

EL PLURIEMPLEO EN LA LEY DE RIESGOS DE TRABAJO. ANÁLISIS. JURISPRUDENCIA ¿INCONSTITUCIONALIDAD?. NECESIDAD DE REFORMA.

Autor: Mgter. Matías Hernán Diplotti¹

Sumario: I.- Palabras Preliminares. Concepto II.- Marco Normativo. Distribución de la Responsabilidad de las Aseguradoras. III. Análisis Jurisprudencial. ¿Inconstitucionalidad? IV. Bibliografía.

I.- Palabras Preliminares. Concepto

En el presente trabajo se propone abordar algunos aspectos prácticos de una temática poco tratada por la doctrina pero que afecta a un cúmulo de trabajadores. No son pocos los casos que abarca el pluriempleo, ya que existen profesiones u oficios donde es frecuente que un trabajador posea más de un empleador.

En concreto nos referimos, a situaciones como las que viven los docentes, donde en gran parte de los casos poseen repartidas sus horas de dictado de clases en diferentes instituciones, periodistas que trabajan para diferentes medios de comunicación, empleadas de casas particulares que despliegan sus labores para diferentes empleadores y por un número de horas o días determinados.

¹ Magíster en Derecho del Trabajo (UNTREF). Abogado egresado de la Universidad Nacional de Córdoba, Maestrando en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales por la Universidad Nacional de Tres de Febrero, Diplomado en Derecho del Trabajo e Influencias del Nuevo Código Civil, litigante activo del Fuero Laboral en Córdoba Capital, miembro de la Asociación Argentina de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, autor de artículos publicados en diversas revistas de la especialidad.

A la vez, desde la faz práctica es trascendental el cálculo del Ingreso Base Mensual (I.B.M.) en este tipo contingencias que enfrentan los trabajadores, ya que determinará por un lado sus ingresos durante el período de Incapacidad Laboral Temporal (I.L.T.) y la vez para el cálculo de la secuela definitiva por incapacidad laboral parcial o total permanente y definitiva.

En resumidas cuentas y como abordaje conceptual podemos decir que un trabajador se encuentra para la Ley de Riesgos de Trabajo en situación de pluriempleo cuando presta tareas para más de un empleador en relación de dependencia, estando debidamente registrado.

Concretamente estamos frente a supuestos de concurrencias de diferentes Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, tanto en lo que tiene que ver con la liquidación de la incapacidad laboral temporal, mientras el trabajador se encuentra en período de rehabilitación, en lo referente a prestaciones en especie para su recuperación y a la liquidación de la prestación dineraria por incapacidad definitiva.

Por otra parte deberemos tener presente, si es un accidente de trabajo, si éste es *in itinere* o si estamos frente a una enfermedad profesional. En este último caso deberemos verificar si existe exposición al mismo agente de riesgo en los diversos empleos o no. Será relevante establecer si el agente de riesgo es compartido por los diferentes empleadores, independientemente de que la tarea desplegada difiera (ejemplo: los docentes se encuentran expuestos al agente de riesgo descrito por el decreto 658/96 como “sobrecarga en el uso de la voz” al igual que los telefonistas)

II.- Marco Normativo. Distribución de la Responsabilidad de las Aseguradoras

El hecho de que ya han pasado casi 30 años desde la entrada en vigencia de la L.R.T. y que exista un universo de trabajadores afectados, tal como se mencionaron anteriormente a modo de ejemplo es merecedor su

análisis. Primeramente, es necesario efectuar una distinción de conceptos, ya que serán de gran utilidad a la hora de comprender estos casos.

La norma que contempla el supuesto que abordamos es el art. 45 inc. a) de la ley 24.557 reglamentado por el decreto 491/97 en su art. 13. Analizaremos la situación de diferentes maneras: Enfermedades profesionales sin agente compartido por los empleadores o compartido. Accidentes de trabajo, y el caso de los *in itinere*.

El presupuesto básico, es que ante una contingencia derivada de la L.R.T. en el marco de pluriempleo las prestaciones serán abonadas, otorgadas o contratadas por la Aseguradora del empleador cuya actividad implique la presencia del agente de riesgo para el cual hubiera estado trabajando al momento de producirse la contingencia.

Es decir, si el agente de riesgo no es compartido por los diferentes empleadores, la aseguradora que brindara las prestaciones (en especie y dinerarias) será aquella donde el trabajador se encuentra expuesto al agente de riesgo descrito para la patología que padece. En ese empleo ingresará en período de I.L.T. y en el otro empleo ingresará mediante el sistema de enfermedades y accidentes inculpables previsto en el art. 208 y siguientes de la Ley de Contrato de Trabajo. Lo cual puede resultar injusto, ya que existe un límite temporal para la aplicación del régimen de enfermedades y accidentes inculpables (de 3 meses el trabajador sin carga de familia y menos de 5 años de antigüedad, duplicando el plazo a 6 meses si tuviere carga y llegando hasta 12 meses si tuviere más de 5 años de antigüedad). Por tanto, si estamos ante un período de I.L.T. prolongado el trabajador no sólo verá afectado su ingreso durante ese lapso si no que también la pérdida de la incapacidad laborativa y su cuantía no serán representativas de la pérdida de su ganancia.

Para el caso de que le trabajador contraiga una enfermedad profesional, estando en situación de pluriempleo, y a la vez comparta la exposición al mismo agente de riesgo en dichos empleos la situación difiere.

Cuando por las circunstancias del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional el hecho fuera atribuible a más de un empleo, las prestaciones serán abonadas, otorgadas o contratadas a favor del damnificado o sus derechohabientes, según el caso, por la Aseguradora del empleador respecto al cual el damnificado **haya devengado mayor remuneración sujeta a cotización** en el mes anterior a la primera manifestación invalidante.

Al igual que en el supuesto anterior, nos enfrentamos nuevamente a una situación de injusticia del trabajador, ya que las prestaciones por incapacidad laboral temporaria o se utilizará el I.B.M. mayor, generan un perjuicio para el damnificado ya que no representará la indemnización por pérdida de la capacidad laborativa la ganancia que ha dejado de producir como consecuencia de las secuelas del siniestro, y ve mermado su ingreso mensual

Aquí el supuesto merece un detenido análisis, ya que al trabajador se le genera una incapacidad como consecuencia de los empleos que posee y la cuantía de las prestaciones dinerarias se determinará en relación a los ingresos base del trabajador en las actividades que impliquen la presencia del agente de riesgo, o respecto de los empleos para los cuales se hubiera encontrado trabajando en el momento de producirse el accidente. Existe una doble vara, para el período de ILT y para el cálculo de la incapacidad, ante un único trabajador expuesto a un solo agente de riesgo diseminado en diferentes empleadores.

En lo referente al funcionamiento financiero de las operadoras del sistema, la norma destaca que la obligada al pago podrá repetir de las restantes Aseguradoras los costos de las prestaciones abonadas u otorgadas en la proporción en que cada una de ella sea responsable.

Por último es dable destacar, que ante los casos de accidentes de trabajo *in itinere* siempre será responsable la aseguradora que posea el empleador a cuyo destino se dirija el trabajador

III. Análisis Jurisprudencial. ¿Inconstitucionalidad?

Dentro del espectro de jurisprudencia que encontramos con la temática de pluriempleo se destacan en general dos vertientes doctrinarias: Una tendiente a respetar lo copntenido en la normativa es decir, tomar el IBM mayor de todos los empleor, otros optan por tomar el tope máximo de ambos empleos aunque con diferentes matices.

Así en la causa expte. n° 55.802/2016 – Fernández Miguel Ángel v. Experta ART SA s/accidente – ley especial que tramitó ante el Juzgado Nacional 41 a cargo del Dr. Seguro se tomó el tope máximo del IBM de ambos trabajos. Para llegar a tales topes, se realizó una pericia contable, la cual basada en el art 9 de la ley 24.241 y modificaciones de las leyes 26.222 y 26.417, decretos 1346/07 y 279/08 y Res. 27/2014, 449/2014, 44/2015 de ANSES arribó a los diferentes topes establecidos y se aplicaron al calculo de incapacidad por la secuela padecida.

Ésta resolución, si bien se sirve de normativa propia de la Seguridad Social, no termina ni por declarar inconstitucional el cálculo del IBM en caso de pluriempleo, ni por respetar la norma en su interperetación, ya que la misma establece que se debe tomar el IBM más alto

En la causa Torres Dumon Ezequiel c/ LIDERAR A.R.T. S.A. s/Accidente De Trabajo - Acción Especial, el Tribunal del Trabajo N° 3 de La Plata, en la Sentencia del 19/3/18, sin declarar la inconstitucionalidad de la norma dio los fundamentos necesarios (contenidos en el bloque constitucional incorporado por el art. 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna) al decir que la

indemnización por riesgos del trabajo debe al menos ser representativa de la pérdida de ganancias provocada por la incapacidad (Carta Internacional Americana de Derechos Sociales, art. 31) y porque, en caso de duda, el intérprete debe inclinarse por el sentido más favorable al trabajador (art. 9 LCT). Conforme lo expuesto, la cuantía de las prestaciones deberá determinarse en relación con el ingreso base conformado por los salarios referidos a los diversos empleos en los que cotizaba el trabajador al momento del accidente. Ello sin perjuicio de las acciones de repetición que pudieran darse entre las aseguradoras (del voto del Dr Catani).

Por último en la causa BRITES, Marcos Secundino C/ LA SEGUNDA A.R.T. S.A. S/ Accidente de Trabajo La Cámara del Trabajo de Bariloche estableció que se debe aplicar la regla de que la cuantía de las prestaciones dinerarias se determinará en relación a los ingresos base del trabajador en las actividades que impliquen la presencia del agente de riesgo, o respecto de los empleos para los cuales se hubiera encontrado trabajando en el momento de producirse el accidente, contenida en el art. 13 inc. a del decreto 491/97, es decir, tomando los IBM de los trabajos del Trabajador. Así se sostuvo *“Pues bien, obviamente, sufrido un accidente en un trabajo, sus consecuencias en términos de incapacidad se extenderán a todos los trabajos que el damnificado tenga al momento del accidente. Brites, al perder la mitad de su visión, quedó limitado en su capacidad tanto para trabajar en mantenimiento de la municipalidad, como para desempeñarse en la cooperativa de choferes.”*

Estamos frente a un tipo de interpretación exegética de la norma, pues si bien para fundar la sentencia los Magistrados repararon en una cuestión de sentido común y fáctica (la limitación de incapacidad quedará para todos los empleos que tuviere el trabajador), protegieron al trabajador de otro modo. Al insistir la demandada en la aplicación de los incisos a) o b) de la norma en cuestión, sin tener argumentos valederos al criterio del Tribunal, ya que con ello se vulnerarían garantías constitucionales y la doctrina judicial establecida

por la Corte (*in re* Aquino) termina condenando a La Segunda ART SA en forma sancionatoria a la duplicación de intereses contenida en el art. 275 de la LCT.

Es necesaria, claramente, una reforma normativa que contemple que para el cálculo del Ingreso Base Mensual se tomen el total de las remuneraciones, ya que nos encontramos en supuestos donde jurisprudencialmente los magistrados deben interpretar las normas vigentes a fin de que el Trabajador que encuentra mermada su capacidad laborativa reciba una indemnización que sea correspondiente con la afectación que tales secuelas produce en todos los empleos que detente, caso contrario se deja expuesto al sujeto de preferente tutela constitucional (art. 14 bis CN), se lo catapulta al tránsito de un pleito para que se le reconozca acabadamente su ingreso base mensual, ya que en el supuesto procedimiento ágil y expeditivo previsto por la Superintendencia de Riesgos de Trabajo, éste tipo de cuestiones no son tenidas en cuenta por las operadoras del sistema (ART), ni por la por el propio organismo de control ya que las prestaciones dinerarias (mensuales y por incapacidad) son establecidas en virtud de sistemas informáticos no siempre del todo fidedignos.

VI.- Bibliografía

BIDART CAMPOS, GERMÁN. “*Manual de la Constitución reformada*”, Ediar, Buenos Aires, 1998,

DIPLOTTI, MATÍAS HERNÁN, “*Patrocinio Letrado Obligatorio: Un cómplice necesario*” Revista De Derecho Laboral Actualidad II, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2017

DIPLOTTI, MATÍAS HERNÁN, “*Amparo En El Marco De La Ley De Riesgos De Trabajo*”, Revista De Derecho Laboral Actualidad, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2016

[https://www.justiciacordoba.gob.ar/cepj/ Estadisticas/est 2.html](https://www.justiciacordoba.gob.ar/cepj/Estadisticas/est_2.html) Rescatado el 26/04/2018.

LOPEZ, JUSTO – CENTENO NORBERTO – FERNANDEZ MADRID JUAN C. “*Ley de Contrato de Trabajo Comentada*”, Tomo I, Ediciones de Contabilidad Moderna, Buenos Aires, 1978,

MARANIELLO, PATRICIO ALEJANDRO, “*El amparo en Argentina. Evolución, rasgos y características especiales*” Revista IUS Volumen 5 Nro. 27, Puebla 2011

QUIROGA LAVIÉ, HUMBERTO. “*Constitución de la Nación Argentina — comentada*”—, Zavalia, Buenos Aires, 2007,

SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, “*Derecho Procesal Constitucional, Acción de Amparo*”, Edit. Astrea, Capital Federal 1995,

SAGÜÉS, NÉSTOR PEDRO, “*Elementos de derecho constitucional*”, Astrea, Buenos Aires 1995,

SCHICK, HORACIO, “*Riesgos del Trabajo. Temas fundamentales*”, David Grinberg Libros Jurídicos, Buenos Aires, 2010,

SCHICK, HORACIO, “*Régimen de Infortunios Laborales. Una interpretación protectoria frente a un viraje regresivo en materia de daños laborales*”, David Grinberg Libros Jurídicos, Buenos Aires, 2015,

TOSELLI, CARLOS A. y MARIONSINI, MAURICIO A, “*Régimen Integral De Reparación De Los Infortunios Del Trabajo*” Con la incidencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación 2ª edición ampliada y actualizada, Alveroni Ediciones, 2017