

LAS ART Y EL COVID-19.

I.- Actividades y Servicios Esenciales durante la Emergencia y su exposición al contagio del virus.-

Resulta importante destacar que existe un determinado espectro de trabajadores que fueron declarados por el Poder Ejecutivo Nacional como **“personal esencial”** (Art. 6 DNU N° 297/2020, Decisión Administrativa 429/2020, y Decisión Administrativa N° 450/2020), los cuales se encuentran exceptuados de dar cumplimiento con el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” y de la prohibición de circular.

Se trata de aquellas personas afectadas a las actividades y servicios declarados “esenciales” durante la emergencia, y que actualmente desempeñan sus tareas como es el caso de los médicos, enfermeros, personal de seguridad, choferes de transportes públicos, trabajadores de la industria alimenticia, etc.

Ante dicha situación, surgió un interrogante vinculado con la cobertura del Sistema de Riesgos del Trabajo, para esos trabajadores que fueron declarados **“personal esencial”** y que, ante una situación de emergencia sanitaria como la que existe actualmente, deben prestar funciones de manera habitual exponiéndose diariamente al contagio del virus COVID-19.

II.- Régimen Actual de Riesgos del Trabajo.-

En primer lugar, debemos destacar que la Ley N° 24.557, tiene como objetivos prevenir los riesgos en la actividad laboral y reparar los daños ocasionados por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Asimismo, en su Art. 6, al mencionar cuales son las contingencias que se encuentran cubiertas, establece una tajante división entre Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.

En torno a los Accidentes de Trabajo se hace referencia únicamente a aquellos daños que resulten de una mecánica causal “súbita y violenta”, demostrando nuevamente su insuficiencia, o inconveniencia, o error, a propósito de la pandemia motivada por el COVID-19.

Es decir, ante dicha conceptualización, el Coronavirus no parece acomodarse con naturalidad a ese patrón de “violencia”, que se requiere para calificar como un accidente. Empero, muchos autores doctrinarios han indicado un sinnúmero de daños cuya mecánica no es necesariamente súbita “y” violenta; a veces siquiera es una de ambas cosas, como las asfixias progresivas por encierro, o por un sutil escape de gas en ambiente no ventilado o el congelamiento en una cámara frigorífica, razón por la cual no parece que haya que tomar la doble exigencia legal excesivamente al pie de la letra. Por otro lado, el listado cerrado y taxativo de Enfermedades Profesionales previsto por la Ley 24.557, resulta impermeable ante las novedades trágicas a nivel sanitario como la que hoy nos ocupa.

En efecto, el coronavirus no es una de las enfermedades “enlistadas” y por ende no resulta resarcible, por la obvia y sencilla razón de que no existía, o se ignoraba su existencia, al momento del dictarse el Decreto 658/1996 y de sus posteriores actualizaciones.

Por ende, no está comprendida dentro del “riesgo asegurado” por la ART ni forma parte, entonces, de los cálculos actuariales para la determinación del costo de la póliza.

Sin embargo, conforme lo previsto por el Art. 6 de dicha normativa, el listado de enfermedades profesionales es elaborado y revisado por el Poder Ejecutivo Nacional, con lo cual el ejecutivo previa consulta con el Comité Consultivo Permanente (Art. 40 apartado 2 inc. B de la Ley 24.557), o mediante DNU en su caso, podía incorporar al COVID-19 como agente de riesgo.

Por último, debemos destacar que dicho ordenamiento normativo, también establece que, en caso de las enfermedades profesionales que no encuentren enlistadas, podrán ser evaluadas por la Comisión Médica Central, quien determinará si fueron provocadas por causa directa o inmediata de la ejecución del trabajo.

III.- Comunicado de la UART.-

Con la finalidad de llevar tranquilidad a los trabajadores asegurados y a las empresas afiliadas, las ART nucleadas bajo la **“Unión de Aseguradoras de Riesgo de Trabajo”** (UART), garantizaron que en aquellos casos en los cuales se verifique que la enfermedad se contrajo **“por causa directa e inmediata de la ejecución del trabajo”**, la cobertura será plena.

La aclaración emitida por dicha entidad, surgió dado que el coronavirus COVID-19, NO integra el listado de las enfermedades profesionales previstas por la Ley de Riesgos del Trabajo.

Con lo cual, tal como ocurre con todas las patologías que están fuera del listado, deberán ser evaluadas por la Comisión Médica Central que determinará si la afección o el contagio tuvo relación con el trabajo desempeñado, en cuyo caso deberá ser cubierto por la respectiva ART.

En el comunicado dicha entidad recordó que se está ante “una pandemia declarada como tal por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y reconocida por el Estado Nacional, y ello hace que se trate de situación de excepción para todos los sistemas de cobertura de seguros, especialmente para los obligatorios y universales, como define la ley 24.557”.

Asimismo, se manifestó que “las ART como operadoras de ese sistema legal se deben ceñir a lo regulado por la norma” continuó y concluyó que tomarán “las medidas necesarias a los fines de responder a las inquietudes de los asegurados, las que se irán adecuando a las normativas que en el futuro se puedan dictar para regular esta particular situación”.

Además, la UART resaltó que la atención de todas las personas que puedan resultar afectadas por el virus COVID-19 se encuentra centralizada y coordinada por el Estado y la Salud Pública, en conjunto con los efectores de salud del sector público y privado. Asegura dicha entidad la centralización es la forma "la forma más eficaz de enfrentar la situación y de brindar respuesta y atención a todos los que la necesiten, independientemente de su condición de trabajador o no".

Por último, se informó que las ART tomarán las medidas necesarias a los fines de responder a las inquietudes de los asegurados, y que las mismas se irán adecuando a las normativas que en el futuro se puedan dictar para regular esta particular situación., concluye el comunicado.

IV.- Acción de Amparo en contra del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y de **“Provincia ART S.A.”.-**

El Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo de FERIA, a cargo de la Dra. Rosalía Romero, hizo lugar a la **Acción de Amparo (Art. 43 de la Constitución Nacional)** iniciada por la **Sra. Carolina Alejandra Cáceres**, quien se desempeña como enfermera del Hospital General de Agudos “Dr. Enrique Tornú”. Según consta en la presentación judicial, en dicho nosocomio ya se habían registrado 2 (dos) casos positivos de coronavirus COVID-19.

Mediante la citada medida cautelar, la jueza interviniente ordenó al **Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires** a dar estricto cumplimiento con la entrega de los equipos de protección personal, y a la aseguradora **“Provincia ART S.A.”** a arbitrar los medios de prevención y control necesarios. Todo ello bajo apercibimiento de astreintes por el valor de \$10.000 (pesos diez mil) diarios para el caso de incumplimiento de dicha medida.

Cabe destacar, que la actora había solicitado mediante su demanda “que se refuerce la seguridad laboral mediante la provisión de elementos de seguridad para prevenir el contagio y mitigar las

consecuencias”, en el marco de la emergencia sanitaria por el brote virus COVID-19.

La Sra. Cáceres que fue quien ejerció la mencionada Acción de Amparo, al igual que el resto de los trabajadores de la salud, se encuentra exceptuada de cumplir con el “Aislamiento social preventivo y obligatorio”, por tratarse de un “servicio esencial en la emergencia, debiendo prestar tareas en sus respectivos lugares de trabajo”.

Asimismo, la magistrada sostuvo que se encuentra en juego el deber del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires de otorgar los elementos de protección de manera inmediata a la actora, consistentes en el uso de los EPP (equipos de protección personal), esto es, barbijo quirúrgico, camisolín, guantes, protección ocular y si se realizan procedimiento que genere aerosoles, la utilización del barbijo N° 95 recomendado por el Ministerio de Salud de la Argentina. En cuanto a la ART, la obligación de controlar de manera adecuada que la empleadora adopte las medidas de control de los riesgos a los que está expuesto la dependiente.

Efectivamente, las Aseguradoras de Riesgo de Trabajo tienen el deber de prevención y control en relación a los trabajadores asegurados. Mientras que el empleador, en virtud del Deber de Seguridad normado por el Art. 75 LCT, debe brindar a sus trabajadores todos los elementos y medidas de prevención a fin de evitar el contagio de una enfermedad como el COVID-19. Es decir, la parte empleadora es responsable de la integridad psicofísica del trabajador, con lo cual tiene la obligación de garantizar la seguridad y la salud de todos sus dependientes. Esto se conoce como el “Principio de Indemnidad”.