



Infermeres
de Catalunya

Anàlisi jurídic

Sentència 60/2020, del jutjat social núm. 1 de Teruel

Anàlisi elaborat per
Ramón-Alexandre Salvat Seoane
Advocat
ICAB 42.679



infermeresdecatalunya.cat/serveisjuridics

Introducció

La Sentència que passem a resumir, comentar i analitzar és la recent Sentència dictada pel jutjat social nº 1 de Terol al procediment de conflicte col·lectiu y Drets Fonamentals 114/2020, de 3 de juny, dictada per la magistrada Elena Alcalde Venegas.

En primer lloc volem felicitar a les companyes i els companys del Sindicat FASAMET per aquesta sentència pionera que obre el camí i pauta les obligacions de l'Administració respecte de l'obligació de preservar la Salut del personal funcionari, estatutari i laboral al servei de la ciutadania, tant en atenció hospitalària com primària, residencial, i demés sectors dins el sistema de salut.

Cal recordar que contra la Sentència cap recurs de Suplicació en front del TSJ d'Aragó i que per tant tot aquest pronunciament és susceptible de ser revocat.

Així doncs la sentència es desenvolupa al llarg de 128 pàgines que posem a la teva disposició a l'enllaç final de l'article, en la que es divideix de la següent forma:

- ANTECEDENTS DE FET – Pàg. 1 a 43:
 - Antecedents processals en l'adopció de mesures cautelars *inaudita parte*.
 - Antecedents des de la perspectiva de l'activitat de l'OMS – pàg. 5 a 16.
 - Antecedents des de la perspectiva de la Unió Europea – pàg. 16 a 17.
 - Antecedents des de la perspectiva de l'activitat a Espanya – pàg. 17 a 29.
 - Antecedents després de la declaració de l'Estat d'Alarma – pàg. 30 a 32.
 - Dades objectives de personal sanitari disponible, EPis, etc... – pàg. 32 a 39.
 - Esdeveniments en l'àmbit territorial d'Aragó durant la pandèmia – Pàg. 40 a 43.

- FONAMENTS DE DRET – Pàg. 43 a 126.
 - FJ 1 – Sobre la valoració de la prova – pàg. 43.
 - FJ2 – Sobre l'objecte del procediment – pàg. 43 a 52.
 - FJ3 – Excepcions processals – pàg. 53 a 75.
 - FJ4 – Fons de l'assumpte – pàg. 76 a 117.
 - FJ 5 – Vulneració de drets fonamentals – pàg. 117 a 126.
 - FJ 6 – Recurs. – Pàg. – 126.

- DECISIÓ – Pàg. 126 a 128.

Sense la intenció de fer un monogràfic extens sobre aquesta Sentència, pensem que hi ha reflexions d'importantíssim debat jurídic que hauran de marcar la forma i els mitjans a través dels quals les nostres Administracions públiques protegeixin els col·lectius de treballadores i treballadors del sistema sanitari, els quals s'erigeixen com l'única barrera entre la malaltia i el benestar dels membres de la nostra societat. Així doncs, a mode de titular i sense intenció de desmerèixer una Sentència molt fonamentada i explicada amb un detall que cal agrair a la magistrada, procedim a fer l'anàlisi.

Qüestions processals d'interès

1. Des d'una òptica merament processal assenyala, la Sentència que la modalitat correcta per sol·licitar la tutela de drets fonamentals en la forma com es demana a la demanda és la del procediment Conflicte col·lectiu. Per tant tindrà rellevància en el sentit de que tant sols podran accedir a la presentació de la demanda en aquests termes aquells Sindicats que siguin més representatius. També en l'àmbit processal considera que ostenta competència territorial i funcional, defensant que es pugi plantejar la controvèrsia davant dels diferents jutjats socials i no davant del Tribunal Superior de Justícia d'Aragó. Sobre aquest últim punt no compartim aquesta perspectiva i essent recurrible la Sentència entenem que pot ser un dels punts més problemàtics per eventual infracció de normes processals.
2. Estableix que **les CCAA són directament demandables tot i que hagi existit una Autoritat Delegada estatal**. Concretament ho raona assenyalant:

“El objeto de nuestro procedimiento consiste en determinar si quien tiene la obligación de proteger los derechos de los trabajadores, ha proporcionado equipos de protección suficientes, y tal obligación compete al empresario o empleador, no estamos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial en la gestión de la sanidad pública, sino ante un tema de prevención de riesgos de los trabajadores.

[...] La obligación de dotar de los equipos de protección individual a los empleados queda dentro de la gestión ordinaria de los servicios sanitarios, que pese al Estado de Alarma, sigue quedando en manos de la Comunidad autónoma, de hecho, la Administración autonómica ha ido proporcionado ciertos EPIS (insuficientes como veremos), como se demuestra con los documentos acompañados a la demanda y a las medidas cautelares, los informes aportados como documental anticipada, y otros aportados en el acto, que acreditan tanto compras de EPIS como aportación de los mismos a distintos centros dependientes de aquéllas.”

Qüestions de fons d'interès

- 1.- El primer punt que aborda la Sentència és sobre si es pot considerar el Dret a la Salut com un dret fonamental mereixedor de tutela. La Sentència ho ventila conclouent a la pàgina 82:

“En definitiva, la alegación de que la salud no es un derecho fundamental y que por tanto no existe en el pleito que nos ocupa, vulneración de derechos fundamentales, no cabe acogerse. Por un lado, porque también se alega la vulneración del derecho a la vida y a la integridad física, que sí que los son, quedando desarrollada la tutela del derecho fundamental a la integridad física de los trabajadores en la Ley de prevención de riesgos laborales, y por otro, porque según la jurisprudencia constitucional, existe tan íntima relación entre la salud y la integridad física, que podría existir vulneración del art. 15 de la CE, cuando se genere un riesgo grave para su salud de los trabajadores, omitiéndose las obligaciones de protección y prevención que competen al empleador.”

Reflexió per altre banda notòria i evident des de la nostra perspectiva. Cal recordar que com assenyala la jurisprudència assentada tant del nostre Tribunal Constitucional com de la Sala 4^a del

Tribunal Suprem, el dret a la integritat física no és un dret que es desenvolupi *ex post*, un cop s'ha produït en tot cas el dany, sinó que inclou tota la promoció de la prevenció del dany a través de la prevenció del risc. Per això la absència de mesures d'EPI necessàries atenta directament contra el dret a la integritat física de les treballadores i treballadors.

2.- La Sentència afirma que és d'aplicació a tot el personal la normativa de Prevenció de Riscos Laborals, i **descarta que sigui d'aplicació al personal sanitari l'excepció de l'article 3.2 de la Llei de Prevenció de Riscos Laborals, que regula aquells col·lectius que estan subjectes a una especial obligació de risc, com és la policia, personal militar, etc...**, i tot plegat per ser l'origen de la situació de risc una crisi sanitària i no una situació de serveis operatius de protecció civil (com seria una inundació, incendi, etc...).

3.- Tanmateix, recorda el que tants cops hem defensat des de Infermeres de Catalunya:

Pàgina 85: “La declaración del estado de alarma no conlleva la suspensión de los derechos fundamentales aludidos en la demanda como la vida, la integridad física, ni la salud, ni tampoco supone la suspensión de los derechos a la protección y prevención de riesgos laborales. Así lo indica la exposición de motivos del RD 463/20: “Las medidas que se contienen en el presente real decreto son las imprescindibles para hacer frente a la situación, resultan proporcionadas a la extrema gravedad de la misma y no suponen la suspensión de ningún derecho fundamental, tal y como prevé el artículo 55 de la Constitución.”

Per tant, **el fet ser de personal sanitari no implica una obligació de suportar vulneracions de drets fonamentals.**

4.- La Sentència **assenyala que era previsible la necessitat de fer acumulació i recollida d'EPIS en previsió de l'afectació de la pandèmia** a les diverses zones de l'estat espanyol. A partir de la pàgina 87 es reflexiona en el sentit de reflexa la nombrosa quantitat de fets i esdeveniments que feien probable una incidència molt dura de la pandèmia a l'estat espanyol, i menciona informes de la OMS, antecedents internacionals, informes estatals, i demés.

Pàgina: 95: “En definitiva, las declaraciones, recomendaciones, informes y alertas de la OMS, aludidos también en los informes de seguimiento y en los procedimientos elaborados por el Ministerio de Sanidad, iban dirigidos ya desde al menos el 10 de enero, a la prevención y el control de infecciones destinadas a proteger a la ciudadanía y concretamente, a los profesionales sanitarios, recomendado precauciones contra la transmisión por gotículas y por contacto, al atender a los pacientes, así como precauciones contra la transmisión aérea en las intervenciones asociadas a la generación de aerosoles, y ello, tomando como base la experiencia con el SARS y el MERS, así como las vías de transmisión conocidas de los virus respiratorios.

[...] La imprevisibilidad que aducen las demandadas resulta desvirtuada en atención a los numerosos avisos y recomendaciones de la OMS, desde enero de 2020, y acrecentados en febrero de 2020, y asimismo, con los propios informes del Gobierno desde el 23 de enero de 2020, de los que se desprenden que conocían esos datos de la OMS, y por tanto, podían prever la forma de propagación del virus entre personas, debido a las recomendaciones de

distanciamiento social y acopio de EPIS para sanitarios, con objeto de evitar la propagación derivada del estrecho contacto con los afectados.”

5.- La sentència entén que tot contagi per COVID-19 en personal sanitari ha de ser considerat malaltia professional o accident de treball. Descarta en cap cas que es pugui considerar que les lesions patides arrel de la COVID-19 siguin considerades o derivades de “risc catastròfic” conforme l’article 160 de la Llei General de la Seguretat Social i, per tant, manté l’obligació de tutela dels beneficiaris per part de la Seguretat Social.

Pàgina 101: Todos los argumentos expuestos nos llevan a la conclusión de no acoger la alegación de las demandadas de que estamos ante un supuesto de fuerza mayor, imprevisible e inevitable. En consecuencia, ni se les puede eximir a las demandadas de la aplicación de la normativa de prevención de riesgos laborales ni pueden eludir su responsabilidad de proteger a sus trabajadores y empleados frente a los riesgos en su trabajo, amparándose en estar ante un supuesto de fuerza mayor, o de riesgo catastrófico que no lo hay.

6.- Determina que el fet que existís una centralització de les compres de materials sanitaris no pot servir com a fonament per exonerar de responsabilitat les CCAA de les seves obligacions de prevenció de riscos laborals.

Pàgina 104: “En definitiva, la centralización del suministro, escasos días antes de la declaración del estado de alarma, no es excusa, ni justifica que la DGA, como empleadora garante de la protección de la salud de sus trabajadores, no dispusiera de EPIS suficientes para proteger a sus empleados sanitarios. Máximo cuando tal centralización no se ha demostrado que implicara la prohibición de compras, siendo un ejemplo las realizadas por la Presidencia de Gobierno de Aragón desde finales de noviembre de 2019 a 15 de mayo de 2020.”

7- Estableix la sentència que no pot ser excusa per no facilitar els EPIS la situació de ruptura d’estoc a nivell internacional. Defensa que la previsibilitat del risc hauria d’haver empentat a les administracions a comprar tot el material necessari durant els mesos de gener, febrer i principis de març de 2020.

Pàgina: 109: [...] lo que se reprocha a las empleadoras es la falta de acopio de tal material, cuando era previsible que pudiera necesitarse en atención a las recomendaciones de la OMS, que al referirse a la necesidad de distanciamiento social y afirmar la transmisión por gotículas, estaba previendo la transmisión entre personas, hecho que comenzaba a vislumbrarse cuando además de China se transmitió a otros países. La OMS, ya refería el importante contagio intrahospitalario y aconsejaba la protección de sanitario para frenar los contagios, de manera que las demandas, debían realizar el acopio en previsión de que llegara el virus a nuestro país, y así poder proteger a sus trabajadores que debían estar en la primera línea de lucha frente al virus. Se debió de prever un rápido y previo acopio de EPIS, antes de la llegada del virus, una vez que empezó a extenderse el virus a país, ya era

tarde para empezar las compras. Por otro lado, hay que tener en cuenta que hasta el 2 de marzo de 2020, no se prohibió la exportación de mascarillas de nuestro país, por lo que, era previsible que estando abierto el mercado, con los proveedores nacionales no pudiera hacerse frente a la demanda de EPIS, debiéndose haber realizado un acopio importante ya en enero y febrero, para estar preparados a lo que pudiera llegar.”

8.- Assegura la sentència que el fet de que el contacte amb la COVID-19 fos inevitable per al col·lectiu sanitari reforça la tesis de que es fa encara més rellevant la seva obtenció. És analitzant aquest punt que pronuncia el passatge més famós de la Sentència, a la pàgina 115:

“Los empleados y trabajadores sanitarios han estado desarrollando su trabajo, a pesar del grave e inminente riesgo para su vida y su salud por su exposición al Covid-19, y ello, fundamentalmente, por la falta de medios de protección individuales adecuados, aun cuando podrían haber interrumpido y abandonado su actividad, pero gracias a su vocación de servicio a los demás, no sólo no han paralizado su trabajo, a pesar de las condiciones de protección precarias, sino que lo han desarrollado heroicamente, e incluso han cumplido con las obligaciones impuestas en el art. 29. 2 de la LPRL: 2.º: “Utilizar correctamente los medios y equipos de protección facilitados por el empresario, de acuerdo con las instrucciones recibidas de éste; .5.º: Contribuir al cumplimiento de las obligaciones establecidas por la autoridad competente con el fin de proteger la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo. 6.º: “Cooperar con el empresario para que éste pueda garantizar unas condiciones de trabajo que sean seguras y no entrañen riesgos para la seguridad y la salud de los trabajadores”.

Y finalment acaba asseverant:

“En definitiva, tanto la LPRL como el RD sobre EPIS, han sido infringidos por las demandadas al no proveerse a los trabajadores y empleados representados por el sindicato FASAMET, de los EPIS adecuados y suficientes para desempeñar su trabajo en condiciones de seguridad, sin riesgo para la seguridad o salud de los trabajadores. No consta limpieza de los EPIS que permitiera la reutilización de los mismos, ni se ha demostrado la sustitución periódica de éstos.”

Finalment, la sentència resol:

“Que acomodando el procedimiento a la modalidad procesal de CONFLICTO COLECTIVO, y desestimando las excepciones de falta de competencia objetiva y territorial, falta de litisconsorcio pasivo necesario y falta de jurisdicción, DEBO ESTIMAR Y ESTIMO LA DEMANDA interpuesta por el Sindicato FASAMET frente al SERVICIO ARAGONÉS DE SALUD (SAS), el INSTITUTO ARAGONÉS DE SERVICIOS SOCIALES (IASS), y frente a la Administración territorial matriz, la DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN (DGA), y en consecuencia:

1.- *DECLARO que las Administraciones empleadoras demandadas han vulnerado los derechos de los trabajadores/empleados públicos (funcionarios, personal estatutario y personal laboral, del Grupo de clasificación A, Subgrupos A1 y A2) de la provincia de Teruel, en materia de prevención de riesgos laborales, poniendo en riesgo grave su vida, integridad física y salud, y lesionando su derecho a la integridad física y a la protección de la salud.*

2.- *CONDENO a las Administraciones empleadoras demandadas al restablecimiento de los derechos vulnerados, y a proporcionar a los empleados públicos sanitarios del Grupo de clasificación A, en todos los centros sanitarios, unidades sanitarias, centros socio-sanitarios o sociales, públicos, concertados y privados intervenidos, dirigidos o coordinados, de la provincia de Teruel, los equipos de protección individual adecuados por riesgos de exposición ante el agente biológico virus SARS-CoV-2 y el riesgo de contagio o infección desarrollando la enfermedad Covid-19, en el momento que disponga de ellos, consistentes en:*

- *protección respiratoria (“mascarillas”) con eficacia de filtración FFP2 o FFP3;*
- *protección ocular anti-salpicaduras, o de montura integral o un protector facial completo;*
- *guantes; - gorros; - calzas específicas;*
- *hidrogel o hidroalcohol biocida; y,*
- *contenedores de residuos, de diversos tamaños; y a reponerlos cuando sea necesario, previa evaluación individual del riesgo.*

Reflexió per part d'Infermeres de Catalunya

La reflexió que fem una vegada llegida aquesta sentència és que per Infermeres de Catalunya és evident que les administracions han de responsabilitzar-se de complir amb els mínims drets exigibles del personal als servei de l'Administració.

A Catalunya ha passat exactament el mateix que a la resta de regions de l'estat espanyol i la Generalitat no pot amagar el cap sota l'ala. No admet dubte ni excusa el maltractament que han patit, pateixen i seguiran patint les infermeres durant el transcurs d'aquesta pandèmia i caldrà que es depurin responsabilitats polítiques i administratives o, en cas contrari, **defensarem la necessitat de convocar una vaga del sector sanitari.**

Als ciutadans, i molt especialment als professionals sanitaris, ens varen demanar responsabilitat, valentia i sacrifici. Toca ara que sigui l'Administració la que reconegui els seus errors, que posi els mitjans necessaris sense dilació per preservar els drets fonamentals de les infermeres i infermeres i que prepari, sense miraments, tot el sistema de prevenció de riscos laborals en previsió d'un rebrot per COVID-19.

Cal que es reconegui al col·lectiu d'infermeria com el puntal fonamental del sistema de salut que tenim a Catalunya i cal que es reconegui el protagonisme de la nostra professió en l'activitat assistencial, en la presa de decisions i planificació dels tots aquells dispositius o sistemes necessaris per assegurar la salut pública.

