

PLANTEA DE RECURSO CONTRA RESOLUCIÓN DE LA SRT. SOLICITA ELEVACIÓN A LA JUSTICIA LABORAL. FORMULA RESERVAS

Sr. Titular del Servicio de Homologaciones SRT:

-----, To --- Fo --- CPACF, -----, letrado apoderado de la parte actora, constituyendo domicilio legal en la calle -----, CABA (Zona de notificación -----, CUIT -----), Tel -----, Domicilio electrónico -----, me presento y respetuosamente digo:

I. PERSONERÍA

Que conforme surge de las constancias obrantes en la SRT, soy letrado apoderado -----, DNI -----, nacionalidad -----, estado civil -----, fecha de nacimiento -----, edad ----- años, con domicilio real en la calle -----.

En tal carácter me presento, solicitando ser tenido por presentado, parte y con el domicilio procesal constituido.

II. OBJETO

Que siguiendo expresas instrucciones de mi mandante, vengo a plantear recurso contra el Dictamen Médico de Comisión no 10, en el Expte. -----/-----, homologado con fecha -----, conforme las consideraciones de hecho y derecho que paso a exponer, solicitando su elevación a la justicia laboral.

III. ANTECEDENTES

Mi mandante ingresa a prestar tareas en el año ----- para la empresa -----, con el cargo de -----, trabajando de lunes a viernes de --- a ----- hs., siendo la remuneración normal, mensual y habitual de \$ ----- brutos, como surge del recibo de sueldo adjunto como prueba documental. Debe

indicarse que desempeñaba al momento del hecho en ----- con sede en la calle -----, CABA.

Posteriormente se efectúa un relato de los hechos, las circunstancias del accidente, el horario y lugar, y quiénes brindaron las atenciones médicas hasta el fin del tratamiento.

A modo de ejemplo se transcribe parte de las limitaciones físicas y dolencias que pueden encontrarse como resultado de un accidente en un trabajador.

No obstante los tratamientos de rehabilitación kinésica, ha quedado con dolores continuos y limitación funcional. Los médicos tratantes han indicado que el [tobillo, rodilla, pierna, entre otros] ha quedado con menor estabilidad y que tendrá que convivir de por vida con dicha incapacidad.

IV. ART 1o, LEY 27.348. DICTÁMENES COMISIÓN MÉDICA 10. PLANTEA RECURSO. SE AGRAVIA. SOLICITA ELEVACIÓN A LA JUSTICIA LABORAL

Que vengo a plantear recurso contra el Dictamen de Comisión Médica 10 Expediente no -----/ --.

En este acápite del recurso, deben señalarse los agravios puntualmente en relación al Dictamen Médico de la Comisión 10, que es la que actúa en CABA. A modo de ejemplo se transcriben algunas líneas para tomar como modelo del planteo a realizar.

Agravia a esta parte lo resuelto en el expediente no -----/-----. En el dictamen médico solamente se describe el tratamiento recibido, y se señala sin incapacidad. Es escueto y sin detalles de cómo se arriba a dicho diagnóstico.

Cabe poner de resalto que la lesión resultó ser un ----- y por el cual mi representado ha quedado con una debilidad funcional y tendencia a producir nuevas lesiones, lo cual no se hace mención en el dictamen en el

cual aquí se plantea el recurso. El Dictamen médico resulta escueto y no da mayores precisiones sobre cómo se arriba a la conclusión de que no han quedado secuelas como consecuencia del hecho.

Mi representado ha quedado con dolores continuos, debilidad estructural, conforme lo señalado por médicos particulares tratantes.

Agravia a esta parte que no se hayan efectuado nuevos estudios tendientes a determinar el estado de la actora.

¿Puede resultar verosímil que una persona que ha sufrido -----, no padezca incapacidad psíquica?

Agravia que se haya dictaminado que no posee incapacidad, cuando sí la tiene, y le produce actualmente dolores e hinchazón.

Atento a que padezco incapacidad como consecuencia del hecho, por la cual se ofrece la prueba pertinente, es que se plantea recurso contra el dictamen mencionado.

A continuación, se detalla la incapacidad:

V. LA INCAPACIDAD SOBREVINIENTE

A raíz de los desdichados accidentes, mi mandante se encuentra en la actualidad con dolor, y debido a ello tiene menor movilidad y molestias.

Asimismo, debo señalar que cumplió con todas las indicaciones de los profesionales médicos, y no ha podido recuperarse de la dolencia.

Conforme se acreditará con las pericias médicas pertinentes, el accidente laboral le produjo y produce actualmente secuelas que habrán de incidir en el resto de su vida, limitando mi capacidad laboral en un -----

----- por ciento (----- %).

En el estado en que se encuentra a raíz de lo expresado es procedente el reclamo por la incapacidad total y permanente respecto a la total obrera a la que se ve sometido por el resto de sus días, por lo que habrá de estimarse el pertinente resarcimiento, monto que podrá ampliarse conforme a las conclusiones a que se arribe luego de las pericias que serán efectuadas en autos, que surge de la liquidación que se practica en el punto V.

VI. LIQUIDACIÓN

A continuación, se practica liquidación conforme lo dispuesto en el art. 14 de la ley 24.557:

Se utiliza a modo de ejemplo una liquidación de un trabajador con una remuneración de \$ 199.458,10 anuales, con 29 años al momento del hecho.

Cálculo art. 14, inc. a), ley 24.557:

Datos considerados:

Sueldo anual: \$ 199.458,10.

Edad del trabajador: 29 años

Porcentaje de incapacidad: 15%

Fórmula:

$C = \text{Salario base} * 53 * 65/\text{edad} * \% \text{ incapacidad}$

C: es el capital a percibir

Salario base: Total anual / 365 x 30,4 = \$ 16.612,40.

Indemnización resultante:

$C = 16.612,40 * 53 * 65/38 * 0.20 = \$ 295.833,61.$

Incremento del 20% (art. 3o ley 26.773): \$ 59.166,72.

$\$ 295.833,61 + 20\%: \$ 59.166,72 = \$ 355.000,03.$

El capital reclamado asciende a la suma de pesos trescientos cincuenta y cinco mil con tres centavos (\$ 355.000,03), sin perjuicio de adicionar lo que correspondiera por depreciación monetaria e intereses, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse.

VII. ARTS. 12 Y 14 DE LA LEY 24.557, DECRETO 1278/00

De su simple lectura surgen interrogantes y certezas sobre su fundamentación legal y su coherencia con normas tradicionales del derecho del trabajo, y lo que es todavía de mayor gravedad institucional, su inadecuación a normas de la Constitución Nacional (C.N. en adelante) y de diversos tratados internacionales, los que en virtud de la disposición del art. 75, inc. 24, de la misma tienen una jerarquía superior a la de las leyes dictadas por el Congreso Nacional.

En el caso como el de autos, para llegar al cálculo del ingreso base, según lo dispuesto por el art. 12 de la ley 24.557, no se toma la totalidad de las sumas percibidas por el trabajador, debiendo tenerse en cuenta que el principio rector en el tema es la sustitución de ingresos, sino que se efectúan cálculos menguados a través de diversas modalidades, en clara

contradicción con los derechos constitucionales (arts. 17, 28, etc.).

A tal fin la Corte Suprema en el caso 'Aquino' ha dicho: 'Si se trata de establecer reglamentaciones legales en el ámbito de protección de los trabajadores dañados por un infortunio laboral, el deber del Congreso es hacerlo en el sentido de conferir al principio alterum non laedere toda la amplitud que éste amerita, y evitar la fijación de limitaciones que, en definitiva, implican 'alterar' los derechos reconocidos por la Constitución Nacional (art. 28) (...). 'Desde antiguo, esta Corte ha establecido que las leyes son susceptibles de cuestionamiento constitucional 'cuando resultan irrazonables, o sea, cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagren una manifiesta iniquidad' (Fallos: 299:428, 430, considerando 5o y sus numerosas citas)'.
'Sólo se consideran las retribuciones sujetas a cotización (art. 12.1), art. 23.2 L.R.T. y art. 9o ley 24.241, lo que de por sí excluye aquellas no remuneratorias y aquellas otras que superen el máximo sobre el que deben hacerse los aportes y contribuciones. 'Las indemnizaciones de pago único por incapacidad laboral permanente parcial, tienen un tope de \$ 180.000, actualizado, lo que importa una disminución notable de la suma a percibir por el trabajador, dado que el porcentaje de incapacidad tiene en todos los casos como límite máximo el porcentaje de incapacidad referido a dicha cifra.

¿Para los casos en que la incapacidad permanente sea total y definitiva rigen iguales topes los cuales son utilizados para la fijación de la renta vitalicia.

¿En la otra hipótesis frecuente de incapacidad laboral permanente parcial definitiva igual o de más del 50% e inferior al 66% se abona una renta periódica equivalente al 70% del ingreso base o sea que se retacea notablemente la prestación.

¿Esta también desaparece en caso de jubilación o en caso de muerte con lo que se consagra una nueva inequidad dado que se desconoce el derecho del trabajador a una indemnización integral y además se vulnera groseramente el derecho de la propiedad, puesto que si la indemnización o renta periódica o vitalicia integra su patrimonio la misma corresponde a sus sucesores y no a los titulares del débito como aquí se dispone.

¿Las modalidades de pago en forma de renta también lesionan garantías constitucionales. Todos los ciudadanos tienen derecho a usar y disponer de su propiedad, y si en razón de su edad o incapacidad existen en el derecho civil disposiciones tuitivas justificadas por el carácter de la protección que se pretende ejercer, en el caso de los trabajadores mayores de edad y capacitados para ejercer plenamente sus derechos, la disposición aparece como violatoria del derecho constitucional de la propiedad reglamentado en los artículos 14 y 17 de la C.N.

¿Claramente se puede ver que las prestaciones dinerarias dispuestas por la ley 24.557 se determinan en base a una cifra dineraria inferior a la real remuneración del trabajador. El cálculo de las prestaciones sujetas al salario provisional le causa un perjuicio al actor pues los daños sufridos son determinados tomando en cuenta una parte de su remuneración.

¿A tal fin la jurisprudencia mayoritaria ha dicho: ¿C. Nac. Trab., Sala 5a Fecha: 5/7/2006 Partes: Lucero, Cristian G. v. Provincia ART. S.A. y otro s/despido. El ingreso base al que hace referencia el art. 12 ley 24.557 es claramente reprochable desde el punto de vista constitucional cuando de su cálculo resulta para el trabajador accidentado un importe inferior al que normalmente le correspondería como contraprestación por su labor. El fundamento jurídico de tal prestación es la situación de incapacidad en que se halla el trabajador, en virtud de una circunstancia que el ordenamiento jurídico le imputa al empleador (subrogado en sus obligaciones por la ART). No tiene sentido que durante ese lapso el trabajador se vea afectado por un déficit en su 'ingreso de bolsillo', que tiene carácter alimentario, en virtud de una causa que no le es imputable, y que la norma le asigna a la responsabilidad del empleador (En el caso el trabajador ve claramente afectada su remuneración mensual de \$ 600, por una prestación de \$ 226,58, que no alcanza siquiera a la mitad del ingreso mensual que tiene carácter alimentario)?.

En lo que hace al tope proporcional dispuesto por la ley 24.557, Horacio Schick en Ley de Riesgo de Trabajo Análisis crítico y propuestas, sostiene: ¿...También es igualmente injusto e inconstitucional el tope indemnizatorio parcial y proporcional, lo que constituye otro abuso en la tarifación, pues luego de efectuar el cálculo de la indemnización en base a cómputos aritméticos preestablecidos, que acotan de por sí la indemnización, se le incorpora una nueva indemnización general y aun parcial que desnaturaliza el carácter reparador del resarcimiento tarifado.

La indemnización tarifada no está determinada en la LRT de modo neutral, y su combinación con los topes generales y parciales genera una distorsión muy marcada, que transfiere un subsidio muy importante de parte de sector de las víctimas, hacia el sector de los responsables. Esta conclusión demuestra la fragilidad de los instrumentos empleados respecto del objetivo previsto de proveer 'adecuadas compensaciones'.

La decisión del máximo Tribunal, en el caso 'Aquino' y de los Tribunales superiores de sugestivos y sólidos fundamentos legales debe ser seguida por los Tribunales inferiores, por un principio de economía procesal, lo que de por sí abona lo pedido por mi parte en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad que se pide en este capítulo de la demanda.

VIII. SOLICITA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 6o, APARTADO 2o, LRT, POR 'LISTADO CERRADO'. INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS DECRETOS 658/96 y 659/96.

Que las afecciones que posee mi mandante responden a las consideradas extra-sistémicas, por lo que las mismas no se encuentran dentro de lo estipulado por los decretos 658/96 y 659/96. Así, resulta una lesión completamente laboral, por cuanto superó con éxito los exámenes preocupacionales para ingresar a su trabajo, estando en óptimo estado de salud, sufriendo la afección netamente en la faz de sus tareas, con causa y consecuencia en su trabajo y esfuerzo laboral.

Debe interpretarse que la cobertura legal debe comprender a todo daño sufrido por el trabajador durante el tiempo de prestación de los servicios, por el hecho o en ocasión del trabajo, aun cuando la causa del mismo no tenga las características de 'súbita y violenta'. Si, por el contrario, se adoptara una interpretación literal de la norma, no habría más remedio que declarar su inconstitucionalidad, por ser manifiestamente violatoria del principio de igualdad ante la ley que consagra nuestra Carta Magna (art. 16). Corresponde aplicar en estos casos 'el principio de la evidencia', mediante el cual se utiliza la lógica, la experiencia y el sentido común como pautas integrativas de lo que se ha llamado la 'sana crítica'. En consecuencia, podemos decir que es una verdad conocida 'aun a

nivel de lego? que el trabajador que realiza esfuerzos superiores a los normales en forma habitual está expuesto y predispuesto a contraer patologías herniarias. En tal caso corresponderá a la ART acreditar cabal y fehacientemente que la causa de la hernia es extralaboral para eximirse de responsabilidad.

Por último, aun cuando exista alguna duda, el dilema debe ser resuelto aplicando el aforismo in dubio pro operario (aún no eliminado de nuestro derecho laboral). Con mayor razón cuando está en juego la tutela de la integridad psicofísica del trabajador. Por lo expuesto, encontrándonos en un sistema que pretende obturar toda vía para el reclamo de una reparación integral de los daños derivados de un infortunio laboral, cualquier duda en la interpretación de sus normas en general, y en particular las que se refieren al resarcimiento de los perjuicios, debe ser resuelta a favor de la víctima. Así lo manda nuestro proyecto social constitucional (art. 14 bis), los principios generales del derecho del trabajo (L.C.T., art. 9o) y el sentido común (Dr. Luis Enrique Ramírez, en su artículo ?Hernia abdominal: ¿Accidente del trabajo o enfermedad inculpable??).

En la misma línea, la CSJN en autos ?BCA c/Dupont Argentina S.A. s/daños y perjuicios? resolvió declarar la inconstitucionalidad del art. 6.2 de la LRT.

IX. PRUEBA

Ofrezco la siguiente:

1. Posiciones: que absolverá el Representante legal de la Cía. de Seguros demandada en la audiencia que al efecto se designe y a tenor del pliego que mi parte acompañará oportunamente.
2. Documental: Se tenga por tal la que se acompaña y que consiste en:
 - a) (-----) Recibos de sueldo.
 - b) (-----) Constancias de ingreso y alta.
 - c) (-----) Copias de certificados médicos.
3. Pericial médica: Se designe perito médico único de oficio, para que mediante el examen del actor y con los estudios de diagnóstico disponibles y la información obrante en el expediente responda e informe sobre los siguientes puntos: I) ¿Puede referir las circunstancias en que se produjo el accidente del actor que figuran en el expediente? II) Mencione si hay constancias de su atención por la ART desde (fecha del hecho) por (lesión) y en ese caso con qué diagnóstico fue atendido. III) Refiera a qué estudios y tratamientos fue sometido por la ART el accidentado y señale los hallazgos positivos relacionados con el accidente. Señale si el accidente guarda relación con los padecimientos del actor en su (pie, mano rodilla, etc.), respectivamente. IV) Diga si de la lectura de la historia clínica se puede determinar si el actor fue dado de alta y en qué condiciones. V) Del examen físico efectuado por Ud. mencione los hallazgos positivos. VI) Consigne por favor qué encontró en los estudios neurológicos, de imágenes, radiológicos u otros solicitados por Ud. VII) ¿Puede determinar si el actor tendrá que recibir algún tipo de tratamiento adicional médico y/o de rehabilitación para compensar las secuelas sufridas. De ser así menciónelos. VIII) Según su opinión ¿en qué medida las secuelas de las lesiones sufridas en el accidente pueden incidir en la capacidad laboral del accidentado? IX) Determine la incapacidad del actor y refiera qué parámetros ha utilizado para ello. X) Agregue según su criterio cualquier otro elemento o comentario que considere necesario para colaborar en el esclarecimiento del caso y contribuir con la decisión del tribunal. XI) Previo estudio psicológico según arte y efectuando una Historia Clínica psiquiátrica completa determine si el actor presenta algún tipo de afección en su esfera psíquica; y en su caso, si el accidente actuó como desencadenante con las secuelas sufridas. XII) Efectúe el Sr. Perito un amplio estudio de personalidad del actor, determinando si padece o presenta patología psiquiátrica o psicológica, y si la misma es susceptible de originarse o agravarse verosímilmente en el accidente de mención. XIII) Para ello el Sr. Perito deberá realizar una exhaustiva psicosemiología y una batería de test y otros estudios complementarios que considere oportuno hacer, debiendo adjuntar los protocolos y gráficos convenientemente procesados al informe de peritación. XIV) En caso de comprobar daño psíquico psicológico precisará el Sr. Perito el grado de incapacidad que tal patología acarrea a la examinada especificando la tabla y/o baremo que utiliza y el procedimiento seguido para codificar. XV) Determinará el Sr. Perito si el actor padece de la denominada neurosis reactiva postraumática. XVI) Si a consecuencia del accidente padece el actor trastornos del carácter, irritabilidad, pérdida de sueño, negación de la realidad, imposibilidad para ?goce?, etc. XVII) Establecerá si presenta todos y/o alguno de los síntomas mencionados en el punto XV), o si la patología de la actora se expresa a través de alguna sintomatología particular no descripta. XVIII) Determine la incapacidad del actor y refiera qué parámetros ha utilizado para ello. XIX) Todo otro dato que el experto considere de interés.

4. Pericial contable: Se designe perito contador único y de oficio para que compulsando los libros de la ART informe al Juzgado: a) si estos son llevados de acuerdo a derecho y si a la fecha del accidente tenía contrato de seguro con (Empleador). b) Indique asimismo si fue realizada denuncia de siniestro ante la Compañía aseguradora. En caso afirmativo, consigne la totalidad de su contenido. c) Si se le ha realizado el examen preocupacional al actor; y en caso afirmativo acompañe copia del mismo. d) Lugar de celebración del contrato entre (Empleador) y la ART demandada. e) Teniendo a la vista la carpeta de siniestro del actor informe si las constancias emitidas adjuntas con la demanda son auténticas. f) Efectúe el cálculo de la indemnización por incapacidad que le correspondería al actor según el cálculo dispuesto en el art. 14 de la ley 24.557, y efectúe otro cálculo, sin aplicar el tope dispuesto por la ley 24.557, con más el 20% dispuesto por el art. 3o de la ley 26.773 y tomando como base la totalidad de la remuneración (no sólo los rubros remunerativos) percibidos por el actor como lo solicitara esta parte en el escrito de inicio, aplicando el índice de actualización RIPTE dispuesto en el art. 8o de la ley 26.773. g) Cualquier otro dato de interés para la resolución del litigio.

5. Oficiatoria: A la Superintendencia de Riesgos del Trabajo a fin de que:

a) informe el estado actual del trámite del actor; b) si se le ha aplicado algún tipo de sanción por haber incurrido en incumplimientos a la (ART) en los últimos tres años. En caso afirmativo, solicito informen cuáles fueron las causas, como así también los no de las resoluciones por las que se ordenaron las sanciones correspondientes.

6. Oficiatoria: A la Clínica -----, con domicilio en la -----, a fin de que informe si fue atendida la actora, en caso afirmativo enumere su forma de arribo, hora de dicho ingreso y toda otra información que se encuentre asentada respecto de los motivos del mismo. Asimismo, informen estado al momento de su ingreso, diagnóstico, tratamientos efectuados. Solicito también remita la totalidad de la historia clínica, informes médicos y diagnósticos resultantes, pertenecientes a la actora, labradas como consecuencia del accidente de trabajo que sufriera.

7. Oficiatoria: A (Empleador) a fin de que certifique la veracidad de los recibos acompañados, e informe lo percibido por la actora durante los últimos doce meses anteriores al accidente. Asimismo, señale si se efectuó denuncia por el accidente de mención y si la actora cursó licencias médicas.

8. Oficiatoria: A ANSES/AFIP a fin de que informe los haberes de la actora durante los últimos doce meses previos al accidente. Dicho informe se solicita mediante sistema electrónico a través del Juzgado interviniente.

9. Informativa en subsidio: Para el caso en que la demandada desconozca la documental acompañada solicito se ordene librar oficio a las entidades emisoras de la documental acompañada para que se expidan sobre su autenticidad, contenido de las mismas.

10. Intimación: Solicito se intime a (ART) en los términos del art. 388 del CPCC a fin de que acompañe en autos la carpeta del siniestro, preocupacionales realizados al actor y denuncia del asegurado, todas las constancias de atención médica y estudios realizados al actor. Asimismo, solicito se le intime a denunciar los domicilios de los Centros médicos donde fue atendido el actor por cuenta de la ART mencionada.

X. FORMULA RESERVA DE CASO FEDERAL

Para el remoto supuesto de no hacerse lugar a los planteos de inconstitucionalidad incoados, dejo desde ya reservado el caso federal para ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del art. 14 de la ley 48 y por violación de los arts. 14 bis, 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional y constituir una cuestión federal en los términos de la creación pretoriana del recurso extraordinario en el marco de la doctrina arbitraria determinada por el Superior Tribunal de la Nación.

XI. PETITORIO

Por lo expuesto solicito a V.S.:

1. Se me tenga por presentado, por parte y por constituido el domicilio especial indicado.
2. Se tenga por promovido el presente recurso y por ofrecida la prueba.
3. Se tenga por agregada la documental acompañada.
4. Se corra traslado del recurso a la accionada por el término de ley y bajo apercibimiento de ley y se eleve el mismo a la Justicia Laboral.

Proveer de conformidad,

SERÁ JUSTICIA