//En la ciudad de San Justo, a los 15 días de mayo de 2018, reunidos los Sres. Jueces integrantes del Tribunal del Trabajo Nro. 3 del Departamento Judicial de La Matanza en la Sala de Acuerdos, Dres. Marcelo Claudio MOLARO, Cristina Alicia LOPEZ y Hernán Flavio BUSETTI (éste último integrante del Tribunal del Trabajo n° 1 Departamental), a efectos de dictar resolución en estos autos caratulados "VILLALVA JONATHAN VICENTE C/ PROVINCIA ART SA S/ ACCIDENTkiE DE TRABAJO - ACCION ESPECIAL", resuelven plantear y votar por separado, previo sorteo que resultó en el siguiente orden: Dr. MOLARO, Dra. LOPEZ y Dr. BUSETTI, la siguiente

CUESTION

¿Qué pronunciamiento corresponde dictar en orden al planteo de inconstitucionalidad introducido por la parte actora respecto del artículo 1° de la ley 27348?

A LA CUESTION PLANTEADA, el Sr. Juez, DR. MARCELO CLAUDIO MOLARO, dijo:

ANTECEDENTES

A fs. 7/30 se presenta la DRA CINTIA GISELA CARRANZA, en su caracter de letrada apoderada de la parte actora SR. JONATHAN VICENTE VILLALBA, e inicia demanda contra PROVINCIA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO SA, por accidente de trabajo, reclamando la suma de PESOS UN MILLON CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE ($ 1.112.367). Narra hechos, cuantifica los daños. Funda en derecho, doctrina y jurisprudencia. Plantea en lo sustancial la INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 27.348 en cuanto a la obligatoriedad del trámite previo ante Comisiones Médicas, entre otros planteos de inconstitucionalidad que articula. Planteo reserva de caso federal. Ofrece prueba.

A fs. 31 se corre traslado de la inconstitucionalidad planteada a la parte demandada.

A fs. 47/61 se presenta a estar a derecho PROVINCIA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO SA, a través de su letrada apoderada Dr IVAN NICOLAS LUBOVITSKY (quien acredita personería con el poder obrante a fs. 40/46). Nada manifiesta respecto del traslado de inconstitucionalidad de la ley 27.348 conferido. Opone defensa de falta de acción. Subsidiariamente contesta demanda. Formula reserva de caso federal. Ofrece Prueba.

A fín de resolver el planteo de inconstitucionalidad articulado por la parte actora, pasan los AUTOS AL ACUERDO (fs. 63)

DECISORIO.

La parte actora en lo sustancial plantea en el escrito de demanda la inconstitucionalidad de la ley 27.348 en cuanto establece una instancia previa obligatoria y excluyente en materia de contingencias laborales ante las Comisiones Médicas, entre otros planteos de inconstitucionalidad que formula

La demandada al evacuar el traslado que se le confiriera de tal planteo nada manifiesta al respecto.

La Ley Nacional 27348, a la que ha formulado adhesión nuestra provincia a través de la ley 14997 publicada en el Boletín Oficial el día 8 de enero del corriente año establece en su art. 1° “…Dispónese que la actuación de las Comisiones Médicas Jurisdiccionales creadas por el artículo 51 de la ley 24241 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 Ley de Riesgos del Trabajo. Será competente la Comisión Médica Jurisdiccional correspondiente al domicilio del trabajador, al lugar de efectiva prestación de servicios por el trabajador o en su defecto, la del domicilio donde habitualmente aquél se reporta a opción del trabajador y su resolución agotará la vía administrativa…”.

Por lo tanto, las controversias judiciales entabladas a partir del 17 de enero de 2018, fecha de entrada en vigencia de la ley 14997, deberán cumplir con dicho trámite previo.

Destaco desde ya que la función jurisdiccional por parte de la administración no es un tema para nada novedoso en nuestro derecho.

Si bien el art. 109 de la Constitución Nacional establece que: “En ningún caso el presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas” no se puede dejar de tener presente que el Cimero Tribunal de la Nación ha avalado la posibilidad de atribuir funciones jurisdiccionales a órganos o tribunales administrativos, siempre que se cumplan determinados requisitos y respeten ciertos límites. En el famoso caso “Fernández Arias” del año 1960 la Corte estableció que “la actividad de dichos órganos se encuentra sometida a limitaciones de jerarquía constitucional que… no es lícito transgredir”. Que entre esas limitaciones figura ante todo la que obliga a que el pronunciamiento jurisdiccional emanado de órganos administrativos quede sujeto a control judicial suficiente, a fin de impedir que aquéllos ejerzan un poder absolutamente discrecional, sustraído a toda especie de revisión ulterior. Explicó la Corte que la medida del control judicial requerido deberá ser la que resulte de un conjunto de factores y circunstancias variables o contingentes, entre los que podrá mencionarse, a título de ejemplo, la naturaleza del derecho individual invocado, la magnitud de los intereses públicos comprometidos, la complejidad de la organización administrativa creada para garantizarlos , etc.

En un caso mucho más reciente y que ha sido objeto de sesudos análisis (“Angel Estrada y Cía S.A. c/ resolución 71/96 Sec. Ener. y Puertos” de fecha 5 de abril de 2005) la Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó trazadas ciertas directrices en torno a las funciones jurisdiccionales administrativas habiendo señalado: “… Tales principios constitucionales quedan a salvo siempre y cuando los organismos de la administración dotados de jurisdicción para resolver conflictos entre particulares hayan sido creadas por ley, su independencia e imparcialidad estén aseguradas, el objetivo económico y político tenido en cuenta por el legislador para crearlos (y restringir así la jurisdicción que la Constitución Nacional atribuye a la justicia ordinaria) haya sido razonable y además, sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente” (considerando 12). Luego el fallo establece los límites a las facultades jurisdiccionales administrativas: “…no cualquier controversia puede ser válidamente deferida al conocimiento de órganos administrativos con la mera condición de que sus decisiones queden sujetas a un ulterior control judicial suficiente. Los motivos tenidos en cuenta por el legislador para sustraer la materia de que se trate la jurisdicción de los jueces ordinarios deben estar razonablemente justificadas pues, de lo contrario, la jurisdicción administrativa así creada carecería de sustento constitucional e importaría un avance indebido sobre las atribuciones que el art. 116 de la Constitución Nacional define como propias y exclusivas del Poder Judicial. Admitir que el Congreso pudiera delegar en los órganos de la administración facultades judiciales sin limitación material de ninguna especie sería tan impensable como permitir que el legislador delegare la sustancia de sus propias funciones legislativas, lo cual está expresamente vedado por el art. 76 de la Constitución Nacional, con salvedades expresas…” (considerando 14). El pronunciamiento también aclara que los órganos administrativos no pueden dirimir controversias derivadas del derecho común entre particulares. “… la administración de los remedios ordinarios, esto es, el poder para dirimir el reclamo de daños y perjuicios planteado por el usuario con sustento en el derecho común resulta extraño a las atribuciones conferidas…” (considerando 16).

Expuestos sucintamente los principios básicos expresados por el Cimero Tribunal de la Nación se puede colegir que las comisiones médicas no cumplimentan tales requisitos ya que sus atribuciones exceden el marco de aprehensión previsto para la validez de las funciones jurisdiccionales administrativas.

El primer inconveniente que se advierte es que las comisiones médicas resuelven, juzgan y deciden conflictos patrimoniales entre particulares (trabajador y ART o empleador autoasegurado) o sea sin intervención estatal y la naturaleza de la controversia deriva del derecho común, es decir que no entraña un interés público que justifique la intervención de un órgano administrativo.

Por otro lado, a la decisión de las comisiones médicas no sobreviene un control judicial amplio y suficiente dado que el art. 14 de la ley 27348 establece que se arriba a la instancia judicial ordinaria por vía recursiva, lo que denota a todas luces la ausencia de un pleno debate tendiente a dilucidar conflictos de esta naturaleza. Queda claro que no se satisface la garantía mínima del debido proceso, tendiente a asegurar un resultado justo y equitativo dentro de una contienda judicial que le permita al trabajador tener la oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez (art. 18 de la Constitución Nacional) ya que el recurso que se estatuye como mera revisión judicial de lo actuado en sede administrativa por los profesionales de la medicina, a quienes se les otorga amplias facultades jurisdiccionales como por ejemplo desestimar las pruebas improcedentes, superfluas o dilatorias agregándose que los profesionales médicos integrantes de la comisión no tendrán el deber de expresar en sus resoluciones la valoración de toda la prueba producida sino únicamente de las que fueran esenciales para la decisión (art. 7 Res. 298/2017 SRT) previéndose asimismo que las partes aleguen sobre el mérito de la prueba ante la misma comisión médica (art. 8 de idéntica resolución). Ello, además de poder establecer los distintos aspectos que rodean la viabilidad de un reclamo indemnizatorio dentro de las previsiones y con los alcances previstos por la ley 24557.

El Tribunal revisor no podrá expedirse sobre cuestiones que no hayan sido propuestas en la anterior instancia lo que impide invocar hechos no alegados ante la comisión médica ni lógicamente ofrecer prueba tendiente a acreditar los mismos (el recurso se concede en relación). El estrecho ámbito de conocimiento de un tribunal de alzada no garantiza el control judicial amplio y suficiente, esto es, con amplitud de debate y prueba y en definitiva vulnera la garantía constitucional del debido proceso legal. Debe tenerse en cuenta que en gran parte de los casos no se discute sólo el porcentaje de incapacidad sino que se encuentran cuestionados otros aspectos de importancia vital como por ejemplo la ocurrencia misma del hecho, la índole de las tareas llevadas a cabo, la extensión de la jornada laboral, la remuneración que percibía el trabajador, su fecha de ingreso al trabajo, etc., todas las cuales requieren de un debate y actividad probatoria para los cuales el trámite ante la comisión médica y el ámbito recursivo posterior resultan manifiestamente acotados e insuficientes. A ello hay que sumarle que se impone recurrir la resolución ante los tribunales laborales del domicilio de la comisión médica que intervino con la grave obstaculización del derecho al acceso a la justicia que ello importa. En nuestro departamento judicial funciona hasta el día de la fecha una única comisión médica en la localidad de Ramos Mejía inaugurada en 2017 que debería abastecer el reclamo de 2.200.000 justiciables (estimación de la población del Partido de La Matanza para el año 2017), pero la situación puede ser incluso mucho peor en distritos del interior provincial o en otras provincias ya que muchas de ellas cuentan con una sola comisión médica y el trabajador debe recorrer enormes distancias para comparecer ante ellas.

Cualquiera que haya estado en contacto con la realidad social, laboral o judicial, podrá coincidir en lo dificultoso que puede resultar para un trabajador acudir a la justicia en defensa de sus derechos en tales circunstancias.

Teniendo en cuenta que la legislación pretende asignarle efectos de cosa juzgada administrativa, en los términos del art. 15 de la L.C.T. a las decisiones de las comisiones médicas jurisdiccionales o de la Comisión Médica Central que no fueren impugnados, la afectación del derecho de acceso a la tutela judicial se profundiza. A lo anterior debe añadirse el efecto suspensivo del recurso que dilata el cobro del crédito alimentario del trabajador incapacitado, lo que importa una inadmisible regresión respecto del régimen anterior, por cuanto en la mayoría de los supuestos en que la ART apele el decisorio aquél deberá esperar la resolución definitiva de la cuestión por un lapso que puede demorar años.

Por su parte, la experiencia indica que el trámite ante la comisión médica suele no adecuarse a los parámetros de celeridad que deberían caracterizarlo. El art. 3 establece que la comisión médica jurisdiccional deberá expedirse en el plazo de sesenta días hábiles administrativos el que será prorrogable por cuestiones de hecho relacionadas con la acreditación del accidente o de la enfermedad profesional debidamente fundado. El último párrafo del art. 7 de la Res. 298/17 de la SRT establece que se puede prorrogar por treinta días hábiles más con el objeto de producir prueba o diligencias destinadas a esclarecer las cuestiones. A su vez el art. 29, primer párrafo última parte establece que las demoras imputables a las partes que se susciten en el procedimiento suspenderán el plazo mencionado.

Desde otro ángulo, dable es destacar que la idoneidad técnica de los miembros de las comisiones médicas para evaluar la existencia de dolencias y las incapacidades que éstas pudieran generar, desde sus conocimientos es indudable pero la determinación del carácter laboral del accidente o profesional de la enfermedad, así como la relación de causalidad o concausalidad con el factor laboral son materias que exceden ampliamente los conocimientos científicos de aquéllos y requieren de una formación técnico-jurídica de la que adolecen, siendo los jueces desde el punto de vista tanto científico como constitucional quienes resultan idóneos para la determinación de tales aspectos.

En paralelo entiendo que tampoco se encuentra garantizada la imparcialidad e independencia de las comisiones médicas, desde el momento en que éstas se encuentran financiadas, ni más ni menos, que por las propias ART. La ley 24557 establece en el art. 21 que “1. Las comisiones médicas y la Comisión Médica Central creadas por la ley 24241 (art. 51)…”. A su vez el art. 51 de la ley 24241 establecía “Comisiones médicas. Integración y financiamiento: Las comisiones médicas y la Comisión Médica Central estarán integradas por cinco médicos que serán designados por la Superintendencia de Administradoras de Fondo de Jubilaciones y Pensiones y dos por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo … Contarán con la colaboración de personal profesional, técnico y administrativo. Los gastos que demanda el funcionamiento de las comisiones serán financiadas por las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones y las aseguradoras de riesgos del trabajo en el porcentaje que fije la reglamentación”. Luego, realizada la unificación del sistema previsional se determinó en el art. 15 de la ley 26425: “El personal médico, técnico, auxiliar y administrativo que se desempeñe ante las comisiones médicas y la Comisión Médica Central creadas por el art. 51 de la ley 24241 y sus modificatorias será transferido a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo en la proporción y oportunidad que sea necesario para su funcionamiento conforme lo determina el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social… Los gastos que demanden las comisiones médicas y la Comisión Médica Central serán financiados por la Administración nacional de la Seguridad Social y las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo en la forma y proporciones establecidas en la reglamentación.

En definitiva queda claro que la ANSES y las ART son los únicos que financian el sistema administrativo de las comisiones médicas en proporción de las alícuotas de los empleadores así como el sostenimiento de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo.

Esto significa que quien financia el sistema es parte del conflicto ya que es quien debe hacerse cargo de las prestaciones dinerarias y en especie que esas mismas comisiones médicas establecen en base a la incapacidad que porta el trabajador y la relación de causalidad que establezca con las tareas cumplidas.

No se necesita ser demasiado advertido para concluir que este mecanismo así diseñado genera cuanto menos algunas dudas en orden a su imparcialidad.

A lo que se suma que a diferencia de lo que ocurre con los jueces del Poder Judicial (inamovibles en su gestión y designados de acuerdo a los recaudos establecidos en la Constitución Nacional y Provincial) los profesionales médicos integrantes de las comisiones médicas son elegidos y removidos por las autoridades administrativas, es decir que no poseen estabilidad en sus cargos, lo que podría llegar a conspirar contra la tranquilidad de conciencia necesaria para la elaboración de sus dictámenes.

Como sostiene César Arese en su artículo “Reforma a la LRT 2017: un solo sendero o la bifurcada” publicado en Revista de Derecho Laboral –Número Extraordinario- 2017, Edit. Rubinzal Culzoni, pág. 31: “Un auténtico tribunal administrativo debería conformarse no solo obviamente por concurso público con participación de los sectores involucrados sino también, esencialmente, con profesionales del derecho, formados precisamente para los procedimientos y toma de decisiones jurídicas aunque en la formación de sus decisiones debe intervenir, obviamente, el componente científico médico indispensable”.

En torno a la garantía de la imparcialidad del juzgador, la Corte Suprema de Justicia ha señalado en la causa “Llerena” que “la imparcialidad del juzgador puede ser definida como la ausencia de prejuicios o intereses de éste frente al caso que deba decidir, tanto en relación a las partes como a la materia (…). Que la opinión dominante en esta materia establece que la imparcialidad objetiva se vincula con el hecho de que el juzgador muestra garantías suficientes tendientes a evitar cualquier duda razonable que pueda conducir a presumir su parcialidad frente al caso. Si de alguna manera puede presumirse por razones legítimas que el juez genere dudas acerca de su imparcialidad sobre el tema a decidir, debe ser apartado de su tratamiento para preservar la confianza de sus ciudadanos…” (CSJN, 17/5/2005 “Recurso de Hecho deducido por el defensor oficial de Llerena, Horacio s/abuso de armas y lesiones).

A su vez, no dejo de tener presente que el decreto 1475/2015 determina que cada comisión médica y Comisión Médica Central se constituirán con Secretarios Técnicos letrados designados por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo como órgano jurídico permanente, pero éstos no emitirán dictámenes vinculantes y la decisión jurídica se encuentra en manos de médicos de modo que no se sanea la falencia referida, pues la resolución administrativa definitiva estará a cargo de los profesionales de la medicina quienes deberán resolver cuestiones jurídicas muchas veces complejas referidas a distintos aspectos de la ley 24557 (contingencias comprendidas, situaciones cubiertas, determinación del IBM, si hay pagos clandestinos que conformen el salario, que prueba resulta conducente, los derechohabientes legitimados en caso de muerte del trabajador, entre muchos otros supuestos).

Pues bien, las comisiones médicas siguen conformadas por profesionales médicos aunque también se haya creado el “Servicio de Homologación” según el Anexo 1 art. 1° de la ley 27348 y reglamentado mediante el art. 30 de la Res. 298 de la SRT, con una nueva integración: “Estará conformado por la menos por un titular, profesionales médicos y letrados y personal técnico administrativo. El titular denominado Titular del Servicio de Homologación de la Comisión Médica, designado por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo será el agente encargado de emitir los actos de homologación de los acuerdos y los actos que concluyan los procedimientos regulados por la presente”. Por lo que se ve finalmente se incorpora agentes a un servicio auxiliar de la comisión médica sin indicarse ni calidad ni la forma de acceso a este cargo (por concurso o designación política). A estos agentes se les adjudican funciones trascendentes y eminentemente jurídicas según se desprende de la normativa mencionada en el presente párrafo.

Cabe recordar que el art. 116 de la Norma Fundamental determina como facultad exclusiva y excluyente del Poder Judicial la decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, de modo que cuando tal potestad se le confiere a un órgano del Poder Ejecutivo se viola el principio republicado de división de poderes y se afecta el derecho de acudir el juez natural en un debido proceso judicial.

También el art. 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires garantiza “…la tutela judicial continua y efectiva, el acceso irrestricto a la justicia…”. En una clara conceptualización, la Suprema Corte provincial ha señalado que “…de la enfática garantía y el acceso irrestricto a la justicia no puede desprenderse otra cosa que en cualquier ordenamiento procesal, las reglas que fijan la competencia tienden ante todo a facilitar el objetivo que la ley sustancial procura y a posibilitar la actuación de las partes, no a complicarla o perturbarla…” (SCBA en causa C 94669, sentencia del 25/9/2013). Contraría la referida garantía constitucional la ley 27348 en cuanto establece un procedimiento administrativo que pretende vedar a los trabajadores siniestrados el ilimitado acceso a la justicia del que gozan imponiéndoles un recorrido previo por una instancia administrativa. Por lo demás, la salud como valor y derecho humano fundamental –ciertamente afectada en mayor o menor medida en víctimas de infortunios laborales que persiguen su justa reparación- encuentra reconocimiento y protección en diversos instrumentos internacionales que gozan de jerarquía constitucional por imperio del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional. A saber: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en sus arts. VII y IX; la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, arts. 3, 8 y 25; el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12 ap. 1ª y 2ª; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 24 ap. 1º y la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), arts. 4, ap. 1ª, 5, 19 y 26).

Agrego que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en la causa “Alvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S,.A. s/ acción de amparo” que “el decidido impulso hacia la progresividad en la plena efectividad de los derechos humanos que reconocen, propia de todos los textos internacionales aludidos y muy especialmente del PIDESC (art. 2.1) sumado al principio pro homine, determina que el intérprete debe escoger, si la norma lo posibilita, el resultado que proteja en mayor medida la persona humana (fallos Cardozo y Madorrán). Y esta pauta se impone aun con mayor intensidad cuando su aplicación no entrañe colisión alguna del derecho humano, así interpretado, con otros valores, principios atribuciones o derechos constitucionales”. Ya en el precedente Bercaitz de 1974 tuvo oportunidad de censurar toda inteligencia restrictiva de los derechos humanos puesto que contrariaba la jurisprudencia de la Corte “concordante con la doctrina universal y el principio de favorabilidad”. Debo destacar que como lo ha venido resolviendo este Tribunal desde tiempo inmemorial (causa "Martuscello c/ Len Lar S.A. s/ daños y perjuicios", Expte. Nº 5189, resolución del 4/8/1999, en adelante) el procedimiento ante las Comisiones Médicas diseñado por los arts. 21 y 22 y 46 de la LRT, si bien por distintas razones a las actuales, siempre fue declarado inconstitucional con fundamento en facultades consignadas en los arts. 75 inc. 12, 5, 121 y 123 de la Constitución Nacional y arts. 1º, 39, 57 y 103 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires. En una infinita cantidad de casos se declaró competente a la justicia laboral provincial, para entender en casos como el de autos, en los términos claros del art. 2º inc. a) de la Ley 11653, donde se establece que los tribunales de trabajo tendrán a su cargo la administración de la justicia laboral (art. 1º), en única instancia, en juicio oral y público, “de las controversias individuales de trabajo que tengan lugar entre empleadores y trabajadores fundadas en disposiciones de los contratos de trabajo, disposiciones legales o reglamentarias del derecho del trabajo...", rigiéndose por los medios de prueba contemplados en dicha ley procesal, sin necesidad de transitar por los organismos no jurisdiccionales que determina la ley 24557. Pronunciamientos todos ellos que aparecieron plenamente confirmados y ratificados por la doctrina legal del Superior provincial y fundamentalmente con los argumentos vertidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la tan mentada causa "Castillo, Angel Santos c/ Cerámica Alberdi S.A.", C. 2605, XXXVIII de septiembre de 2004.

Me parece oportuno memorar también, en cuanto a la jurisprudencia de la Corte provincial, el caso “Clavijo, Luis A. c/ QBE A.R.T. S.A. s/ accidente de trabajo-acción especial” (causa L. 94282 del 25 de febrero de 2009) donde se sostuvo con voto del Dr. Negri y adhesión del resto de los integrantes del Tribunal, en relación a un planteo de inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la ley 24557 –que se mantuvo- : “…en efecto, las comisiones médicas asumen facultades jurisdiccionales definiendo la naturaleza laboral del accidente, determinando y en su caso modificando el carácter y grado de incapacidad y el contenido y alcance de las prestaciones en especie, aun cuando media controversia. Se afectan así sustancialmente las garantías del juez natural y del debido proceso (art. 18 Constitución Nacional).”. Asimismo en “Quiroga, Juan E. c/ Ciccone Calcográfica S.A. s/ enfermedad” (causa L 75708 del 23 de abril de 2003) el Dr. Soria sostuvo, entre otros importantes consideraciones que guardan estrecha relación con el tema en análisis, que “… En su condición de habitante de la Provincia de Buenos Aires y de trabajador, la Constitución Provincial le garantiza el derecho de llevar los conflictos laborales en los que sea parte ante tribunales especializados provinciales (conf. art. 39 inc. 1° segundo párrafo in fine).

Destaco muy especialmente la doctrina emanada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Obregón” luego repetida en “Venialgo” y “Marchetti” que establece en lo sustancial que “la habilitación de los estrados provinciales a que la aplicación de la LRT de lugar no puede quedar condicionada o supeditada al previo cumplimiento de una vía administrativa ante organismos de orden federal como son las comisiones médicas” (CSJN 17-4-2012 “Obregón, Francisco Víctor c/ Liberty ART S.A.”, con voto de los Dres. Lorenzetti, Highton de Nolasco, Petrtacchi, Maqueda y Zaffaroni).

Es dable teorizar pues que si la Corte impugnó un sistema que obliga a un tránsito administrativo previo a la intervención plena de los tribunales del trabajo, mucho más deberá impugnar un sistema donde el tribunal del trabajo está limitado a controlar por vía de apelación lo establecido por la comisión médica. Reparo en que la normativa cuestionada permite accionar judicialmente en forma plena a quien se encuentra trabajando en forma clandestina pero veda tal posibilidad a quien lo hace con un contrato de trabajo registrado (art. 1 inc. 3° ley 27348).

Finalizando la argumentación quisiera citar al prestigioso procesalista italiano Mauro Cappelletti, tal como lo hizo el Dr. Eduardo Néstor de Lazzari al emitir su voto en la causa A 68.782 “Colegio de Bioquímicos de la Provincia de Buenos Aires c/ M.H.M. s/ acción disciplinaria” de fecha 22 de diciembre de 2008: “el más grande peligro (…) consiste en el riesgo de que por perfeccionar los procedimientos se dejen a un lado las garantías fundamentales, especialmente las que se refieren al juez imparcial y el derecho de las partes a ser oídas (…) Aun cuando la innovación sea importante, no hay que olvidar que, después de todo, las grandes instituciones procesales han sido moldeadas durante muchos siglos de lucha, para evitar la arbitrariedad y la injusticia” (en “El acceso a la justicia”, Colegio de Abogados de La Plata 1983, p. 182).

En consecuencia y por todas las razones expuestas y siendo muy consciente que el ejercicio del control de constitucionalidad –preciada potestad jurisdiccional- ha de ejercerse con la prudencia y responsabilidad que corresponde a tan delicada función, soy de opinión de declarar en estos autos la inconstitucionalidad del art. 1° de la ley 27.348 en cuanto establece como instancia obligatoria y excluyente el trámite ante las comisiones médicas impidiéndole una acción judicial expedita al accionante de autos, a quien considero eximido de promover el procedimiento citado por ante dichas comisiones (doctrina y jurisprudencia citadas, art. 15 y 39 de la Constitución provincial, arts. 18, 29, 109, 116, 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, principio de progresividad incorporado en los incisos 19, 23 y 22 de dicho artículo, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 5.2 y 2.1), Convención Americana sobre Derechos Humanos –art. 26- y el Protocolo de San Salvador adicional a la Convención Americana –art. 1- y garantías judiciales de los arts. 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 26 y 27 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre).

Propongo la no imposición de costas, atendiendo a la naturaleza de la cuestión resuelta (art. 19, ley 11653).

ASI LO VOTO.

A LA MISMA CUESTION PLANTEADA, los Sres Jueces, Dres. CRISTINA ALICIA LOPEZ y HERNAN FLAVIO BUSETTI, por compartir los fundamentos expresados, votan en el mismo sentido.

POR ELLO

EL TRIBUNAL DEL TRABAJO Nº 3 DE LA MATANZA

R E S U E L V E :

1) DECLARAR LA INCONSTITUCIONALIDAD del art. 1° de la ley 27348 en cuanto establece una instancia obligatoria y excluyente por ante las comisiones médicas estableciendo en consecuencia la aptitud jurisdiccional de este Tribunal del Trabajo para entender en las presentes actuaciones (doctrina y jurisprudencia citadas, art. 15 y 39 de la Constitución provincial, arts. 18, 29, 109, 116, 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, principio de progresividad incorporado en los incisos 19, 23 y 22 de dicho artículo, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 5.2 y 2.1) y demás tratadística internacional con jerarquía constitucional citadas). Respecto del resto de los planteos de inconstitucionalidad articulados referidos a la mencionada ley, teniendo en cuenta lo resuelto, no se los trata por abstractos, no siendo función de la judicatura emitir tales pronunciamientos.

2) SIN COSTAS dada la naturaleza de la cuestión resuelta (art.19 Ley 11653).

3) REGISTRESE y NOTIFIQUESE. Sigan los autos según su estado.