

COVID-19 como *enfermedad profesional* para el personal de la salud

por Mario Garmendia Arigón

Sumario

Introducción. I) Primera parte: algunos conceptos generales. 1) Concepto de enfermedad profesional. 2) Cobertura económica de la enfermedad profesional (régimen general). II) Segunda parte: principales aspectos de la nueva ley. 1) Objeto. 2) Sujetos amparados. 3) Situación de los trabajadores médicos o no médicos que desempeñan tareas fuera de la relación de dependencia laboral. 4) Contagio. Registro. Nexos causal. 5) Prestación económica. 6) Asistencia médica. 7) Vigencia temporal.

Introducción

En la actual situación sanitaria, los trabajadores de la salud son, sin lugar a dudas, los que están llamados a asumir las actividades más arduas y delicadas.

Se encuentran ubicados en la primera línea, donde deben cumplir, con redoblada intensidad, sus deberes laborales, profesionales y éticos. Realizan esta faena con compromiso, solidaridad y dedicación.

La sociedad es consciente de la importancia de su labor y así lo reconoce diariamente mediante manifestaciones espontáneas de apoyo.

Pero, siendo muy importante que continúen recibiendo ese tipo de mensajes de aliento y reconocimiento, también lo es -y mucho más- que el respaldo se trasunte, también, en medidas de amparo concretas y tangibles.

Una de esas medidas es, precisamente, la que se plasma en la ley n° 19.873, promulgada por el Poder Ejecutivo el 3 de abril de 2020, luego de pasar por un aceleradísimo trámite parlamentario¹.

Con esta ley, el COVID-19 queda calificado como “enfermedad profesional” para el personal, médico y no médico, que se desempeña para instituciones de asistencia médica privadas.

¹ El proyecto recibió la sanción de la Cámara de Senadores el 24 de marzo y la Cámara de Representantes hizo lo propio al día siguiente [<https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/ficha-asunto/145756>].

A continuación, se presentan en forma sintética las principales características de esta flamante norma legal.

I) Primera parte: algunos conceptos generales

1) Concepto de enfermedad profesional

La ley nº 16074, del 10 de enero de 1989, sobre *accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*, define a estas últimas como las que resultan causadas “...por agentes físicos, químicos o biológicos, utilizados o manipulados durante la actividad laboral o que estén presentes en el lugar de trabajo” (artículo 38 de la mencionada ley).

De dicha norma (y, asimismo, del artículo 39 de la misma ley) se infiere que el elemento que habrá de habilitar que una determinada enfermedad pueda ser calificada como *profesional* es que “haya tenido su origen en los trabajos que entrañan el riesgo respectivo”².

En tal sentido, se ha señalado que no es necesario que exista contemporaneidad entre el trabajo cumplido y la enfermedad que se contrae y que, antes bien, “...puede ocurrir que la enfermedad se manifieste tiempo después de abandonar la realización de la tarea que provocaba el riesgo respectivo”³.

Ahora bien, la complejidad inherente a las pesquisas y conclusiones sobre el origen de las patologías, hace que se susciten situaciones en las que falta certeza en cuanto a su exacta etiología. El Derecho supera esas incertezas confeccionando listas que definen, a texto expreso, cuáles son las dolencias que califican, o son consideradas como *enfermedades profesionales*.

En nuestro país tal es el caso del listado anexo al decreto N° 210/011⁴, aunque la que allí se consagra no es una enumeración taxativa, pues, según el artículo 41 de la ley nº 16074, no queda excluida la posibilidad de que “el trabajador o en su caso el patrono” puedan “acreditar ante el Banco de Seguros del Estado el carácter profesional de alguna enfermedad que no

² Vázquez Pepe, Rodrigo, “Enfermedad profesional”, en Revista Derecho del Trabajo, nº 21, octubre-diciembre 2018, La Ley Uruguay, p. 169 y ss.

³ Ibidem.

⁴ <https://www.impo.com.uy/bases/decretos-originales/210-2011#LISTA>

estuviera aceptada como tal, estando a la resolución que al respecto adopte dicho organismo”⁵.

2) Cobertura económica de la enfermedad profesional (régimen general)

La ley n° 16074 contempla tres tipos de coberturas económicas para atender distintas situaciones que se pueden generar como consecuencia de las *enfermedades profesionales*, a saber: las *rentas por incapacidades permanentes* (artículos 25 a 37 de la ley 16074); las *rentas por fallecimiento* (artículos 46 y 47 de la ley 16074) y las *indemnizaciones temporarias* (artículos 19 a 24 y 44 de la ley 16074). En todos los casos, dichas prestaciones son servidas por el Banco de Seguros del Estado.

A los efectos del presente análisis sólo vale la pena referir a las *indemnizaciones temporarias*, pues, como se dirá, la ley que se acaba de aprobar sólo contempla este tipo de cobertura económica y no las dos primeras. En tal sentido, el importe de las indemnizaciones temporarias por enfermedad profesional es -siempre en referencia al régimen general- equivalente al 100% del jornal o sueldo mensual que el trabajador venía percibiendo al momento en que le es diagnosticada la enfermedad.

Dicha prestación comienza a servirse a partir del primer día siguiente a aquel en que el trabajador afectado por la dolencia debe abandonar sus tareas y se mantiene mientras continúe padeciendo la patología.

Hay que destacar que, en este sentido, el tratamiento que recibe la *enfermedad profesional* es bastante más beneficioso que el de la *enfermedad común*⁶.

II) Segunda parte: principales aspectos de la nueva ley

⁵ Ibidem. Esto es lo que lleva a Mangarelli a hablar de una “lista abierta” para caracterizar al sistema uruguayo en la materia. Mangarelli, Cristina, “Definición de accidente de trabajo y de enfermedad profesional”, en Revista Derecho del Trabajo, n° 2, enero-marzo 2014, p. 62.

⁶ En caso de enfermedad común, se sirve un subsidio del 70% de todas las asignaciones que constituyan materia gravada a los efectos de las contribuciones especiales de seguridad social, más una cuota parte por concepto de aguinaldo (con un tope que en la actualidad asciende a \$ 44.606,⁶⁰ nominales, más la cuota parte del aguinaldo. Este subsidio se hace efectivo a partir del cuarto día de ausencia (salvo en caso de hospitalización, en cuyo caso se sirve a partir de ese momento) y por el término máximo de un año, prorrogable por otro año más. Si el afiliado recibe el subsidio en varias oportunidades dentro del periodo de cuatro años, por unidad de dolencia, se suman esos períodos de prestación a los efectos del máximo antes referido. V.: Rodríguez Azcúe, Álvaro, “Relación de trabajo y enfermedad del trabajador”, en Revista Derecho del Trabajo, n° 20, julio-setiembre 2018, p. 48 y ss.

1) Objeto

El punto central de la ley en análisis consiste en definir que “la enfermedad coronavirus COVID 19” queda considerada como *enfermedad profesional* (art. 2º) cuando sea contraída por el “personal de la salud que participa directa o indirectamente en el proceso asistencial (trabajadores médicos y no médicos), que desempeñen tareas en las instituciones privadas de asistencia médica y estén expuestos al contagio del SARS- CoV2 ocasionando la enfermedad COVID 19” (art. 1º).

2) Sujetos amparados

Son aquellos que reúnen las siguientes condiciones:

- a) ser personal de la salud;
- b) que participe directa o indirectamente en el proceso asistencial;
- c) pueden ser trabajadores médicos o trabajadores no médicos;
- d) que desempeñen tareas en instituciones privadas de asistencia médica⁷;
- e) que estén expuestos al contagio del SARS- CoV2 ocasionando la enfermedad COVID 19.

Para el caso del personal de limpieza “y otros conexos”, se prevé a texto expreso que se considerará comprendido dentro del concepto “personal de la salud” aun en aquellos casos *en que tenga relación de dependencia con otra empresa* (es decir: cuando su empleador no sea una institución privada de asistencia médica, sino, por ejemplo, una empresa de limpieza que brinda servicios a la institución privada de asistencia médica).

Dada la apertura que se genera a partir del empleo de la expresión “y otros conexos” pueden entenderse comprendidos, también, trabajadores médicos o no médicos que se desempeñen como dependientes de empresas que no son instituciones de asistencia médica, pero que le brindan servicios de diversa índole a estas últimas.

3) Situación de los trabajadores médicos o no médicos que desempeñan tareas fuera de la relación de dependencia laboral

⁷ Para los trabajadores médicos y no médicos de la salud pública, otras normas prevén una cobertura similar a la que contempla esta ley.

Según se acaba de indicar, los trabajadores comprendidos dentro del ámbito subjetivo de la ley son aquellos que *desempeñen tareas* en instituciones privadas de asistencia médica.

La norma no aclara si dichas tareas necesariamente deben ser realizadas en el marco de un contrato o relación de trabajo *subordinado o dependiente*. Siendo así, podría interpretarse que quienes cumplen esas tareas en el marco de otro tipo de vínculo jurídico (por ejemplo, arrendamiento de servicios, arrendamiento de obra u otro de carácter no dependiente), también podrían considerarse comprendidos dentro del amparo que concede la ley.

Sin embargo, esta interpretación queda a mi juicio desestimada por cuanto el artículo 3º de la ley se remite a las disposiciones de la ley nº 16074, que -según se indica- serán aplicables “en cuanto corresponda”. Y, por consiguiente, hay que tener en cuenta que las disposiciones de la ley nº 16074 se aplican a “todo *patrono*”, que (según se establece en el artículo 2º de la citada ley) “es responsable civilmente de los accidentes o enfermedades profesionales que ocurran a sus *obreros y empleados* a causa del trabajo o en ocasión del mismo, en la forma y condiciones que determinan los artículos siguientes”.

Es claro, entonces, que el ámbito subjetivo de aplicación de la nueva ley está delimitado por el concepto de relación o contrato individual de trabajo y que, por consiguiente, excluye a los trabajadores médicos o no médicos que brinden sus servicios fuera de la relación de dependencia laboral.

Ahora bien, es importante que se tenga en cuenta que, como es obvio, esto no significa que las instituciones privadas de asistencia médica que contratan trabajo médico o no médico a través de modalidades distintas del contrato de trabajo, queden exoneradas de responder civilmente cuando quienes les brindan servicios en el marco de otras figuras contractuales contraigan la enfermedad en cuestión. Desde luego, en tales casos la situación se dilucidará según las reglas del Derecho civil, sin perjuicio de aquellas hipótesis en que se pueda demostrar que detrás de una aparente calificación contractual de otra naturaleza, se esconde una verdadera relación de trabajo.

4) Contagio. Registro. Nexo causal

La norma establece una serie de elementos dirigidos a verificar o, al menos, a presumir con cierto grado de verosimilitud, la existencia de un nexo causal entre el desempeño laboral del trabajador médico o no médico y el contagio de la enfermedad.

A tales efectos, se prevé la creación en el Ministerio de Salud Pública, de un “Registro de personal de la salud que participa directa o indirectamente en el proceso asistencial (trabajadores médicos y no médicos), que desempeñen tareas en las instituciones privadas de asistencia médica y estén expuestos al contagio del SARS-CoV2 ocasionando la enfermedad COVID 19”.

En dicho Registro deberá constar “el listado de los pacientes asistidos por cada uno de los trabajadores antes mencionados, debiendo surgir en forma fehaciente el contacto con un paciente confirmado por pruebas moleculares de laboratorio positivo para SARS- CoV2”.

A su vez, se impone a las instituciones médicas el deber de enviar diariamente al MSP “los listados actualizados de los trabajadores y pacientes asistidos por aquellos con riesgo de contagio o que estén afectados por la enfermedad coronavirus COVID 19, debiéndose actualizar el Registro también en forma diaria”.

Como se puede apreciar, el Registro se constituye en un elemento central y esencial para el funcionamiento del sistema que se instaura. Por esta razón, resulta fundamental garantizar y controlar que sea llevado en forma correcta y actualizada, tarea que deberá ser convenientemente asumida por los trabajadores y sus organizaciones.

Además de la importancia que posee el registro, la ley también impone que, al momento de efectuarse la denuncia de enfermedad profesional, se deban adjuntar los comprobantes de laboratorio de los casos positivos que demuestren el nexo causal.

5) Prestación económica

Comprobados los extremos antes indicados, el Banco de Seguros del Estado asume el pago de una *renta temporaria*, “durante el período de la enfermedad y con el límite máximo de cuarenta y cinco días”⁸.

El importe de esa renta -que, se reitera, es servida por el BSE- se calcula de acuerdo a lo establecido en la ley nº 16074, según explicamos más arriba (es decir: 100% del jornal o sueldo mensual que el trabajador venía percibiendo al momento en que le es diagnosticada la enfermedad). Pero en este caso, la prestación se sirve por un periodo máximo de cuarenta y cinco días. Otra diferencia en relación al régimen general es que en este caso el monto de la renta tiene un tope máximo de diez salarios mínimos nacionales mensuales.

Además, se dispone que, si el beneficiario tiene derecho a percibir una indemnización con cargo a algún otro seguro o caja de auxilio y la misma no cubre el 100% del sueldo, “se pagará en exceso hasta alcanzar el 100% del salario o dicho tope, lo que ocurra primero”.

6) Asistencia médica

Se prevé que la asistencia médica y su costo, será, en todos de cargo del prestador integral de salud del que sea afiliado el trabajador afectado.

7) Vigencia temporal

La vigencia temporal del sistema que instaura la ley queda asociada al “período de tiempo que abarque la emergencia sanitaria nacional declarada por el Poder Ejecutivo para el personal de la salud médico y no médico”.

Teniendo en cuenta el giro que se emplea al comienzo del artículo 2º de la ley (que inicia diciendo “*Interprétase*”) debe entenderse que el amparo de este régimen especial se retrotrae al momento en que fue declarada la referida emergencia (a saber, el 13 de marzo de 2020, decreto nº 93/2020).

⁸ La ley no contempla en este caso la cobertura de rentas por incapacidad permanente ni rentas por fallecimiento.