

PANEL RIESGOS DEL TRABAJO PARTE 2

Dr Irilo Carril Campusano

Dr. Luis Rafaghelli

Dr. Juan Carlos Szeles

Dra. Analia Garcia.

CAMPUSANO: Por supuesto, a lo mejor podría ser una fórmula para decir: tengo la tentación de reclamar en el marco del código civil, donde a lo mejor me toque un juez civil un poco conservador y finalmente – total esto es materia opinable- termine resolviendo la cuestión al tiempo de la sentencia, termina siendo más corto o más estrecha. Bueno dejo planteada la inquietud...

RAFAGHELLI: Sé y hay que reconocer que las ART han tenido y tienen una acción de lobby tremenda y muy difícil, por ejemplo el fallo “Esposito”, la Corte compró totalmente ese discurso. A nosotros hace unos días nos presentaron una nota en la Cámara, durante varios días, pero nosotros decíamos que no éramos competentes para resolver, era competente la Corte pero la Corte obliga a la Cámara a resolver el tema del cuerpo médico forense aplicable. Nos pusimos locos, dijimos: ¡no!, Esto es insólito! El cuerpo médico forense no está para esto, encima que obliga a la Cámara a resolver este tema, el cuerpo médico forense con médicos que se incorporen y acepten la disminución de sus honorarios de acuerdo a las pautas que establece la ley en materia de Honorarios. O sea vos tenés que llamar a un médico, hacerlo trabajar sin tener en cuenta el monto de la demanda, ¡es absurdo! no resiste el menor análisis.

CAMPUSANO: En el departamento Judicial de Avellaneda no hay peritos médicos de lista y en el de Quilmes había 5, uno se jubiló, quedan 4, si pero igual con 4 es una situación insostenible. Si además lo tengo que citar para decirle: señor profesional le vamos a regular

\$ 1500, vamos a pensar si esto es un efecto no querido o todo lo contrario. ¡Esta instrumentado con toda la intención!

ENTREVISTADOR: Respecto a los plazos que duran los procesos,¿qué eficacia le ven en un proceso sistémico a una medida cautelar tendiente a lograr la prestación sistémica en materia de asistencia en especie?

CAMPUSANO: A nosotros en la provincia de Buenos Aires sistemáticamente nos llegan a nuestro instituto proyectos de ley de reforma de la ley 11653 donde creo ya conocemos todas las variantes, las peores vinculadas a la implementación de una suerte de SECCLO, (obligatorio, previo).

RAFAGHELLI: ¿Está bastante avanzado eso,no?

CAMPUSANO: Nos dicen que no pero todo está en el marco extraoficial.

Nosotros creemos que sí que hay que implementar una reforma de la ley 11.653 pero particularmente en este aspecto, como mencionaba antes, que tendría que ver con las medidas cautelares, porque el problema que tenemos nosotros en la provincia de Buenos Aires es que es mucho más difícil plantear una medida cautelar en un juicio laboral que en un juicio civil y comercial.

ENTREVISTADOR: La respuesta estaba direccionada porque Giuli es de Chubut, yo soy de Viedma y tengo un proceso en el que el trabajador sufre un golpe, se somete a una operación para poder recuperar la movilidad del brazo y lo cierto es que el litigio ya lleva un 1 año y medio, la ART se niega y en dos oportunidades me denegaron una medida cautelar porque su finalidad coincide con el objeto de la litis; mientras tanto el trabajador con movilidad reducida, con dolor y sometido a un proceso que no se cuándo va a terminar porque también tenemos problemas con los peritos. En este contexto se plantea la cuestión de la condición humana debido a que la misma ley de contrato de trabajo nos impone atender primero la condición humana que la situación contractual, pero en este caso creo que hay una situación injusta y las herramientas que me da el código procesal el juez me las

rechaza frente al argumento de que coincide el objeto de la cautelar con el objeto de la Litis.

RAFAGHELLI: ¿Y la cautelar está en el marco de una acción?

ENTREVISTADOR: Si.

RAFAGHELLI: ¿Pero qué perseguís vos con la acción?

ENTREVISTADOR: Persigo dos cosas: la prestación sistémica en primer lugar, y, -sobre todo, más allá de la rehabilitación- la operación en especie. El médico dijo que necesita que lo operen para que recupere la movilidad y se le vaya el dolor.

RAFAGHELLI: Creo que la medida más válida sería una autosatisfactiva.

ENTREVISTADOR: Es el mismo argumento para no dar una autosatisfactiva. Es difícil porque la operación abre otro proceso.

RAFAGHELLI: Está claro que se tiene que operar y que hay urgencia, hay verosimilitud en el derecho y peligro en la demora, es una cuestión de salud, no te la pueden denegar.

CAMPUSANO: Luis ¿la verosimilitud debería ser más intensa en todo caso, según los criterios jurisprudenciales?

RAFAGHELLI: Si un médico dice que lo atendió y que se tiene que operar, ¿qué se va a discutir?.

ENTREVISTADOR: Eso fue acompañado con prueba y está acreditado ya en esta instancia del proceso el incumplimiento al deber de previsión de la ART.

RAFAGHELLI: Está en juego la salud, no estás reclamando una indemnización u otra cosa más complicada, es una operación de una persona que no se puede mover, debería resolverse en cuestión de horas.

GARCIA: Nosotros en la provincia podríamos resolverlo con una medida cautelar y un amparo, el problema es que el amparo no te queda en la jurisdicción laboral, entonces te

toca no sé, en penal, contencioso administrativo etc. Si no fuera de esa manera, me parece que lo ideal sería una medida cautelar con un amparo.

RAFAGHELLI: Lo que pasa es que ahora hay una situación coyuntural en la presión es tan grande... hay un gran apriete, hay una Cámara muy sacrificada, de hecho nosotros tenemos una causa que es delicada: y bueno, vos no podés andar pensando que si vos resolvés de una determinada manera va a haber una denuncia. ¿En qué termina eso? En que la mayoría dice: bueno, salida procesal y entonces no te hace lugar a la medida. Una medida cautelar es fuerte, por ahí a la ART le molesta, tiene que pagar pero bueno, la ART está para eso. Por eso modifica la ley y ahora resulta que son “meras gestoras”, son como asesores.

ENTREVISTADORA: Doctor ¿usted considera que este es un hecho meramente local o internacional?

RAFAGHELLI: No, esto es continental, y la persecución hacia los jueces es muy jodida, pasa en otros lados, en Brasil está pasando que los propios tribunales federales están haciendo denuncias contra jueces que fallan, por ejemplo, aplicando la reforma laboral brasilera. La propia justicia los está acusando ¡es peor que esto!, desde adentro del propio sistema se los está persiguiendo. Es como si la CSJN nos empezara a sancionar a nosotros ¡No señor, usted no puede dictar esa medida!.

ENTREVISTADOR: Es como dice Foucault, el poder que defiende al poder.

RAFAGHELLI: Claro! Es un momento difícil, pero hay que tener esperanza, hay que confiar en que la gente joven que tome la posta y siga laburando, y nosotros vamos a seguir estando en la lucha.

GARCIA: Lo importante es la información, que se transmita una correcta información, no solamente desde los medios, sino en el mismo Colegio intentando sacar todo el tiempo declaraciones para que se entere el matriculado qué es lo que está pasando, porque si no, no nos sirve. Necesitamos la información correcta y genuina de lo que sucede.

RAFAGHELLI: Lo que pasa es que ustedes son una generación que no vivió cosas que yo viví, donde a un talento, a un cerebro como Centeno lo mataron a palos. Estamos muy lejos de eso, gracias a Dios, a la lucha del pueblo argentino que ha conquistado muchas cosas.

Pero si seguimos retrocediendo ¿qué va a pasar? Que una minoría va a ser extirpada del sistema por el propio sistema.

Por eso “estos jueces no” es lo que se dice desde el Poder Ejecutivo: si estos jueces no fallan como hay que fallar, no nos representan, vamos a poner a otros. Es una tendencia peligrosa, que pone en riesgo la vigencia del sistema democrático, ¡es muy peligrosa!, sobre todo teniendo en cuenta nuestra historia, es decir, nadie podría pensar – nadie- que Centeno era un subversivo, en todo caso era un tipo demasiado inteligente y al poder la inteligencia de Centeno le generaba un contra-poder. Pero no era un tipo que estaba con las armas en la mano, de hecho la acción sindical se daba en un marco ortodoxo. Su inteligencia en el análisis del derecho era tal que cuestionaba lo en ese momento incuestionable, vos te imaginas si le hubieran hablado a Centeno de esta Ley de Riesgos del Trabajo?.

ENTREVISTADOR: ¡Se muere!.

RAFAGHELLI: ¡Claro! Yo el otro día fundamenté un fallo con un artículo de Centeno sobre la responsabilidad directa del Estado (eso que decía Centeno en aquel momento) que actualmente sería aplicable a las ART. Es un artículo que salió en el año 1977 ¡muy interesante!.

ENTREVISTADOR: Yo quisiera cerrar con algo: usted dijo que no era coherente esta ley y que a Superintendencia de Riesgos del Trabajo está legislando, y justamente leyendo lo que decía la Ley 27.348 encontré algo muy contradictorio en cómo calcular en ingreso básico: la ley habla de que se tiene que aplicar el convenio de la OIT, pero la resolución expresamente decía “y cualquier otro concepto que integre el salario aun cuando no se entregue conjuntamente con él”.

SZELES: Esta contradicción es de lo que hablaba cuando decíamos que empezamos a encontrar cosas que no se dan con otras: la Superintendencia reforma la ley, dice lo contrario a lo que dice la administración y como la Ley 24.557 sigue vigente, cuando uno va de esta ley a la otra, un ordenamiento no es compatible con el otro, ¡es una locura! Si una persona quisiera armonizar la ley de Riesgos del Trabajo desde sus comienzos hasta ahora, no lo pude hacer, no hay forma de unificarlo.

ENTREVISTADORA: Por eso es muy difícil hacer las demandas en menos de 100 hojas, teniendo que plantear tantas inconstitucionalidades abarcamos todo ante la duda.

TERCERO: Habría que hacer demandas más breves sólo con los hechos e incorporar las inconstitucionalidades en anexos, para hacerlo más ameno. Porque trae muchos problemas, por el tiempo que lleva hacer una demanda analizando que leyes están vigentes y cuáles no para determinar qué planteo de inconstitucional corresponde. ¡Es una pérdida de tiempo! Y para el Poder Judicial también es una pérdida de tiempo porque las demandas a veces, no están adecuadamente hechas, entonces tienen que hacer maravillas para poder sacar una sentencia decente de una demanda que no lo es. Es un ejercicio muy difícil.

RAFFAGHELLI: Esta situación trae precariedad a la abogacía y a la justicia y esto le resta calidad. Y a eso hay que sumarle la presión que nosotros tenemos por la judicialización masiva, que yo creo que no va porque no es solución ni para la víctima ni para nadie, es imposible que funcione un sistema así.

SZELES: Yo creo para hacer un cambio radical hay que luchar por lo que uno pide, la posibilidad de que el derecho tenga éxito la vimos hace muy poquito tiempo acá en la provincia de Buenos Aires. Pudimos de alguna manera impedir que una norma que venía desde la nube se hiciera realidad, ¿cómo? Luchando, estando presente, haciendo reuniones, convocando a los sindicatos, saliendo a la calle con carteles, nosotros los abogados. Luchando para hacerles entender a los legisladores que esto es un mamarracho. A veces los legisladores ven a la gente protestando y empiezan a mirar, a leer, eso los mueve porque de alguna manera les mueve el voto. Posiblemente este sea otro de los caminos que nosotros como ciudadanos, porque no somos jueces, tengamos la oportunidad de seguir o de recurrir a los fines de que estas normas que realmente son impresentables no vuelvan a existir o exista algo superador, donde la pretensión sea lo adecuado, en el caso del siniestro: indemnización justa y razonable, no esto que estamos haciendo hoy que es inaceptable.

RAFFAGHELLI: ¿No lograron conseguir la exclusión?

SZELES: No, se iba a tratar sobre Cámaras, no se trató sobre Cámaras, va a pasar sobre Comisión, y ya tuvo tal difusión que todos están esperando. Se vienen las elecciones en octubre, quiero apoyar al frente renovador, el frente renovador es peronismo. El hijo de

Moyano dijo, leí en una entrevista, cuando le preguntaron si él era peronista dada esta diversidad entre el frente renovador, el frente para la victoria y demás, y él dijo: “yo soy peronista porque no voté ninguna de las dos Leyes de Riesgos del Trabajo”. A ver, él sigue perteneciendo al frente renovador, pero él no la votó. Así que fíjense lo grave que tiene el sindicalismo que son leyes que perjudican al trabajador y de qué forma él se define dentro del peronismo diciendo “yo no voté esas leyes”. Cuando el público toma conciencia de la gravedad empieza a decir: ¿cómo podes votar esto? Hay que salir a pelear y hacer saber dentro del sistema democrático.