

**Capacitate.**



# Ley de riesgos versus enfermedades inculpables<sup>1</sup>

Escrito por Sergio Capozzi

*En el mismo sentido, y mayor abundamiento debemos agregar ciertas consideraciones que hacen a este tema:*

## **1.- Enfermedad inculpable. Concepto.**

Es toda aquella que padezca el trabajador y que no sea profesional u originada por el trabajo, o que no responda a una causa ocasionada intencionalmente por el trabajador.

## **2.- Accidente inculpable. Concepto.**

Es todo aquel que no siendo de trabajo o producido "in itinere", no fue provocado intencionalmente o por imprudencia temeraria del trabajador, independientemente de las circunstancias del lugar y tiempo en que se produjera.

## **3 .- Los trastornos importantes durante el embarazo que obliguen a guardar reposo a la trabajadora y le impidan trabajar, ¿deben considerarse como enfermedad inculpable?**

Si, y así lo ha considerado reiteradamente la jurisprudencia. Además debe tenerse en cuenta que el art. 177 de la ley de contrato de trabajo establece que la mujer que no pueda reincorporarse luego de la licencia posparto por enfermedad originada por embarazo o parto tiene derecho a la licencia por enfermedad que la ley le acuerda por aplicación del art. 208 de la misma ley.

## **4.- Una lesión sufrida por un trabajador durante la disputa de un partido de**

---

<sup>1</sup> <http://www.noticias-librodar.com.ar/>

**fútbol o durante la realización de cualquier otro acto deportivo, ¿debe considerarse accidente inculpable?**

Si, debe considerarse como accidente inculpable porque el hecho no ha sido querido o causado intencionalmente por el propio trabajador y porque además se trate de un accidente ocurrido durante una lógica y normal expansión del trabajador.

**5 .- Las licencias en caso de enfermedad o accidente inculpable, ¿se otorgan por año calendario, por cada enfermedad o accidente?**

El art. 208 de la ley de contrato de trabajo establece claramente que el trabajador tiene derecho a la licencia por cada enfermedad o accidente; es decir que si por ejemplo el trabajador con derecho a licencia por tres meses contrae una enfermedad hepática y permanece inactivo durante tres meses, percibiendo sus salarios y luego casi inmediatamente sufre una fractura que también le impide trabajar por otros dos meses, tendrá derecho a gozar de una nueva licencia por dos meses más.

**6 .- ¿Qué remuneración debe percibir el trabajador durante su licencia por enfermedad?**

De acuerdo con las disposiciones de la ley de contrato de trabajo la remuneración debe ser igual a la que percibía el trabajador en el momento de la interrupción de sus servicios, más los aumentos que se pudiesen otorgar durante su ausencia.

**7 .- Si además del salario habitual, el trabajador percibe premios o ha trabajado horas extras, ¿cómo debe calcularse el salario a pagar por cada día de enfermedad?**

Primero se debe pagar el salario habitual, y luego, en cuanto a los premios u horas extras, debe efectuarse un promedio de lo percibido por tales conceptos dentro del

término de los seis meses inmediatamente anteriores a la enfermedad.

**8 .- ¿Cuáles son las condiciones para que el trabajador tenga derecho a percibir sus salarios o sueldo por enfermedad?**

Ante todo dar aviso a su empleador en el transcurso de la primera jornada y luego justificar su ausencia con certificado médico en el cual conste que el trabajador está impedido de prestar servicios.

**9 .- Si ante el aviso de enfermedad el empleador decidiese ejercer el derecho que tiene de controlar la enfermedad y el médico no encuentra al trabajador en su domicilio, ¿tiene derecho el empleador a intimarlo a retomar tareas?**

Ante tal eventualidad no existe un procedimiento específico dentro de la ley de contrato de trabajo, pero estimamos aconsejable no presumir totalmente la inexistencia de enfermedad e intimarlo por telegrama para que concurra al consultorio médico. En caso de que el resultado de este control médico también fuese negativo, recién entonces intimarlo a retomar tareas bajo apercibimiento de considerar abandono de trabajo.

**10.- Si el médico de la empresa encuentra que el trabajador no está enfermo pero en cambio el médico de éste último certifica la existencia de enfermedad que impide trabajar, ¿debe solicitarse la constitución de una junta médica?**

No por cuanto no existe disposición alguna que imponga tal procedimiento. Por lo tanto si el empleador finalmente intima al trabajador para reanudar tareas y luego lo declara incurso en abandono de trabajo, será la justicia la que tendrá que decidir -si el trabajador demandase al empleador- si realmente existía enfermedad o no.

**11.- Si el trabajador ha dado aviso de su enfermedad y el empleador no ha efectuado control de la misma, ¿tiene derecho a percibir salarios si al reincorporarse no presenta certificado médico?**

En nuestra opinión no correspondería porque el trabajador debería justificar su enfermedad, dado que es privativo del empleador ejercer su derecho al control de la existencia de la enfermedad.

**12 .- Cuando finaliza la licencia paga por enfermedad, ¿el empleador tiene obligación de notificar al trabajador que le reserva el puesto por el término de un año, como dispone la ley de contrato de trabajo?**

No tiene obligación porque la reserva de puesto emana de una ley de orden público que se presume por todos conocida. No obstante, es aconsejable notificar en tal sentido al trabajador para que éste tenga bien en claro cuál será su situación futura.

**13.- Si el trabajador enfermo fallece dentro del año de reserva de puesto, ¿el empleador está obligado a pagarle la indemnización por antigüedad?**

Si (la sustitutiva de preaviso obviamente no) porque el contrato de trabajo no ha sido roto después de la licencia por enfermedad encontrándose tan solo suspendido temporariamente.

**14.- Si el trabajador se reintegra a su empleo con una incapacidad por la cual no puede realizar las mismas tareas que antes desempeñaba, ¿el empleador debe incorporarlo igualmente?**

El empleador está obligado siempre y cuando tenga un puesto acorde con las posibilidades del trabajador. Si tal puesto no existiese deberá abonarle la misma indemnización que se paga en los casos de falta de trabajo o sea la mitad de la indemnización común.

**15.- Si el empleador tuviese el puesto acorde con la capacidad del trabajador, pero no se lo otorgase, ¿qué indemnización debe abonarle?**

En ese caso debe abonarle la indemnización por antigüedad común o sea la del artículo 245 L .C.T. Tanto en este caso como en el de la pregunta anterior no corresponde la indemnización sustitutiva de preaviso.

**16.- En caso de que el trabajador no pueda reincorporarse por incapacidad absoluta, ¿qué indemnización corresponde abonarle?**

Corresponde pagar la indemnización por antigüedad (sustitutiva de preaviso no) del art. 245 L .C.T.

**17.- ¿Es válido el preaviso notificado al trabajador enfermo o accidentado?**

La ley de contrato de trabajo lo declara nulo y carente de todo valor y efecto.

**18.- Un trabajador preavisado se enferma o accidenta durante el plazo de preaviso que está corriendo, ¿tiene derecho a que se suspenda el plazo?**

Si porque así lo dispone la ley de contrato de trabajo. Finalizada la enfermedad el trabajador deberá prestar servicios por el equivalente a los días en que el preaviso fuera suspendido por enfermedad.

**Mobbing: íntima relación con enfermedades.**

La cámara laboral de Neuquén admitió la vía del amparo en el reclamo de una trabajadora que alegó ser víctima de mobbing e interpuso una medida cautelar para que cesen las supuestas actitudes de maltrato de sus empleadores.

Antes del caso “Barrionuevo c/provincia del Neuquén”, la Justicia venía admitiendo el mobbing como causal de despido indirecto, como acto discriminatorio o como 

enfermedad profesional, es decir, todas situaciones que se daban con posterioridad a la desvinculación laboral y más bien buscaban agravar las indemnizaciones por despido.

En cambio, a partir del caso “Barrionuevo”, un trabajador que sufra una situación de acoso en el trabajo puede presentarse ante un magistrado con el objeto de que éste ordene que cese dicha situación de maltrato.

En el fallo “Barrionuevo”, el tribunal neuquino no se expidió sobre el fondo de la cuestión: si la trabajadora efectivamente sufrió o no mobbing, sólo admitió que el amparo era una vía legítima para reclamar el cese de conductas arbitrarias e ilegítimas, producto del acoso laboral.

Así, el tribunal remitió el expediente al juez de primera instancia para que sea éste quien dé curso a la acción y resuelva sobre la medida cautelar solicitada por la trabajadora.

Cambio del lugar físico de trabajo; recorte de tareas, responsabilidades y colaboradores; secuestro de las fichas de pacientes; imposición de sumarios administrativos que, según la empleada, no tenían asidero, entre otras. El juez de primera instancia rechazó la cautelar solicitada por la trabajadora y el caso llegó a la Cámara de Apelaciones, quien falló a favor de la misma.

Por el vacío legal y la vaguedad del término, los tribunales están admitiendo el mobbing o acoso moral en el trabajo ya sea como causal de despido indirecto, como acto discriminatorio y hasta como un riesgo laboral.

De la mano de recientes fallos de la Justicia, el mobbing o acoso moral en el trabajo amenaza con convertirse en una nueva fuente de demandas laborales.

Los especialistas definen el mobbing como una forma de violencia psicológica en el lugar de trabajo. Su resultado es un ambiente de trabajo hostil que, en algunos

casos, puede hacer imposible la prosecución de la relación laboral. Dentro de ese marco conceptual, la figura incluiría desde el acoso moral, psicológico o sexual, las injurias y malos tratos hasta la discriminación.

El abanico de resquicios legales que tiene la figura permitió que la Justicia admitiera el mobbing como causal de despido indirecto. Así se expidió en los casos “Lambir” y “Dufey”.

En tanto, en diciembre último, la Sala VI de la cámara laboral condenó a una empresa a indemnizar a una trabajadora que sufrió acoso moral en una relación laboral y demandó a su empleador por daños y perjuicios.

El último fallo conocido corresponde a la cámara laboral de Córdoba. En el caso “Correa” vio la luz una nueva interpretación del mobbing: como generador de una enfermedad laboral indemnizable por la Ley de Riesgos.