trabajo, c) recursos de revisión interpuestos en sede administrativa y elevados a la justicia ordinaria con el ánimo de revisar lo obrado por la C.M.J. y d) recursos de apelación interpuestos en sede judicial contra resoluciones de C.M.J.

A dicho panorama cabe agregar que en muchos casos se verifican interpuestas varias vías de revisión respecto de un mismo y único hecho dañoso o contingencia, y que la acción y el recurso tramitan por ante distintos organismos jurisdiccionales, siendo radicados en distintos tribunales por no verificarse identidad de objetos (unos son acciones y otros recursos), lo cual complica aún más el panorama de litigación y aumenta los riesgos del dictado de pronunciamientos contradictorios.

Esta última problemática verificada desde la entrada en vigor de la Ley N.º 27.348 en la Prov. de Bs As. fue advertida por la S.C.B.A. al dictar el Acuerdo 3966 del

18/12/19, por el cual advierte la alta probabilidad de coincidencia de actor, demandado y objeto de juicio tras la reforma introducida por la Ley N.º P 15.057 y no solo agrega una nueva materia al Anexo II del Acuerdo 3397 denominada “Acción de Revisión Resolución Comisión Médica Jurisdiccional Ley N.º 15.057”, sino que además dispone la aplicación del mecanismo previsto en el art 41 inc. a) del Acuerdo 3397 respecto de las materias “Recurso contra decisión CMJ Ley N.º 14997” y “Acción de Revisión Resolución CMJ Ley N.º 15057”, lo cual permite la radicación por ante el órgano jurisdiccional que previno.

Esta Acordada de la S.C.B.A. vino también a despejar toda duda respecto de la forma de acceso a la jurisdicción en materia de revisión de resoluciones administrativas provenientes de comisiones médicas²⁷, dado que estableció que las tres materias antes detalladas, deberían sin excepción respetar el orden de asignación de ingreso y sorteo por las Receptorías generales de Expedientes de cada departamental, desterrando de tal modo las dudas que existían respecto del ingreso de recursos por las mesas de entrada de los tribunales que se hallaren en turno, procedimiento este último previsto por el Superior para otros supuestos ajenos al que nos ocupa²⁸.

Muchos trabajadores damnificados inmersos en dicho conflicto procesal han solicitado la acumulación de procesos aun cuando no se persiguen distintas pretensiones, sino que ambas vías procesales intentadas por el damnificado, es decir tanto el recurso elevado, cuanto la acción sumaria, persiguen la revisión de lo resuelto por la Comisión Médica Jurisdiccional respecto de una misma y única contingencia denunciada por el trabajador.

Conforme el art. 188 del C.P.C.C., para que la acumulación de procesos proceda una vez trabada la litis, son requisitos que sea admisible la acumulación subjetiva de acciones (art. 88 CPCC) - conexas por título, objeto o ambos, y no sean excluyentes entre sí-; que los procesos se encuentren en la misma instancia; que

27. En los considerandos la SCBA expresa su preocupación por asegurar un reparto equitativo de causas como así también prevenir las conductas que deriven en el intento de la posible elección de quien ha de intervenir en alguna de ellas.

28. SC Buenos Aires Res. 768/86 resuelve la competencia de los tribunales del trabajo atribuida por el art 2 inc. f) de la Ley N.º 11.653 y regulado por el art 57 del ritual, en materia de apelación de resoluciones administrativas del trabajo provincial.

el Juez a quien corresponda entender en los procesos acumulados sea competente en razón de la materia; que puedan sustanciarse por los mismos trámites; y que la sentencia a dictarse en uno pueda producir efectos de cosa juzgada en el otro.

Se advierte del análisis del instituto referenciado, que cobra envergadura como elemento de interrelación preponderante –más allá de la clásica triple identidad– el principio de “conexidad”, que en sentido procesal se caracteriza cuando dos o más pretensiones tienen en común alguno de sus elementos y se hallan vinculadas por la naturaleza de las cuestiones involucradas en ellas.

Trasladando tales conceptos a lo circunstanciado en los trámites en análisis, de ello se puede colegir que convergen, en ambos procesos, elementos comunes de vinculación a apreciar, dado que hay identidad de partes y de hechos ventilados en ambas contiendas.

Sin embargo, se puede apreciar que una de las vías de revisión intentada podría importar el desplazamiento de la otra al perseguir ambas lo mismo, lo cual nos introduce ante la probable aplicación del instituto procesal de la litispendencia administrativa. Problemática que se complejiza si a la fecha en que se interpusiera el recurso administrativo ante la C.M.J. ya se hallaba sancionada y vigente la vía de revisión adoptada por el legislador provincial, que no es otra que la contemplada por el art. 2º inc. j) de la Ley N.º P. 15.057.

Las diferencias de tramitación de ambos procesos y su posible autoexclusión, aconsejan a mi entender aplicar para la solución de tales conflictos una institución procesal que no ha sido diseñada por el legislador, pero que habrá de garantizar en mi opinión la efectividad de la accesibilidad a la justicia contemplada por el art 15 de la Constitución Provincial.

En efecto, dadas las particulares circunstancias señaladas y considerando el solapamiento de vías de revisión que se ha sucedido en la práctica forense bonaerense tras la adhesión de la ley provincial 14.997 a la ley nacional 27.348 y su ulterior adecuación mediante la sanción del art. 2º inc. j) y art. 103 de la Ley N.º P. 15.057, entiendo conveniente que en estos casos se disponga que la acción amplia de revisión halla de ejercer “fuero de atracción” respecto del recurso

administrativo elevado por la C.M.J. –tanto fuere este interpuesto por la ART como lo establece el propio art. 2° inc. j) de la Ley N.° 15.057, tanto cuanto hubiere este sido interpuesto por el propio damnificado–.

El fuero de atracción que propongo sea declarado, deja en libertad de acción al organismo jurisdiccional donde tramita la acción de revisión amplia, permitiéndole oportunamente al mismo disponer, ya fuere la acumulación de procesos por conexidad o bien declarar la litispendencia, lo que estimare corresponder²⁹.

IX. COMPETENCIA TERRITORIAL

IX.1. Opciones a elección del damnificado

Entiendo que las reglas establecidas por el art. 3° de la Ley N.° 11.653 en materia de asignación de jurisdicción a los tribunales del trabajo de la Prov. de Bs As han quedado modificadas en materia de acciones que persiguen el cobro de prestaciones dinerarias del sistema de la ley de Riesgos del Trabajo.

En efecto, de acuerdo a lo normado por los arts. 1° y 2° de la ley nacional 27.348, los Tribunales se hallarán habilitados para entender en las acciones judiciales, siempre que se verifique en el caso la previa intervención de la Comisión Médica Jurisdiccional (correspondiente a la jurisdicción territorial del organismo) en el agotamiento de la instancia administrativa previa obligatoria; organismo administrativo que debió haber aceptado oportunamente su competencia en función de la opción que haya ejercido el damnificado.

Cabememorar que la Ley N.° 27.348 determinó que las partes, a opción del trabajador, deberán solicitar la intervención de la Comisión Médica correspondiente a su domicilio, o bien al lugar de efectiva prestación de servicios o en la del domicilio laboral donde habitualmente se reporta y que, según el artículo 2°, tendrá opción de interponer recurso contra lo dispuesto por la Comisión Médica Jurisdiccional ante la Comisión Médica Central o ante la justicia ordinaria del fuero laboral

29. Esta solución propuesta ha sido adoptada en la Departamental Morón de la Prov. de Bs. As. por distintos organismos jurisdiccionales, entre ellos Tribunal de Trabajo 4, in re “Pérez Cristian Gustavo c/ Provincia Aseguradora de Riesgos Del Trabajo S.A s/ recurso contra decisión comisión médica jurisdiccional. Ley N.° 14997”, 27/10/2020, Exp. N.º: MO-9043-2020.

de la jurisdicción provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda al domicilio de la comisión médica que intervino.

En caso de haber dado inicio al trámite administrativo la ART para la determinación de incapacidad, se optará por el domicilio que surgiere del documento nacional de identidad del damnificado.

Por su parte, el art. 2° inc. j) de la Ley N.° P. 15.057 aplicable al caso conforme art. 103 del mismo plexo legal, dispone que el Tribunal de Trabajo habrá de entender en las acciones ordinarias de revisión de lo obrado por las Comisiones Médicas Jurisdiccionales.

No dejo de advertir que el art. 2° de la Ley N.° 27.348 solo hace alusión a la competencia de la justicia ordinaria para entender en los recursos que fueren elevados por los Servicios de Homologación de las respectivas C.M.J.; en tanto que el art. 2° inc. j) de la Ley N.° P. 15.057 otorga competencia a los tribunales del trabajo en materia de acciones de revisión y no de recursos contra los actos de la C.M.J., pudiendo de esto último colegirse que habría de regir sobre el particular lo normado por el art. 3° de la Ley N.° 11.653 aún vigente y que asigna la competencia de acuerdo a otras reglas.

Sin embargo, considero que una adecuada hermenéutica de la última reforma de procedimiento adoptada por el legislador provincial (Ley N.° P. 15.057), debe llevarnos a respetar el diseño que el legislador nacional trazó para los recursos.

Digo ello pues resulta de toda lógica concentrar en el mismo territorio la competencia derivada de un mismo infortunio, ya fuere que el organismo debiere entender en un recurso elevado por la C.M.J. o en una acción de revisión incoada por el damnificado; dado que lo que debe priorizarse es la elección jurisdiccional que el trabajador ha efectuado extrajudicialmente al optar por una determinada Comisión Médica Jurisdiccional, de modo tal de concentrar en dicho territorio los reclamos derivados del sistema de riesgos y por ende toda la vía de revisión que pueda desprenderse de aquel trámite.

Después de todo el legislador ha priorizado la elección territorial que formule el damnificado y solo por defecto, atribuye la misma de acuerdo con el domicilio que el propio damnificado hubiere denunciado en su documento nacional de identidad, priorizando de tal suerte la accesibilidad de este a la justicia (art. 15 de la Constitución de la Prov. de Bs.As.)

Confirma dicha interpretación, lo dispuesto por el legislador provincial en el art. 2° inc. j) tercer párrafo de la Ley N.° P. 15.057 al disponer que, a todo evento, la acción de revisión que interpusiere el damnificado habrá de atraer el recurso que eventualmente interponga la aseguradora de riesgos del trabajo ante la Comisión Médica Central y la sentencia que se dicte en sede laboral resultará vinculante para ambas partes.

Resolver lo contrario podría llevar a que tramitaran en distintas jurisdicciones vías de revisión ya fueren articuladas por el damnificado o por la aseguradora de riesgos del trabajo, con el riesgo evidente del dictado de resoluciones contradictorias.

IX.2. Oportunidad para la declaración de incompetencia territorial

La cuestión que venimos de analizar ha despertado dispares opiniones en el ámbito de las distintas jurisdicciones, dado que algunos Tribunales de Trabajo entendieron que la reforma introducida por el art 2° inc. j) de la Ley N.° P. 15.057 (vigente por imperio del art. 103 del referido plexo normativo) debía ser aplicada de inmediato a las acciones incoadas, habilitándose la declaración de incompetencia territorial de oficio, según el espíritu contenido en el art. 3° de la mentada reforma que dispone la improrrogabilidad de la competencia territorial de los Tribunales del Trabajo.

Sobre el particular cabe aclarar que la reforma del art. 2° inc. j) de la Ley N.° P. 15.057 entró a regir en el territorio provincial a partir de la sanción de la referida norma de acuerdo a lo establecido expresamente por el art 103 de la referida norma; vale decir, que a partir del 24/10/18 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, deberán interponerse ante los actuales Tribunales del Trabajo que resulten competentes.

La problemática existente en torno a la entrada en vigor de la reforma de procedimiento de la que venimos de hablar trajo aparejado que durante el término de un año aproximadamente los organismos jurisdiccionales adoptaren dispares criterios. Ello así, hasta que la S.C.B.A. dictó la res. 3199 del 04/01/19 de naturaleza interpretativa, por la cual estableció que la reforma de procedimiento de la Ley N.º P. 15.057 no se encontrará operativa hasta tanto se creen las Cámaras del Trabajo, vale decir, que se torne operativa la reforma orgánica que incluye la referida norma.

En el interregno, entre octubre de 2018 y diciembre 2019, los conflictos negativos de competencia suscitados fueron finalmente disipados por la intervención de la S.C.B.A., que optó por mantener el criterio tradicional sentado por aplicación del art. 6º de la Ley N.º 11.653 y disponer que no corresponde al organismo jurisdiccional anticipar una declaración de incompetencia territorial, al menos hasta tanto no se halle trabada la litis y cuestionada la competencia territorial del Tribunal por la accionada.³⁰

30. SC Buenos Aires, “Medina Mauro Moisés c/ Asociart ART S.A. s/ accidente de trabajo - acción especial”, 26/12/19 “Esta Casación ha resuelto en forma reiterada que, siendo la competencia territorial prorrogable en asuntos patrimoniales, el juez ante quien ha sido articulado el reclamo no puede inhibirse de oficio (arts. 1 y 2, CPCC; causas L. 114.603, “Ingeniería Matheu S.A.”, resol. de 01/06/2011; L. 115.895, “Menna”, resol. de 05/10/2011 y L. 121.922, “Barrios”, resol. De 03/10/2018), resultando ello suficiente a los fines de resolver la presente contienda, sin que corresponda ingresar en consideraciones de otro orden. Así, habiendo el actor presentado el escrito de inicio de las presentes actuaciones ante la Receptoría General de Expedientes Morón (v. fs. 1 y 42) y, consecuentemente, ejercido tácitamente la prórroga de competencia, tal declaración oficiosa -más allá de sus fundamentos- resulta prematura (causa L. 123.812, “Wuthrich”, resol. de 14/04/2019)”.