



SEMINARIO FINAL DE ABOGACIA

Alumno: MAURO COFRÉ

Legajo: VABG29029

Carrera: ABOGACIA

Materia: SEMINARIO FINAL DE ABOGACIA

Tutora: NORA GABRIELA MALUF

RELACIONES
ENTRE LOS
LLAMADOS
ACCIDENTES Y
ENFERMEDADES
INCULPABLES
DE LA L.C.T. Y
LOS
ACCIDENTES EN
EL TRABAJO Y
LAS
ENFERMEDADES
PROFESIONALES
DE LA L.R.T.

Índice

Introducción.....	pág. 3
Métodos.....	pág. 14
Referencias.....	pág. 17
Resultados.....	pág. 18
Discusión.....	pág. 23

Resumen

El mundo del trabajo históricamente ha convivido, convive y convivirá con los accidentes y enfermedades inculpables, como así también con los accidentes en el trabajo y las enfermedades profesionales. Éstas son características propias de la naturaleza y el ejercicio de los trabajadores en el dominio laboral, y siempre estarán entrelazados uno con las otras. Por fortuna, tanto las ciencias jurídicas como las experiencias en las que podemos apoyarnos, son de gran ayuda para comenzar a transitar un proceso con una mirada tendiente a reparar la problemática. Es por ello que el presente trabajo de investigación echará luz en las claves para reducir la siniestralidad desde un enfoque preventivo, como así también en la importancia que juega el rol del estado en la intervención de ambos regímenes; la Ley de Contrato de Trabajo y la Ley de Riesgos de Trabajo. Asimismo, se expondrán las diferencias propias de cada circunstancia, para

poder determinar con cuál de éstos dos regímenes daremos tratamiento a la enfermedad o infortunio en cuestión.

Abstract

The world of work has historically lived, lives and will live with blameless accidents and illnesses, as well as accidents at work and occupational diseases. These are characteristics of the nature and exercise of workers in the labor domain, and they will always be intertwined with each other. Fortunately, both the legal sciences and the experiences on which we can rely are of great help to start moving through a process with a view to repairing the problem. That is why this research work will shed light on the keys to reduce the accident rate from a preventive approach, as well as on the importance of the role of the state in the intervention of both regimes; the Labor Contract Law and the Labor Risk Law. Likewise, the differences of each circumstance will be exposed, in order to determine with which of these two regimens we will treat the disease or misfortune in question.

Palabras Claves / Keywords

Inculpable

Profesional

Trabajo

Estado

RELACIONES ENTRE LOS LLAMADOS ACCIDENTES Y
ENFERMEDADES INCULPABLES DE LA L.C.T. Y LOS
ACCIDENTES EN EL TRABAJO Y LAS ENFERMEDADES
PROFESIONALES DE LA L.R.T.

Introducción

Independientemente de las narraciones y exposiciones doctrinarias al respecto, la implementación de la sistematización de la Ley de Riesgos del Trabajo en el ordenamiento jurídico argentino, no logró hasta el momento cambios fundamentales en la concepción reparadora de los perjuicios y daños en la salud de los trabajadores, producidos en el dominio laboral.

En virtud de ello, tampoco se han modificado las relaciones surgidas entre el régimen de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales y el régimen de Enfermedades y Accidentes Inculpables establecido en el Art. 208 de la Ley de Contrato de Trabajo.

Decimos entonces que del análisis de las regulaciones resulta que al haberse derogado la ley 24.028, las relaciones entre ambos regímenes quedaban circunscriptas a los supuestos de desvinculación y complementariedad (1) *ACKERMAN, Mario E., Incapacidad Inculpable e infortunio Laboral, Hammurabi, Buenos Aires, 1985, pág. 116 y ss.*

. Esencialmente, es éste punto, el que no ha –bajo ningún punto de vista- cambiado con la Ley de Riesgos del Trabajo dado que, de igual manera que con el marco normativo anterior, son relaciones asimilables a esos dos tipos las que se producen entre sus normas y las del régimen de accidentes y enfermedades inculpables.

Para un claro abordaje de ésta temática, es importante diferenciar los tres grandes supuestos desde las hipótesis contempladas en la Ley de Contrato de Trabajo – *INCAPACIDAD TEMPORARIA, INCAPACIDAD PERMANENTE y MUERTE*- toda vez que son las que condicionan y regulan la afectación de la relación laboral. Escojo éste criterio en razón de la relación de género a especie entre la incapacitación o la muerte **inculpable** (género), y la incapacitación o la muerte por un infortunio **laboral** (especie).

Es importante primero repasar los conceptos, alcances, y plazos de cada régimen. Siguiendo el criterio referenciado en el párrafo precedente, comienzo con un repaso respecto al impacto en la relación laboral que generan las Enfermedades y Accidentes Inculpables, instituto jurídico éste regulado en el Título X (de la Suspensión de Ciertos Efectos del Contrato de Trabajo), Capítulo I (de los Accidentes y Enfermedades Inculpables) de la Ley de Contrato de Trabajo;

Conceptualmente, las enfermedades y los accidentes inculpables son toda alteración de la salud que impide la prestación del servicio y, cuyo origen, no tiene ninguna relación con el trabajo. Con relación al alcance, éstas enfermedades y accidentes inculpables duran el tiempo que el trabajador no pueda concurrir a trabajar por padecer cualquiera de ellas, y el empleador debe pagar al dependiente la remuneración que le corresponda (2) GRISOLIA, Julio Armando, Programa Desarrollado de la Materia Laboral “Derecho del trabajo y de la Seguridad Social”, Editorial Estudio, Edición 2015, Buenos Aires, pág. 214.

Respecto al primer supuesto planteado, esto es la *INCAPACIDAD TEMPORARIA* y a los plazos retribuidos, éstos estarán sujetos a dos condiciones propias de caja trabajador-que, conjugando ambas, finalmente obtendremos cuatro situaciones posibles, a saber:

- 1) Hasta cinco (5) años de antigüedad y sin cargas de familia, tres (3) meses de licencia por enfermedad paga.
- 2) Hasta cinco (5) años de antigüedad y con cargas de familia, seis (6) meses de licencia por enfermedad paga.
- 3) Más de cinco (5) años de antigüedad y sin cargas de familia, seis (6) meses de licencia por enfermedad paga.
- 4) Más de cinco (5) años de antigüedad y con cargas de familia, doce (12) meses de licencia por enfermedad paga.

Es dable destacar que la recidiva de enfermedades crónicas no será considerada enfermedad, salvo que se manifestara transcurridos los dos (2) años.

En lo que respecta a las obligaciones del trabajador, en caso de sufrir una enfermedad o accidente inculpable, éste tiene la obligación de dar aviso al empleador si está imposibilitado de ir a trabajar, y presentar certificado médico. Ahora bien, respecto a las facultades del empleador, el mismo tiene la facultad de efectuar un control enviando un médico al lugar de residencia del trabajador, y éste tiene la obligación de someterse a dicho control (Art. 210 de la Ley de Contrato de Trabajo) (3) *GRISOLIA, Julio Armandó, Programa Desarrollado de la Materia Laboral “Derecho del trabajo y de la Seguridad Social”, Editorial Estudio, Edición 2015, Buenos Aires, pág. 214.* Asimismo, para el caso en el que el trabajador esté residiendo en un domicilio diferente al manifestado oportunamente a su empleador, éste está también obligado a comunicárselo a su empleador, a los fines de que se pueda efectuar el control médico en cuestión.

Vale agregar que, una vez concluidos éstos plazos de enfermedad retribuidos, comienza el plazo de reserva de puesto (o conservación del empleo) reglado por el Art. 211 de la Ley de Contrato de Trabajo, el que tiene una duración mínima de un (1) año y en el que el empleador solo está obligado a conservar el puesto del trabajador, pero no así al pago la remuneración. Aclaro que éste es un plazo “de mínima”, toda vez que una vez agotado dicho período de tiempo, cualquiera de las partes (empleador o trabajador) puede rescindir la relación laboral, sin obligación de invocar causa ni de indemnizar a la otra parte.

En resumen, las normas que regulan el contrato de trabajo prevén la suspensión de la exigibilidad del deber de prestación del trabajador, con el mantenimiento del débito salarial del empleador por períodos máximos de tres (3) a doce (12) meses, según la antigüedad y cargas de familia del trabajador (Art. 208, LCT) y sin derecho a la remuneración por un plazo mínimo de un año (Art. 211, LCT) durante la incapacidad temporaria. (4) *ACKERMAN, Mario E., Incapacidad Temporaria y Contrato de Trabajo, Hammurabi, Buenos Aires, 1987, pág. 119 y ss.*

La Ley de Contrato de Trabajo continúa el desarrollo de la temática con el hipotético caso en el que al trabajador le resultare una disminución definitiva en la capacidad laboral -estando vigente el período de conservación del empleo- que no le permita realizar las tareas que anteriormente cumplía (Art. 212 LCT), es decir, con el segundo de los supuestos mencionados ut supra; la *INCAPACIDAD PERMANENTE*. En virtud de ello, el empleador deberá asignarle otras tareas que pueda ejecutar sin disminución de su remuneración.

Frente a ésta situación, pueden darse **tres** escenarios diferentes, a saber; **a)** el caso en el que el empleador no pudiera dar cumplimiento a ésta obligación por causa que no le fuera imputable. En tal caso, deberá abonar al trabajador una indemnización igual a la prevista en el artículo 247 de la Ley de Contrato de Trabajo; **b)** el caso en el que el empleador estando en condiciones de hacerlo, no le otorgare tareas compatibles con la aptitud física o psíquica del trabajador. Para éste supuesto, deberá abonarle al trabajador una indemnización igual a la que establece el artículo 245 del mismo cuerpo normativo; **c)** el caso en el que, de la enfermedad o accidente se derivara una incapacidad absoluta para el trabajador, el empleador deberá resarcir al trabajador también con una indemnización del mismo monto que establece el artículo 245 de la referida ley laboral.

Por último, y como cierre de éste capítulo, la Ley de Contrato de Trabajo establece los efectos del despido del trabajador en ocasión de accidente o enfermedad inculpable (Art. 213). Ante éste supuesto caso, el empleador deberá resarcir al trabajador con el pago de –además de las indemnizaciones por despido injustificado– los salarios correspondientes a todo el tiempo que faltare para el vencimiento de su licencia por enfermedad remunerada, o bien, hasta la fecha de alta.

Finalmente, y en orden al abordaje que he expuesto más arriba para ésta temática, nos queda por analizar el tercero de los supuestos planteados; la *MUERTE* del trabajador. Demás ésta decir que ésta es la consecuencia más grave que puede llegar a tener una contingencia inculpable para una persona. Para el tema en análisis que nos toca, lo abordaré desde el enfoque de una relación de trabajo y sus efectos indemnizatorios.

La Ley de Contrato de Trabajo, en su Capítulo VI, establece el cálculo de la indemnización como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo por muerte del trabajador. En tal caso, deberá abonársele al o a los causahabientes del trabajador una

indemnización igual a la que establece el Art. 245 del mismo cuerpo normativo, es decir, el importe que resulte en razón de la remuneración y su antigüedad en el empleo.

En resumen, independientemente del juicio de valor que se le pueda realizar a la política legislativa, tanto la incapacitación –ya sea temporaria o permanente- como el fallecimiento del dependiente, cualesquiera sean sus causas, generan irregularidades y alteraciones en la vida de la relación contractual entre el empleador y el trabajador. Las consecuencias de esas alteraciones sobre los débitos laborales del empleador y el trabajador están contempladas en las normativas que regulan la relación de trabajo, sobre todo en la Ley de Contrato de Trabajo.

Ahora bien, retomando el criterio expuesto casi al principio de éste manuscrito, continúo con el desarrollo de la temática que nos atañe, repasando ahora la segunda parte del abordaje: la *INCAPACIDAD LABORAL TEMPORARIA*, *INCAPACIDAD LABORAL PERMANENTE* y *MUERTE DEL TRABAJADOR* regulada en la Ley de Riesgos del Trabajo; el género, siguiendo el referenciado criterio elegido por quien suscribe.

El Régimen de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales establecidos en la Ley de Riesgos del Trabajo N° 24.557

Como aspectos generales, podemos empezar por mencionar los principales cambios respecto de los regímenes anteriores. Éstos son:

- Exclusión del empleador como sujeto pasivo directo;
- Creación del sistema de aseguramiento obligatorio por Aseguradoras de Riesgos del Trabajo (ART) o por auto seguro;
- Creación de un listado taxativo de enfermedades “profesionales” e indemnizables;
- Prestaciones dinerarias mensuales más una suma adicional de pago único;

- Sustanciación y resolución de los conflictos de facultades fuera del ámbito del Poder Judicial con otorgamiento de facultades de las Comisiones Médicas;

Con relación a las personas comprendidas en éste régimen, decimos entonces que son los trabajadores en relación de dependencia de la actividad privada; los funcionarios y empleados de la Administración Nacional, de las Administraciones Provinciales y de las Municipalidades; personas obligadas a prestar un servicio de carga pública. Así, el Poder Ejecutivo Nacional incorporó: a los trabajadores domésticos que prestan en relación de dependencia; a los trabajadores autónomos y los trabajadores vinculados por relaciones no laborales; a los incluidos en vínculos regulados por el sistema de pasantías, contrato de aprendizaje, prestaciones no laborales desarrolladas en cumplimiento de programas especiales de capacitación o empleo y las realizadas en virtud del cumplimiento becas.

En lo que respecta a las contingencias cubiertas, el Régimen de Riesgo de Trabajo diferencia de manera clara y precisa las mismas, las cuales son tres (3):

- 1) Accidente del Trabajo: lo define como todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo
- 2) Accidente “in itinere”: aquel acontecimiento súbito y violento ocurrido en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar del trabajo, siempre y cuando el dependiente no hubiere interrumpido o alterado dicho trayecto por causas ajenas al trabajo
- 3) Enfermedades Profesionales: las define como aquellas que se encuentran incluidas en el listado que elaborado y revisado por el Poder Ejecutivo. Dicho listado identifica los agentes de riesgo, cuadros clínicos, exposición y actividades en capacidad de determinar la enfermedad profesional. Agrega también que las enfermedades NO incluidas en el referenciado listado, como sus consecuencias,

no serán consideradas resarcibles, salvo aquellas que expresamente –en cada caso concreto- la Comisión Médica Central –órgano público regulador y controlador del correcto ejercicio de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo- determine como provocadas por causa directa e inmediata de la ejecución del trabajo, excluyendo la influencia de los factores atribuibles al trabajador o ajenos al trabajo.

Párrafo aparte merece la mención y descripción del rol crucial que cumple la Comisión Médica como órgano “garantista” para el trabajador; en el rol del estado que vela por el legítimo cumplimiento de los derechos laborales de los dependientes. Las Aseguradoras de Riesgo del Trabajo, como toda compañía de seguros de capitales privados, persiguen el resguardo de sus intereses, como así también la obtención de tasas de rentabilidad tan altas como sea posible. Claro está que éste es –a priori- un ejercicio regular (justo, lícito y normal) de sus derechos y reglas en el dominio mercantil. Lo que no podemos soslayar en éste campo es el des-equilibrio que terminan logrando dichas compañías en éste afán de “lucrar lo más posible” y “siempre querer ganar”, rechazando -de oficio- contingencias con origen en el trabajo y que, inicialmente, les corresponde asumir y responder por ello. Hablo de un des-equilibrio porque al no dar cobertura al trabajador damnificado, terminan por “absorber” el costo del tratamiento, prestaciones médicas, eventuales cirugías, etc., el otro ente administrador de fondos para prestaciones y/o cobertura médicas; las Obras Sociales. Éste es el momento en el que éste des-equilibrio “roza” lo injusto, toda vez que terminan –por desconocimiento del trabajador y por su consecuente falta de impugnación de la decisión de la Aseguradora de Riesgo de Trabajo ante Comisión Médica- subrogándose las Obras Sociales en la responsabilidad de dar cobertura médica y, consecuentemente y como ya lo mencioné ut supra, absorbiendo los costos

–muchas veces altísimos- para dar tratamiento médico al trabajador afectado. Vale agregar que así se le termina “mal” dando un tratamiento a ese infortunio como si fuera inculpable (Art. 208 LCT), siendo que es una cuestión atinente al Régimen de Riesgos del Trabajo. Podemos agregar también que éste des-equilibrio se consolida cuando se toma dimensión real respecto de que el sistema de las obras sociales es un sistema solidario, es decir, es una caja de dinero a la que todo un universo de trabajadores realiza su aporte, y con esa caja es con la que finalmente las obras sociales se subrogan –insisto que injustamente- en esto que mencioné antes; en el cumplimiento –mediante erogación de dinero- de una obligación que originalmente le correspondía a la compañía de seguros del riesgo del trabajo (ART), las que resultan “victoriosas en ésta batalla”.

Siguiendo con el Régimen de Riesgos de Trabajo, podemos mencionar también lo que refiere a las obligaciones de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, ellas son:

- Asegurar obligatoriamente a las empresas que requieran sus servicios
- Asegurar obligatoriamente, bajo apercibimiento de sanción penal, las prestaciones de la ley, aunque el empleador hubiera omitido declarar su obligación de pago o la contratación de un trabajador, sin perjuicio del derecho de repetición
- Tomar al trabajador en el estado en que se halla al afiliarse, no pudiendo realizar discriminaciones ni exámenes de ingreso

En orden a las prestaciones, el texto normativo establece dos (2); Prestaciones en Especie y Prestaciones Dinerarias. La primeras, claro está que contemplan la asistencia médica, asistencia farmacéutica, prótesis y ortopedia, rehabilitación, etc. Las segundas, podemos segmentarlas en cuatro (4) grupos:

- 1) Incapacidad Temporal (Arts. 7 y 13 LRT): El pago de las remuneraciones correspondientes a los primeros 10 días de Incapacidad Laboral Temporal, están a cargo del empleador. Luego de dicho plazo y hasta el término de 1 año computado a partir de la primer manifestación invalidante, quedan a cargo de la ART.
- 2) Incapacidad Permanente (Arts. 8, 9, 14, 15 y 16 LRT): La LRT las clasifica en;
A) *Provisoria*: hasta 36 meses. A su vez, ésta incapacidad provisoria puede ser
a.1) Parcial, cuando el dependiente damnificado tenga una incapacidad laborativa inferior al 66%. a.2) Total, cuando el dependiente damnificado tenga una incapacidad laborativa superior al 66%. B) *Definitiva*: desde 36 meses en adelante. Ésta puede ser, b.1) Parcial, cuando el dependiente damnificado tenga una incapacidad laborativa inferior al 66%, y a su vez puede ser Leve o Grave.
B.2) Total, cuando el dependiente damnificado tenga una incapacidad laborativa superior al 66%.
- 3) Gran Invalidez: Frente a éstos casos, al trabajador damnificado recibirá un pago único en concepto de indemnización, el cual estará a cargo de la ART.
- 4) Fallecimiento: Se le da el mismo tratamiento de una incapacidad laboral permanente definitiva total, y se le abona al derechohabiente una pensión por fallecimiento, además de un pago único que estará a cargo de la ART.

Problemas de investigación

Concretamente, la problemática de investigación en el tema que nos concierne reside principalmente en hacer una clara diferenciación entre los infortunios inculpables, es decir, los que nada tienen que ver con el trabajo, de los que acontecen en el ámbito del

trabajo. Para esto, es importante conocer cuáles son los límites que establecen las diferencias entre un régimen y el otro. Por solo citar un ejemplo, un trabajador que se accidenta saliendo de su vivienda con rumbo a su trabajo, puede ser considerado tanto un accidente inculpable, como uno in itinere, dado que ese dependiente estaba “en camino” a su lugar de trabajo. Lo trascendental aquí es determinar si ocurrió de la línea municipal hacia adentro de su terreno, o de ésta línea hacia afuera, tan solo una cuestión de centímetros tallarán para definir a cuál de los regímenes le corresponde la responsabilidad para dar cobertura y asistencia a ese trabajador.

Éste es solo un ejemplo que nos sirve como una muestra para saber cuál de las dos normas va a reglar para tal o cual caso.

Antecedentes Relevantes

Como antecedente relevante y a colación del ejemplo que cite en los párrafos precedente como problemas de investigación, voy a citar un fallo de gran trascendencia, el que llegó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación: CSJN, 7-6-2016 “Esposito, Dardo Luis c/Provincia Art SA s/Accidente, ley especial.

Plataforma fáctica: Inicia su reclamo el Sr. Espósito en virtud de una accidente de trabajo in itinere acaecido el 26/03/2009, alejando haber sufrido una incapacidad laboral permanente que debía ser reparada de acuerdo a la ley especial de riesgos del trabajo. Como puede advertirse a simple vista, se trata de una contingencia acaecida no solo con anterioridad a la vigencia de la ley 26.773, sino también al decreto 1694/2009, y sufrida en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el establecimiento laboral.

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (7-6-2016)

El extracto de ésta sentencia que más me interesa referenciar es el relativo a que “La prestación adicional del 20% del artículo 3 de la ley 26.773 no se aplica a los accidentes in itinere. Ello consta en el considerando 5° de la sentencia del supremo tribunal:...interesa destacar que el artículo 3 de ésta última ley dispuso que, cuando se tratara de un verdadero infortunio o enfermedad laboral, y no de un accidente in itinere, el trabajador damnificado o sus derechohabientes percibirán, además de las prestaciones dinerarias antes mencionadas, una indemnización adicional -en compensación de cualquier otro daño no reparado por las tarifas- equivalente al 20% del monto de ellas....(5).

Aquí no se trataba precisamente de “unos centímetros” para determinar si correspondía la aplicación de un régimen o el otro, pero si la pequeña o enorme diferenciación que no tuvo en cuenta el actor que lo dejó sin el cobro de pretensión por tratarse de un accidente in itinere y no de un “verdadero infortunio o enfermedad profesional”.

Métodos

Tipo de Método: Descriptivo Cualitativo

Me he inclinado por utilizar éste método, el descriptivo Cualitativo, ya que me resultó el más adecuado para desarrollar una temática que vengo vivenciando y analizando desde hace mucho tiempo en el área de mi trabajo.

Alcance

Mi investigación está orientada a la búsqueda de un **mecanismo** que resuelva la cuestión “injusta” que ya expuse más arriba, que se da –en una porción significativa del total de los accidentes y enfermedades- en el día a día en el universo de personas que pertenecen al dominio laboral; **la subrogación de las Obras Sociales en la obligación natural que tienen en cabeza las Aseguradoras de Riesgo del Trabajo de otorgar las prestaciones dinerarias y médicas al trabajador, como así también de pagar las indemnizaciones de ley que correspondieren**, ante los infortunios que padecen los trabajadores en ocasión de trabajo. Como mencioné precedentemente, el rol del estado en general, y de la Comisión Médica en particular, es de suma relevancia en ésta problemática existente y que, como dije, es uno de los ejes y propósitos de mi investigación. Pero no solo éste órgano administrativo es el único protagonista en ésta cuestión, sino que complementariamente, es la información del trabajador damnificado, el otro factor preponderante para que ésta mecánica finalmente resulte funcional y realizadora de éste objetivo; que las Aseguradoras de Riesgo del Trabajo sean quienes respondan en el cumplimiento de su obligación resarcitoria. Cuando hablo de la “información del trabajador damnificado” como uno de los pilares claves para el correcto y debido funcionamiento del sistema, estoy refiriéndome al conocimiento que debe necesariamente tener el dependiente respecto al derecho que lo asiste de recurrir a un órgano del estado y absolutamente imparcial como lo es la Comisión Médica, para que en definitiva dirima la cuestión y determine, en tal caso si corresponde o no, que la Aseguradora de Riesgo de Trabajo le otorgue cobertura y, en consecuencia, le ordene a ésta otorgar la prestación que corresponda. Esto bien podría lograrse dándole, al trabajador, las capacitaciones, la educación y/o información correspondientes a los fines de que conozca el escenario de posibilidades que tiene para elegir ante una situación

semejante. En otras palabras, nutrir al trabajador de las herramientas necesarias para que elija que hacer, como hacerlo, frente a quien recurrir, frente a quien accionar, etc., en el caso en el que la Aseguradora de Riesgo de Trabajo que le tiene que dar cobertura no lo esté haciendo, y termine absorbiendo el caso su Obra Social. Claro que ahí no se agota la cuestión; no es la Comisión médica el escalón más alto en éste proceso, sino que también debe conocer el dependiente damnificado que, ante una eventual discrepancia con que dictamen de Comisión Médica, puede recurrir ante la justicia ordinaria. No debemos soslayar el rol que también deben jugar las entidades sindicales en éste contexto, como ente de representación colectiva en el ejercicio de los derechos del trabajador. Es decir que también podría estar complementariamente en cabeza de los sindicatos -como órgano de participación en ésta cruzada que busca la justa realización y debido cumplimiento del proceso- la responsabilidad de lograr que al trabajador le brinde las prestaciones e indemnizaciones quien deba hacerlo; la ART.

Población

En cuanto a la población que afecta éste tema, podemos establecer que engloba a personas de entre 18 y 65 años mayormente. Digo mayormente porque también hay sectores minoritarios, como es el caso de los trabajadores menores de edad; de entre 14 y 16 años en las empresas familiares y de entre 16 y 18 años, en cualquier otra empresa con la autorización de sus padres, responsables o tutores. También entran personas mayores de 65 años que, al igual que el sector minoritario recién referenciado, insisto, son los menos. Hay otro sector importante de la población que -debería ser inexistente- también está presente, y comprende personas de todas las edades que se nos puedan ocurrir, y es la trabajadora y el trabajador que pertenece al inefable mundo del empleo informal. Esa población lamentablemente no cuenta con Obra Social, ni Aseguradora de Riesgo de Trabajo, ni aportes jubilatorios, ni seguro de vida, etc. Esos trabajadores, ante un

infortunio en el ámbito de su trabajo, se enfrentan a un escenario mas adverso aún, toda vez que deben valerse de la justicia para que primero le reconozcan sus derechos laborales, y recién en segundo término, el reclamo resarcitorio que le corresponda por dicho infortunio. Debemos tener fé que el mismo proceso judicial será realizador y re componedor de ambas situaciones, pero sí es dable destacar que le acarreará un tiempo bastante más significativo que el trabajador del empleo formal.

Referencias

1) ACKERMAN, Mario E., *Incapacidad Inculpable e infortunio Laboral*, Hammurabi, Buenos Aires, 1985, pág. 116 y ss.

2) GRISOLIA, Julio Armando, *Programa Desarrollado de la Materia Laboral “Derecho del trabajo y de la Seguridad Social”*, Editorial Estudio, Edición 2015, Buenos Aires, pág. 214.

3) GRISOLIA, Julio Armando, *Programa Desarrollado de la Materia Laboral “Derecho del trabajo y de la Seguridad Social”*, Editorial Estudio, Edición 2015, Buenos Aires, pág. 214.

4) ACKERMAN, Mario E., *Incapacidad Temporaria y Contrato de Trabajo*, Hammurabi, Buenos Aires, 1987, pág. 119 y ss.

5) ACKERMAN, Mario E., *Jurisprudencia Laboral de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fé, 2019, pág. 206 y ss.

6) *Riesgos del Trabajo*, Ley N° 24.557, Art. 6 inciso 1.

7) *Riesgos del Trabajo*, Ley N° 24.557, Art. 6 inciso 2 a), 2 b) i) ii) iii), 2 c), 2 d).

Resultados

Como hallazgos encontrados a la luz de todo el material que vengo buscando, leyendo y analizando, puedo decir que es clara la diferenciación –a los fines de dar tratamiento bajo uno u otro régimen- entre un accidente inculpable y uno profesional. Los límites, tanto temporales como espaciales, están determinados en la Ley de Riesgo de Trabajo y resulta poco confuso determinar si el infortunio sufrido por el trabajador debe tratarse bajo éste régimen o, por no quedar encuadrado en dichos límites y, en consecuencia, por descarte, “cáen” en el ámbito personal o, como es definido por la Ley de Contrato de Trabajo, como Accidente Inculpable. Cuando me refiero a los límites que establece la Ley de Riesgos de Trabajo (Ley 24.557) para determinar si el accidente es “En el trabajo o in itinere”, estoy haciendo referencia al artículo 6 inc.1, que establece:

Se considera accidente de trabajo a todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo, o en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo, siempre y cuando el damnificado no hubiere interrumpido o alterado dicho trayecto por causas ajenas al trabajo. El trabajador podrá declarar por escrito ante el empleador, y éste dentro de las setenta y dos (72) horas ante el asegurador, que el itinere se modifica por razones de estudio, concurrencia a otro empleo o atención de familiar directo enfermo y no conviviente, debiendo presentar el pertinente certificado a requerimiento del empleador dentro de los tres (3) días hábiles de requerido. (6)

El texto normativo es claro y, haciendo una evaluación del caso concreto, fácilmente se puede determinar si se debe o no denunciar ante la ART, sin perjuicio de que igualmente siguen escapándose infortunios que no reciben un buen análisis por parte

de la empleadora y que además, por descuido o desconocimiento del trabajador, se terminan por tratar como inculpables. Sin quererlo muchas veces, pero en definitiva termina ocurriendo en favor de las Aseguradoras de Riesgo de Trabajo y en detrimento de las Obras Sociales que “absorben” el caso y se subrogan en el pago de las prestaciones médicas. De todas maneras, concluyo que éstos casos son los menos.

La dificultad y el gran desafío se encuentran –y éste es uno de los temas a mejorar– cuando el empleador y el trabajador están frente a una enfermedad de éste último. La ley de Riesgos de Trabajo también es clara respecto a la definición de las Enfermedades Profesionales, que en su artículo 6 reza:

- 2 a) Se consideran enfermedades profesionales aquellas que se encuentran incluidas en el listado que elaborará y revisará el Poder Ejecutivo, conforme al procedimiento del artículo 40 apartado 3 de esta ley. El listado identificará agente de riesgo, cuadros clínicos, exposición y actividades en capacidad de determinar la enfermedad profesional.

Las enfermedades no incluidas en el listado, como sus consecuencias, no serán consideradas resarcibles, con la única excepción de lo dispuesto en los incisos siguientes:

- 2 b) Serán igualmente consideradas enfermedades profesionales aquellas otras que, en cada caso concreto, la Comisión Médica Central determine como provocadas por causa directa e inmediata de la ejecución del trabajo, excluyendo la influencia de los factores atribuibles al trabajador o ajenos al trabajo.

A los efectos de la determinación de la existencia de estas contingencias, deberán cumplirse las siguientes condiciones:

- i) El trabajador o sus derechohabientes deberán iniciar el trámite mediante una petición fundada, presentada ante la Comisión Médica Jurisdiccional, orientada a demostrar la concurrencia de los agentes de riesgos, exposición, cuadros clínicos y actividades con eficiencia causal directa respecto de su dolencia.
- ii) La Comisión Médica Jurisdiccional sustanciará la petición con la audiencia del o de los interesados así como del empleador y la ART; garantizando el debido proceso, producirá las medidas de prueba necesarias y emitirá resolución debidamente fundada en peritajes de rigor científico.

En ningún caso se reconocerá el carácter de enfermedad profesional a la que sea consecuencia inmediata, o mediata previsible, de factores ajenos al trabajo o atribuibles al trabajador, tales como la predisposición o labilidad a contraer determinada dolencia.

- 2 c) Cuando se invoque la existencia de una enfermedad profesional y la ART considere que la misma no se encuentra prevista en el listado de enfermedades profesionales, deberá sustanciarse el procedimiento del inciso 2b. Si la Comisión Médica Jurisdiccional entendiese que la enfermedad encuadra en los presupuestos definidos en dicho inciso, lo comunicará a la ART, la que, desde esa oportunidad y hasta tanto se resuelva en definitiva la situación del trabajador, estará obligada a

brindar todas las prestaciones contempladas en la presente ley. En tal caso, la Comisión Médica Jurisdiccional deberá requerir de inmediato la intervención de la Comisión Médica Central para que convalide o rectifique dicha opinión. Si el pronunciamiento de la Comisión Médica Central no convalidase la opinión de la Comisión Médica Jurisdiccional, la ART cesará en el otorgamiento de las prestaciones a su cargo. Si la Comisión Médica Central convalidara el pronunciamiento deberá, en su caso, establecer simultáneamente el porcentaje de incapacidad del trabajador damnificado, a los efectos del pago de las prestaciones dinerarias que correspondieren. Tal decisión, de alcance circunscripto al caso individual resuelto, no importará la modificación del listado de enfermedades profesionales vigente. La Comisión Médica Central deberá expedirse dentro de los 30 días de recibido el requerimiento de la Comisión Médica Jurisdiccional.

- 2 d) Una vez que se hubiera pronunciado la Comisión Médica Central quedarán expeditas las posibles acciones de repetición a favor de quienes hubieran afrontado prestaciones de cualquier naturaleza, contra quienes resultaren en definitiva responsables de haberlas asumido. (7)

También es clara la definición que establece la Ley de Riesgos de Trabajo para establecer que es una Enfermedad Profesional y cuando darle tratamiento, porque de hecho las patologías se encuentran determinadas en el listado que elaborará y revisará el Poder Ejecutivo. Ahora bien, dicho esto, vamos a analizar el gran desafío que aparece

frente al nexo de causalidad entre la enfermedad que posee el dependiente, y el real origen de ésta patología. Muchas veces resulta difícil probar éste nexo de causalidad, y creo que ese es el gran “escape” que utilizan la Aseguradoras de Riesgo de Trabajo para rechazar de inmediato el siniestro laboral y, consecuentemente, una vez más caer en las manos de las Obra Sociales el tratamiento de la enfermedad padecida por el dependiente. Insisto que aquí debe tomar preponderancia la Comisión Médica para determinar a quién le cabe la responsabilidad de asumir la cobertura del dependiente enfermo. Por citar un caso hipotético, podemos pensar en un trabajador (mozo o moza) que presta tareas en la industria gastronómica, que presenta un cuadro de tendinitis en una o ambas de sus muñecas por llevar durante muchos meses o años la bandeja con bebidas o alimentos, desde la cocina o barra hasta la mesa donde se encuentran los clientes. El peso de los productos que cargan las bandejas, en ocasiones pueden ser perjudiciales para los tendones de un ante brazo o muñeca. Supongamos que el empleador le otorgare capacitaciones de ergonomía a todo el personal respecto al modo correcto de cargar dicha bandeja, que pesos máximos ponerle, cantidad máxima de botellas y/o platos, que ejercicios de elongación y tiempos de descansos deben practicarse entre el fin de una tarea y el inicio de la otra, y todo esto con registro documentado y consentido por el trabajador, etc. Es decir, que se adoptaren todas las medidas posibles para disminuir a la máxima expresión la posibilidad de generar una lesión del tipo referenciada precedentemente en la “mano hábil del trabajador”. Frente a éste escenario, podríamos decir que se está garantizando la ausencia de un agente de riesgos para esa actividad y, consecuentemente, estaríamos frente a un puesto de trabajo que no enferma, cuanto menos, a las muñecas de los mozos. Sin embargo, con el correr del tiempo, un buen día se presenta ese trabajador en su lugar de trabajo y manifiesta un gran dolor en su muñeca derecha, precisamente con la que diariamente carga con gran esmero, la bandeja para entregarle a los clientes el plato

y/o bebida que ordenaron, sin olvidarse jamás de hacerlo con la mejor cordialidad y servicio posible. Además, dice haber ido a su médico para que vea su cuadro de dolencia y éste facultativo le ha dicho que su patología es consecuencia de cargar diaria y repetitivamente esa bandeja; su herramienta de trabajo. Ahí no se agota la cuestión, sino que además le otorga un certificado médico que prescribe reposo laboral –en principio– por 30 días, sujeto a nueva y posterior evaluación.

Aquí nos encontramos con el gran desafío de discernir sobre esa línea tan fina; si se debe dar tratamiento como Enfermedad Inculpable, o bien ir un poco más allá y evaluar la realización de una denuncia ante la ART. Tenemos de un lado de la balanza a un empleador que cumple con todas las normas ergonómicas, elementos de seguridad y la clara intención de generar un ámbito de trabajo sano para que no enfermen sus trabajadores. En el otro platillo de esa balanza imaginaria; el trabajador con tendinitis crónica producto –posiblemente– de cargar todos los días la bandeja con alimentos.

Concluyo diciendo que considero que éste es uno de los grandes desafíos que tenemos por delante para mejorar éstas cuestiones y avanzar hacia un mundo laboral más justo y equitativo, y que cada cual responda frente a las responsabilidades que le quepan.

Discusión

Como interpretación de los resultados de la investigación realizada por mí, creo que en materia tanto de Accidentes y Enfermedad Inculpables, como de Accidentes en el Trabajo y Enfermedades Profesionales, “la lupa” debe ponerse más en la labor preventiva que en la labor reparadora que las normativas le otorgan a los infortunios. Este desafío bien podría materializarse mediante la aplicación de un plan sistemático con miras de

capacitar a los dependientes en lo relativo a la salud en el trabajo. Digo específicamente en el trabajo porque lo inculpable ya escapa a la responsabilidad de la parte empleadora, más allá de que igualmente –lo inculpable- también acarreará consecuencias en el dominio laboral; una empleada o empleado enfermo será más ausentista en su trabajo que uno sano. Pero dentro del ámbito laboral, me parece de gran relevancia y absolutamente acertado desde el punto de vista preventivo, hacer foco en el uso de los elementos e indumentaria de protección, prácticas ergonómicas acordes a su actividad, ejercicios físicos saludables durante su jornada de labores, concientización en materia ambiental, etc. Nuestro norte, de ahora en más, debe estar orientado en la siguiente premisa: trabajadores menos ausentistas y, consecuentemente, empresas más productivas, personas más sanas y familias más felices. La concreción de ésta premisa, a su vez, conllevará menos contienda, lo que implicará menor dispendio de recursos del estado.

Como conclusión y recomendación, considero importante aplicar, ya sea desde una empleadora o empleador que tenga a cargo personal doméstico, hasta las empresas (pequeña, mediana o grande) que cuenten con poco o mucho personal, un esquema eficiente de capacitaciones que tengan como fin principal educar a los trabajadores en las buenas prácticas, a los fines de lograr la prevención de Accidentes y Enfermedades Profesionales. Asimismo, que ese esquema o plan se ejecute de manera periódica y sistemática, a efectos de mejorar cada vez más los conocimientos que deben dotar a un trabajador para cuidar de su salud y la de sus compañeros de trabajo, como así también resultará de gran utilidad para la persona o empresa que da empleo, toda vez que esto tenderá a lograr tener trabajadores más sanos y, en consecuencia, más productivos en sus labores. Estoy convencido que la aplicación de un plan de estas características contribuirá, en gran medida, a disminuir las tasas de litigiosidad en el ámbito laboral, aspecto éste que también favorecería al estado; se “descomprimiría” así tanto la Superintendencia de

Riesgo de Trabajo como la Justicia, ya que éstos órganos son los encargados de dirimir la cuestión litigiosa que tiene origen, muchas veces, en el mal uso de las herramientas de prevención de infortunios laborales, y otras tantas en el desconocimientos pleno de la existencia de ellas. Vale aclarar que también existe un porcentaje de posibilidades que, aún aplicando todas las herramientas de prevención de Accidentes y Enfermedades Profesionales, finalmente terminen aconteciendo porque, claro está, que lo que tenga que pasar, inevitablemente pasará (Ejemplo: el cadete que recibió un fuerte golpe en la cabeza como consecuencia de la rama de un árbol que el viento hizo caer, mientras estaba yendo desde la puerta de la oficina hacia su moto para cumplir con la diligencia que se le había impartido). Pero soy un convencido que aplicando todos los recursos preventivos con un plan eficiente de prevención de Accidentes y Enfermedades Profesionales, disminuiríamos en una gran medida la siniestralidad en el dominio laboral. Ésta meta o plan de acción, que bien podríamos denominar “Siniestralidad Cero”, nos traería inevitable y gratamente menos trabajadores enfermos, lesionados, o con discapacidades vitalicias, menos contienda para la justicia, menos “dolores de cabeza” para las empresas y/o empleadores autónomos, menos carga para los órganos administrativos encargados de revisar el actuar a las Aseguradoras de Riesgo de Trabajo, y menos erogaciones para las mismas ART. En resumen, creo que es una iniciativa que mostraría resultados favorables para el conjunto de la sociedad.