

La enfermedad del COVID-19 y el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo

••

Dada la pandemia desatada a nivel mundial por la enfermedad del COVID-19, resulta importante conocer si el padecimiento de esta enfermedad puede generar algún derecho en el marco del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo -SCTR. Es decir, que tratamiento debe recibir un trabajador que realiza actividad de riesgo en caso contraiga la enfermedad del COVID-19. Como sería la protección normativa ante el padecimiento de dicha enfermedad.

Introducción

El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo- SCTR brinda una protección adicional a aquel trabajador que realiza actividad de riesgo conforme al Anexo 5 del Reglamento de la Ley 26790 – DS 009-97-SA.

En ese marco legal, se reconoce el otorgamiento de prestaciones (de salud y económicas) en caso el trabajador que realiza actividad de riesgo sufra alguna incapacidad a consecuencia de su trabajo.

Dada la situación por la que estamos atravesando a raíz de la pandemia desatada a nivel mundial por la enfermedad del COVID-19, resulta necesario analizar si esta enfermedad puede generar algún derecho en el marco del Seguro Complementario. Es decir, ¿se le puede dar el tratamiento de una enfermedad profesional?

Tenemos conocimiento que por mandato de la Ley 31025, publicada el 18 de junio del 2020, se ha incorporado la Sexta Disposición Complementaria de la Ley 26790, reconociéndose la enfermedad COVID-19 como una enfermedad profesional de los servidores de la salud. Aquí surge una interrogante ¿alcanza a todos los servidores de la salud?

Por otro lado, qué sucede si un trabajador de riesgo – distinto al de servidores de la salud según la Ley 31025– contrae la enfermedad de COVID-19. ¿Podría generar algún derecho en el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo- SCTR? ¿Y en caso de no generarlo, el trabajador quedaría desprotegido en la protección de su salud?

Esas interrogantes es la que pretendemos desarrollar en el presente artículo.

Antecedentes

1. El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – SCTR

En nuestro ordenamiento jurídico existe el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo- SCTR regulado por la Ley 26790, su Reglamento – DS 009-97-SA, y el DS 003-98-SA, que aprueba las Normas Técnica del Seguro Complementario del Trabajo de Riesgo.

El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo- SCTR es un seguro adicional de protección para los trabajadores que realizan las actividades de riesgo que están enumeradas en el Anexo del DS 009-97-SA – Reglamento de la Ley 26790, siendo estas:

Anexo 5

Decreto Supremo 09-97-SA

Actividades productivas de alto riesgo

- Extracción de madera
- Pesca
- Explotación de minas de carbón
- Producción de petróleo crudo y gas natural
- Extracción de minerales metálicos
- Extracción de otros materiales
- Industria del tabaco
- Fabricación de textiles
- Industria del cuero y productos de cuero y sucedáneos de cuero
- Industria de la madera y productos de madera y corcho
- Fabricación de sustancias químicas industriales
- Refinerías de petróleo
- Fabricación de productos derivados del petróleo y carbón
- Fabricación de productos plásticos
- Fabricación de vidrio y productos de vidrio
- Fabricación de otros productos minerales no metálicos
- Industria básica de hierro y acero
- Industrias básicas de metales no ferrosos
- Fabricación de productos metálicos
- Construcción de maquinarias
- Electricidad, gas y vapor
- Construcción
- Transporte aéreo
- Servicios de saneamiento y similares
- Servicios médicos y odontológicos, otros servicios de sanidad y veterinaria
- Actividad portuaria (Ley 27866)

- Serenazgo (Ley 30485)
- Periodistas – camarógrafos (Ley 28081)

El Seguro Complementario de Riesgo -SCTR debe ser contratado por el empleador en favor del trabajador que realiza la actividad de riesgo, con la finalidad que, ante el acontecimiento de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, el trabajador esté amparado con el otorgamiento de prestaciones de salud o económicas:

Prestaciones de salud

- Asistencia y asesoramiento preventivo promocional en salud ocupacional
- Atención médica, farmacológica, hospitalaria y quirúrgica
- Rehabilitación y readaptación laboral
- Aparatos de prótesis y ortopédicos

Prestaciones económicas

- Pensión de sobrevivencia
- Pensión de invalidez
- Gastos de sepelio

Por tanto, el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – SCTR busca brindar una protección adicional a aquel trabajador que realiza alguna actividad de riesgo precisada en el Anexo 5 del DS del DS 009-97-SA – Reglamento de la Ley 26790, además de las introducidas por las Leyes Nos. 27866, 30485 y 28081, ante las contingencias de accidente de trabajo o padecimiento de enfermedad profesional.

2. ¿Qué se entiende por enfermedad profesional?

Según lo normado en el Reglamento de la Ley 26790 – DS 009-97-SA (artículo 2 inciso n), tenemos que enfermedad profesional es todo estado patológico que ocasione incapacidad temporal, permanente o muerte y que sobrevenga como consecuencia directa de la clase de trabajo que desempeña el trabajador.

Por su parte, el artículo 3 del DS 003-98-SA- que aprueba las normas técnicas del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – señala que se entiende por enfermedad profesional todo estado patológico permanente o temporal que sobreviene al trabajador como consecuencia directa de la clase de trabajo que desempeña o de medio en que se ha visto obligado a trabajar. Asimismo, se precisa que en caso una enfermedad no aparezca en la Tabla de Enfermedades Profesionales pero se demuestre que existe relación de causalidad con la clase de trabajo que

desempeña el trabajador o el ambiente en que labora, será reconocida como Enfermedad Profesional.

Hasta aquí, tenemos que enfermedad profesional es todo estado patológico permanente o temporal, y se le da la atribución de “profesional”, porque sobreviene al trabajador de riesgo “como consecuencia directa de la clase de trabajo que desempeña” o el “ambiente en que labora”.

Por tanto, enfermedad profesional no es cualquier enfermedad que padezca el trabajador que realiza actividad de riesgo, sino que ésta necesariamente debe tener un nexo causal con el trabajo que realiza o el ambiente en que labora.

Nexo causal

Por esa razón, en la Resolución Ministerial 480-2008-MINSA, que aprueba la Norma Técnica de Salud que establece el Listado de Enfermedades Profesionales, en su numeral 5.1.1. señala que son aquellas en las se ha establecido la relación causa-efecto, con los riesgos a los cuales están expuestos los trabajadores, según la actividad económica que desarrollan.

Planteamiento y discusión del problema

Los trabajadores de riesgo y la enfermedad del COVID-19

Dejemos para más adelante, el análisis de la calificación como enfermedad profesional del COVID-19 para los servidores de la salud. Y analicemos en este punto el supuesto de qué sucedería si un trabajador de riesgo, en la realización de sus labores, se ha visto infectado con la enfermedad del COVID-19. ¿Podría reclamar algún beneficio en el marco del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo -SCTR?

Para responder esta interrogante, es necesario verificar dos puntos esenciales:

Primero: Que, en efecto, la actividad de trabajo que se realiza figure como actividad de riesgo en el Anexo 5 del Reglamento de la Ley 26790 – DS 009-97-SA.

Segundo: Que, la actividad laboral que se realiza guarde relación directa con el agente biológico del SARS-COV-2. Esto es, que la enfermedad del COVID-19 sea causa-efecto de la actividad de riesgo que realiza el trabajador o del ambiente que labore.

Por tanto, superado el primer tamiz- trabajador sí realiza actividad de riesgo – corresponde analizar si la enfermedad del COVID-19, califica o no como enfermedad profesional.

Para recibir esa calificación, es necesario que en los peligros a los que está expuesto el trabajador que realiza actividad de riesgo, esté contemplado el agente biológico SARS-COV2 (que es el que produce la enfermedad del COVID-19). Por ende, de no estarlo, definitivamente no calificará como enfermedad profesional. Siendo ello así, nos preguntamos ¿los trabajadores mineros, pesqueros, construcción civil, petroleros, etc., laboran expuestos al agente biológico SARS-COV2?

La respuesta es no, y es que, si bien laboran expuestos a otros peligros (polvos de sílice, explosivos, altura, agentes químicos, etc.), por la naturaleza misma de su labor no están expuestos al agente biológico SARS-COV2. Por ende, en caso enfermen con el COVID-19, de ninguna manera se le podría atribuir la calificación de enfermedad profesional, ya que, la infección con la misma no es causa –efecto del trabajo de riesgo que realizan ni del ambiente en el que laboran.

Entonces, ¿quedaría desprotegido ese trabajador de riesgo infectado con el COVID-19? La respuesta es no. De ninguna manera puede quedar desprotegido. Y es que, si bien no le alcanza el marco de protección del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – SCTR, si le alcanza la protección del Seguro Social de Salud, ya sea, con Essalud o con la Empresa Prestadora de Salud, según sea el caso.

De esa manera, estaría protegido tan igual al tratamiento que recibe una enfermedad común. Y no solo ello, sino que también está amparado por el marco normativo de la Ley 29783 – Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. E incluso, si como consecuencia de padecer de la enfermedad del COVID-19 se le genera una invalidez que lo incapacita para laborar, tendría derecho a acceder al otorgamiento de pensión de invalidez, ya sea, en el Sistema Nacional de Pensiones o Sistema Privado de Pensiones, con el cumplimiento de los requisitos que exige cada régimen.

Ahora bien, no obstante lo indicado, ¿podría el trabajador que realiza trabajo de riesgo reclamar que se contagió con el COVID-19 en el centro de labores y que, por ende, ello le daría derecho a reclamar una prestación en el marco del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo?

Ante ello, señalamos que esa situación tampoco hace considerar a la enfermedad del COVID-19 como una enfermedad profesional. Y es que, por la naturaleza de su labor, no existe como peligro en su puesto de trabajo ni en el ambiente en el que labora, el agente biológico SARS-COV-2. Es decir, no existe la causa- efecto que podría hacer calificar al COVID-19 como enfermedad profesional.

Por ende, en caso se infecte con ese virus en el centro de trabajo, ello no sería consecuencia de la labor que realiza ni del medio en el que labora, sino, de las ausentes o escasas medidas sanitarias que adoptó el empleador en las instalaciones de trabajo. O incluso, la infección con el

COVID-19 también puede ser producto del hecho de que el propio trabajador no cumplió con las medidas sanitarias para con su persona (lavado de manos, uso de mascarillas, uso de transporte público sin respetar el aforo, etc.).

Los trabajadores del personal de salud y enfermedad del COVID-19.

Por Ley 31025, publicada el 18 de junio del 2020, se ha incorporado en la Sexta Disposición Complementaria de la Ley 26790, el reconocimiento de la enfermedad causa por el COVID-19 como una enfermedad profesional de los servidores de la salud.

Por ende, la determinación de COVID-19 como enfermedad profesional para los servidores de salud ha operado por mandato legal.

Analizando la norma notamos que hace referencia “servidores de la salud”. Por ello, consideramos que éste término es sumamente general, siendo necesario revisar el Dictamen de la Comisión de Salud y Población recaído en el proyecto de ley 5098-2020-CR (Congreso), a fin de esclarecer a quienes se refieren cuando la norma hace referencia a los “servidores de la salud”.

Revisando el referido dictamen observamos que en el ítem II: contenido de la propuesta, se indica lo siguiente:

Contenido de la propuesta

El proyecto de Ley 5098/2020-CR propone incorporar al COVID-19 dentro del listado de enfermedades profesionales. En ese sentido, plantea modificar la Ley 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, con la incorporación de una Sexta Disposición Complementaria. En ella se dispone a reconocer a la enfermedad causada por el COVID-19 como una enfermedad profesional, respecto del personal asistencial de salud que preste servicios en las diferentes actividades de prevención, diagnóstico y atención de esta enfermedad (el subrayado es nuestro).

Y asimismo en el ítem III opiniones, se precisa:

Opiniones

(...)

Independientemente de las opiniones del sector público, mediante Oficio 231- CDN-FED-CUT-ESSALUD-2020, del 16 de abril de 2020, la Federación Centro Unión de Trabajadores del Seguro Social de Salud – EsSalud del Perú, solicitó, con carácter de urgente, que se impulse el proyecto de ley que incorpore en el listado de enfermedades profesionales al COVID-19. En dicho documento, se exponen argumentos a favor, tales

como el reconocimiento de la importancia trascendental del personal de la salud para atender a pacientes que se encuentran infectados por el COVID-19 (el subrayado en nuestro).

Por tal razón, cuando la Ley 31025 hace referencia a los “servidores de la salud” refiere a aquel personal médico que asiste a los pacientes que se encuentran infectados con el COVID-19. Por tanto, la finalidad de la Ley 31025 no es beneficiar a todo servidor de la salud, sino a aquel cuya actividad profesional es brindar atención médica a pacientes que se encuentran infectados con el COVID-19.

Conclusiones

1. Con relación a los servidores de la salud, se ha expedido la Ley 31025, publicada el 18 de junio del 2020, que reconoce en su favor la enfermedad del COVID-19, como enfermedad profesional en el marco del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo- SCTR. Por tanto, esa calificación opera por mandato de ley.
2. Conforme al dictamen del proyecto de la Ley 31025 el servidor de salud al cual se refiere la norma, es aquel que asiste a pacientes con la enfermedad del COVID-19. Es decir, es de alcance al personal médico asistencial del COVID-19. Por tanto, no es de alcance a todo servidor de la salud.
3. Con relación al trabajador que realiza actividad de riesgo – distinto al personal de salud asistencial de COVID-19- que se infecte con esta enfermedad, ello no la califica como enfermedad profesional. Y es que, conforme a lo normado en el artículo 2 del DS 009-97-SA, artículo 3 del DS 003-98-SA y la Resolución Ministerial 480-2008-MINSA, debe existir causa –efecto entre la labor que se realiza y la enfermedad que se padece. Por tanto, el padecimiento de la enfermedad del COVID-19 no le da derecho a percibir alguna prestación en el marco del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo-SCTR.
4. En caso el trabajador de riesgo se infecte con el COVID-19 en el centro de trabajo, ello tampoco convierte a dicha enfermedad en profesional. Y es que, la consecuencia de padecerla no ha obedecido a las labores que realiza, sino, en todo caso a las pocas o escasas medidas que adoptó el empleador en el centro de trabajo o incluso el propio trabajador con su personal al no adoptar las medidas sanitarias necesarias para evitar el contagio (correcto lavado de manos, uso de mascarilla, respeto del distanciamiento social, etc.).
5. El trabajador de riesgo infectado con COVID-19, por el hecho de que no genere protección en el marco del Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – SCTR, no significa que quede desprotegido en su salud. En efecto, deberá recibir la protección y tratamiento tan

igual a como si padeciera de una enfermedad común. Así pues, deberá tener cobertura en el Seguro Social de Salud, ya sea, ante Essalud o EPS, según corresponda. E incluso, en tanto se le genere una incapacidad que le impida seguir laborando, podrá solicitar el otorgamiento de pensión de invalidez, ya sea, en el Sistema Nacional de Pensiones o Sistema Privado de Pensiones, según sea el caso, con el cumplimiento de los requisitos que exige cada régimen previsional.