



**La gestión de las enfermedades profesionales
en el marco de las Nuevas Tecnologías**

Olga García Coca

Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Mail: ogarcoc@upo.es

Artículo recibido el 22 de mayo de 2013

Artículo aceptado el 5 de junio de 2013

Resumen

Si se atiende a lo que engloba la gestión de las enfermedades profesionales y se analiza la evolución de su regulación se concluye que la notificación y registro telemático ha sido muy importante para agilizar el proceso de comunicación a las Administraciones Públicas y a otras entidades encargadas de procesar esta información. Con la realización de su notificación a través de este nuevo sistema (CEPROSS), se plantean una serie de problemas jurídicos que se van a analizar en el presente trabajo.

Abstract

If we look at what management encompasses diseases and discusses the evolution of its regulation is concluded that the notification and electronic register has been very important to streamline the communication process to public authorities and others responsible for processing this information. With the completion of

notification through this new system (CEPROSS), raises a number of legal issues to be analyzed in this paper.

Palabras clave: enfermedad profesional, notificación y registro, CEPROSS, prevención de riesgos laborales.

Sumario: 1. Introducción 2. Planteamiento general de las enfermedades profesionales 2.1 Evolución normativa de las enfermedades profesionales en España. 2.2 Concepto de enfermedad profesional. 3. Sistema de reconocimiento de enfermedades profesionales en España 3.1 Actualidad en la regulación del cuadro de enfermedades profesionales. 4. Reconocimiento de las enfermedades profesionales, desde el punto de vista internacional 4.1 Breve referencia al marco normativo internacional 4.2 Reconocimiento de las enfermedades profesionales en la marco del derecho comparado. 5. Nuevo sistema de notificación de las enfermedades profesionales. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

El presente artículo trata sobre el tema de las enfermedades profesionales y su forma de notificarse y gestionarse, a la Administración Electrónica de la Seguridad Social. Es evidente que la notificación y el registro de las enfermedades profesionales se enfrenta a un complicado problema técnico: entre la actuación de la causa (la exposición a una determinada situación potencialmente dañina) y la aparición del daño, puede transcurrir un largo tiempo de latencia que puede llegar a ser de decenas de años; por lo que vincular el efecto (la enfermedad) a la exposición que lo produjo puede resultar difícil o incluso imposible. Esta es una de las razones por la que muchas enfermedades profesionales, debido a que su origen laboral no es detectado, son tratadas, sanitaria y administrativamente, como comunes.

Debido a la transformación que se está produciendo en el plano laboral por la evolución de los procesos industriales y la actividad económica, se tenía que buscar un sistema que permitiera que se pudieran declarar las enfermedades profesionales que realmente se producen en las empresas. Tal es así que en el cuadro actual que regula las dolencias de origen profesional, se han establecido algunas modificaciones que se van a describir respecto al cuadro del año 1978, resultando las más importantes son aquellas que tienen que ver con el registro y notificación de las enfermedades profesionales.

Tanto en una como en otra situación, la notificación del origen profesional de la patología no llega a producirse de forma tempestiva. Lo que da lugar, por un lado, a la dificultad de llevar a cabo actuaciones preventivas sobre una situación de riesgo para la salud de los trabajadores; y, por otro lado, a una utilización indebida de recursos ya que en la mayoría de los países, como más adelante se verá¹, existe un sistema de seguro específico para las enfermedades profesionales que sólo se

¹ Capítulo II apartado "Reconocimiento de las enfermedades profesionales en el Derecho Comparado"

hace cargo de los costes asociados a la enfermedad profesional si tiene lugar su notificación.

Las nuevas tecnologías permiten el intercambio de información entre los ciudadanos y la administración para que de esta forma se pueda obtener información en tiempo real de los servicios a los que se puede acceder a través de Internet, tales como consulta de normativa, realizar sugerencias, presentar todo tipo de solicitudes, tramitación electrónica de procedimientos etc., permitiendo de esta forma el acceso en cualquier lugar del mundo en dónde se tenga una buena conexión de red².

2. PLANTEAMIENTO GENERAL DE LAS ENFERMEDADES PROFESIONALES

2.1 Evolución normativa de las Enfermedades Profesionales³.

Como es sabido la noción de enfermedad derivada del trabajo surge en sede jurisprudencial, ya que según Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 1903⁴ la protección de todos los riesgos profesionales queda incluida en la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900⁵, en el sentido de que la tutela se extendía no sólo a la lesión en sentido estricto sino, también, a aquellos padecimientos derivados directamente del trabajo, en términos de enfermedad; sin que aún pudiera hablarse propiamente de enfermedad profesional.

El primer intento de regulación específica de las enfermedades profesionales en nuestro país se produce con la promulgación de la Ley de Bases del Seguro de Enfermedades Profesionales de 13 de julio de 1936⁶, que no se llegó a articular en la fecha prevista por haber dado comienzo la Guerra Civil. La Ley de Bases del Seguro de Enfermedades Profesionales listó un total de 21 enfermedades y se promulgó como consecuencia de la ratificación por España del Convenio Nº 18 de la OIT de 1925 que venía a establecer el principio de equiparación de las enfermedades con los accidentes de trabajo en materia indemnizatoria.

² VVAA; "Nuevas Tecnologías, Administración y Participación Ciudadana", Comares, Granada 2010.

³ Sobre evolución normativa de las enfermedades profesionales en España; MATEOS BEATO, A; "Las enfermedades profesionales: Actualización normativa", Lex Nova nº 6, 2007, CAVAS MARTÍNEZ, F. "Las enfermedades Profesionales desde la perspectiva de la Seguridad Social", Fomento de la Investigación Social (FIPROS) Madrid, 2007. págs 72-85. HEVIA-CAMPOMANES CALDERÓN, E; "Los accidente de trabajo y las enfermedades profesionales. Gestión, prestaciones, procedimiento y jurisprudencia" Colex, 2000. págs. 41 y 42. LÓPEZ GANDÍA, J; "Nueva Regulación de las Enfermedades Profesionales" Ed. Bomarzo, Albacete 2007. pág.24. SÁNCHEZ NAVARRO D; "El cambio de puesto de trabajo por enfermedad profesional: una zona gris dentro del ámbito competencial del INSS y del INSALUD u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas." Aranzadi Social num. 13/2002, pág. 11. BLASCO LAHOZ, J.F; "Enfermedades profesionales: legislación, doctrina y jurisprudencia" Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 2009. págs. 44-52.

⁴ Instituto de reformas Sociales "Jurisprudencia de Accidentes de Trabajo", Sección 1ª Madrid 1906 págs 20-30.

⁵ Publicada en: Gaceta de Madrid núm. 31, de 31 de enero de 1900.

⁶ Publicada en: Gaceta de Madrid núm. 197 de 15 de julio de 1936

Para tratar el tema de los seguros sociales, y como previsión ante el aumento de los mismos y la tendencia que había hacia la instauración de un seguro total, en 1941 se publicó la Orden del Ministerio de Trabajo, de 7 de marzo⁷, que establecía una regulación especial de la silicosis, dolencia que padecían los trabajadores que estaban en contacto con el polvo de sílice y que en esa época presentaba muchos afectados y necesitaba una normativa que reglamentase las enfermedades que podía provocar esta sustancia entre los mineros del metal, los cortadores de piedra arenisca y de granito, los obreros de las fundiciones y los alfareros, que estaban expuestos frecuentemente a este material. Esta Orden estableció una serie de medidas preventivas y reparadoras, basadas estas últimas en el principio de que “la obligación de indemnizar si se producía algún daño al trabajador correspondía al patrono”. Menos de un año después de la promulgación de esta norma, el 7 de enero de 1942, se dicta el Decreto de 3 de septiembre de 1941⁸ que estableció un seguro para las enfermedades profesionales derivadas de la inhalación de polvo sílice, también conocidas como silicosis.

No obstante, la salvaguardia de las enfermedades de origen profesional no se producirá de forma genérica, hasta la promulgación del Decreto de 10 de enero de 1947⁹ mediante el que se crea el Seguro de Enfermedades Profesionales, extendiéndose de forma progresiva al resto de enfermedades profesionales ya que en un principio tan sólo estaba previsto para la silicosis. Con esta normativa, y con el Reglamento de 19 de julio de 1949¹⁰, se reconoce de modo definitivo la existencia legal de las enfermedades profesionales, ya en el artículo segundo del Decreto se define la enfermedad profesional con claridad y de una forma autónoma y paralela al tratamiento que recibían los accidentes de trabajo¹¹.

El Decreto 792/1961, de 13 de abril¹², reorganiza el aseguramiento de las enfermedades profesionales que deben beneficiarse del seguro obligatorio, ya que el seguro de enfermedades profesionales regulado en el Decreto de 10 de enero de 1947 tan sólo había sido aplicado hasta la fecha a dos de los dieciséis grupos de enfermedades profesionales. El Decreto 792/1961 y su reglamento de desarrollo aprobado por Orden Ministerial el 9 de mayo de 1962¹³, dieron un paso adelante al derogar la normativa anterior y reordenar el Seguro de Enfermedades Profesionales, manteniendo el régimen de lista cerrada. En su texto se precisan las situaciones, grados de incapacidad e indemnizaciones debidas a los trabajadores afectados de una enfermedad profesional. En la citada Orden, se establece también la posibilidad de que el trabajador cambie de puesto de trabajo cuando, en los reconocimientos médicos realizados por empresa se descubriera algún síntoma que no constituyera en principio incapacidad temporal pero que con el paso del tiempo pudiera derivar en enfermedad profesional¹⁴. Si este cambio no fuera posible a juicio de la empresa y

⁷ BOE núm. 77 de 18 de marzo de 1941

⁸ BOE núm. 7 de enero de 1942.

⁹ BOE núm. 21 de enero de 1947

¹⁰ BOE núm. 231 de 19 de agosto de 1949.

¹¹ Art. 2 del Decreto de 10 de enero de 1947: “ *Se entenderá como enfermedades profesionales aquellas que, producidas como consecuencia del trabajo, y con evolución lenta y progresiva ocasionen al productor una incapacidad para el ejercicio normal de su profesión o la muerte*”

¹² BOE núm. 128 de 30 de mayo de 1961

¹³ BOE núm. 128 de 29 de mayo 1962

¹⁴ Art. 45.1 OM de 9 de mayo de 1962: “*En los casos en que como consecuencia de los reconocimientos, médicos se descubra algún síntoma de enfermedad profesional que no constituya*

previa conformidad de la Inspección de Trabajo, el empleado tendría que ser dado de baja de la empresa.¹⁵

Por otra parte, las Ordenes de 12 de enero de 1963 y 15 de diciembre de 1965¹⁶ establecen normas para el diagnóstico, calificación y reconocimiento de las enfermedades que se mencionan. Estas disposiciones hacen una relación de las diferentes dolencias de origen profesional del cuadro siguiendo un mismo esquema que desarrollan en los siguientes puntos; cuadros clínicos con derecho a reparación por el seguro, normas para el reconocimiento previo del trabajador al ingreso en la empresa con riesgo profesional, normas para reconocimientos periódicos, normas para diagnósticos y normas para la calificación de la incapacidad.

Finalmente en la Ley General de la Seguridad Social de 1966, con vigencia de 1 de enero de 1967, se conceptúan, por separado el accidente de trabajo y la enfermedad profesional. Así define la enfermedad profesional como aquella: *“contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta Ley, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional”*. Finalmente en el art. 85 del Decreto 2065/1974 de 30 de Mayo¹⁷ por el que se aprueba el Texto Refundido sobre Seguridad Social se hacía mención al concepto de enfermedad profesional de forma idéntica a como se describía en la normativa de 1966.

No obstante, para la regulación de las enfermedades profesionales de una forma correcta no sólo bastaba con la redacción del concepto en el articulado de una norma, sino que como hemos señalado a lo largo del apartado sobre la evolución normativa, en los Decretos de 1947 y 1961 aparecía un anexo en dónde se exponían los cuadros de enfermedades profesionales, haciendo distinción entre el tipo de enfermedad y las sustancias que las producían. Era necesario que este cuadro se ordenara en una norma independiente, y es en 1978 cuando se promulga el RD 1995/1978 de 12 de mayo¹⁸ por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales, y es esta norma la que se encargara de la regulación de estas patologías hasta la promulgación del actual cuadro normalizado por el RD 1299/2006 de 10 de noviembre por el que se regula el cuadro de enfermedades profesionales y se establecen mecanismos para su notificación y registro¹⁹, (en adelante RD 1299/2006) como más adelante se verá.

incapacidad temporal. Pero cuya progresión sea posible evitar mediante el traslado de! obrero a otro puesto de trabajo exento de riesgo. se llevara a cabo dicho traslado dentro de la misma empresa”.

¹⁵ Art. 48 de la OM 9 de mayo de 1962; *“Cuando no fuera posible el traslado a juicio de la empresa. previa conformidad de la Inspección de Trabajo será tal trabajador dada de baja en aquella e inscrito con derecho preferente para ser empleado por la Oficina de Colocación y percibirá mientras no sea ocupado. con cargo a la empresa. un subsidio equivalente al salario integro durante un periodo de doce meses. Transcurrido ese plazo. si subsistiera el desempleo. percibirá con cargo al Fonda Compensador e1 indicado subsidio durante seis meses mas. Durante este periodo de dieciocho meses. si necesitara tratamiento para su enfermedad profesional. le sería dispensado por la entidad aseguradora de accidentes de trabajo o empresa autorizada para asumir la incapacidad temporal”*

¹⁶ Orden 12 de enero de 1963, publicada en BOE núm. 62 de 13/03/1963 y Orden 15 de diciembre de 1965 publicada en BOE núm. 14 de 17/01/1966.

¹⁷ BOE núm. 173 de 20/7/1974

¹⁸ BOE núm. 203 de 25/8/1978

¹⁹ BOE núm.302 de 19 de diciembre de 2006

2.2 Concepto de Enfermedad Profesional

Para definir la enfermedad profesional como algo separado y autónomo del accidente de trabajo, han tenido que realizarse diferentes estudios y distintas normas como se ha visto en el apartado anterior. No obstante el concepto de enfermedad profesional presenta una problemática especial ya que la enfermedad no se produce de forma súbita, y esto, dificulta el diagnóstico de la misma puesto que desde que se produce hasta que se presenta a podido pasar un largo período de tiempo, y en muchas ocasiones habrá que demostrar si se ha producido como consecuencia del trabajo y no por otras circunstancias.

Para poder precisar el concepto de enfermedad profesional de forma correcta, se ha tratado de ver su proyección desde dos perspectivas o dos puntos de vista distintos, como son el ámbito de la seguridad social y el preventivo. Se ha querido estudiar el concepto también desde la prevención, porque el tratamiento preventivo de la enfermedad es necesario para evitar, mediante las medidas de seguridad necesarias que los trabajadores se encuentren en situaciones de riesgo de padecer una enfermedad profesional debido a su desempeño profesional.

Desde el punto de vista de la Seguridad Social la noción de enfermedad profesional desde el punto de vista de la Seguridad Social, se encuentra en el art. 116 de Ley General de la Seguridad Social²⁰, estableciendo que es enfermedad profesional “*la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta Ley , y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional.*”

Según la definición dada por la LGSS, para que una enfermedad sea considerada como profesional deben darse los siguientes elementos; que el trabajo se realice por cuenta ajena, que esté incluida en una lista de las actividades y sustancias que pueden generar padecimientos de origen profesional y por una doble relación de causalidad entre la actividad y la enfermedad así como entre la acción de los elementos nocivos y la dolencia padecida²¹. A pesar de la generalidad y tipicidad del requisito de que el trabajo que se realice tenga que ser por cuenta ajena, definido en el art. 1.1 del Estatuto de los Trabajadores²², confirmándose este concepto en el art. 7.1.a de la LGSS, la protección de los riesgos profesionales para los trabajadores autónomos, también está prevista en el art. 7.1.b²³ de la LGSS.

²⁰ Artículo 116 del RD 1/1994 de 20 de junio por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social (BOE número 154 de 29/6/1994)

²¹ MATEOS BEATO, A; “Las enfermedades profesionales: Actualización normativa”. Artículo de Revista Información laboral, Lex Nova nº 6 2007.

²² Art. 1.1 del ET: “La presente Ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”²²

²³ Art. 7.1 b de la LGSS: “Estarán comprendidos en el Sistema de la Seguridad Social, a efectos de las prestaciones de modalidad contributiva, cualquiera que sea su sexo, estado civil y profesión, los españoles que residan en España y los extranjeros que residan o se encuentren legalmente en España, siempre que, en ambos supuestos, ejerzan su actividad en territorio nacional y estén incluidos en alguno de los apartados siguientes: b) Trabajadores por cuenta propia o autónomos,

Más concretamente encontramos en la Ley 20/2007 que regula el Estatuto del Trabajador Autónomos²⁴, los derechos que tienen estos trabajadores entre los que se encuentran el derecho de protección a su integridad física y a una protección adecuada de su seguridad y salud en el trabajo.²⁵

Desde el punto de vista jurisprudencial, algunas sentencias admiten el reconocimiento de la incapacidad por enfermedad profesional para estos trabajadores ya que están incluidos en el RGSS y se encuentran al corriente en el pago de sus cuotas a la Seguridad Social²⁶. En este sentido cabe preguntarse si un trabajador autónomo debe estar protegido por lo riesgos profesionales de la misma forma que un trabajador por cuenta ajena, ya que el art. 116 de la LGSS habla de trabajador por cuenta ajena. Para Desdentado Bonete y Tejerina Alonso “el autónomo responde de su propia seguridad, y en ocasiones está protegido por contingencias profesionales es bastante cara por lo que habrá que introducir algunas adaptaciones que acaban desfigurando la institución”²⁷. Así en la disposición adicional 34^a de la LGSS²⁸ se establece que los trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETA podrán mejorar voluntariamente la acción protectora incorporando la correspondiente a las contingencias profesionales, y es en el RD 1273/2003 de 10 de octubre dónde encuentran esa protección²⁹.

En el Régimen General de la Seguridad Social las enfermedades profesionales están reguladas por el sistema de lista y encuadradas en el RD 1299/2006. Este sistema no consiste en otra cosa que en la remisión por parte del legislador a una relación de patologías tasadas que pueden estar ocasionadas o relacionadas con la actividad laboral. De esta forma, para poder apreciar la existencia de una enfermedad profesional tanto en la anterior normativa que reglamentaba el cuadro de enfermedades profesionales, el RD 1995/1978 de 12 de mayo³⁰, como en la actual se exigía la doble relación de causalidad para que la enfermedad profesional pudiera ser calificada como tal. Era preciso que la enfermedad se produjera por la realización de algunas de las actividades enumeradas en la lista y que, a su vez, se produjera como resultado de la acción de sustancias peligrosas en el ejercicio del trabajo. Había que probar por tanto, en cada

sean o no titulares de empresas individuales o familiares, mayores de dieciocho años, que reúnan los requisitos que de modo expreso se determinen reglamentariamente”.

²⁴ BOE núm. 166 de 12 de julio de 2007.

²⁵ Art. 4.3.e de la Ley 20/2007 del Estatuto del Trabajador Autónomo (BOE núm. 166 de 12 de julio de 2007)

²⁶ Sentencia Sala Social del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (RJ 2007/6826) y sentencia de la Sala Social Sección 1^a del TS de 24 de noviembre de 2009 (RJ 2010/442)

²⁷ DESDENTADO BONETE A. Y TEJERINA ALONSO J.I., “La protección de los autónomos en las contingencias profesionales” Alcor de MGO núm. 7 Septiembre de 2006, págs. 31-33

²⁸ Disposición Adicional 34 de la LGSS: “ Los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen especial de la Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia o autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siempre que los interesados, previa o simultáneamente, hayan optado por incluir, dentro de dicho ámbito, la prestación económica por incapacidad temporal. La mejora de la acción protectora señalada determinará la obligación de efectuar las correspondientes cotizaciones, en los términos previstos en el apartado”.

²⁹ RD 1273/2003 de 10 de Octubre que regula la cobertura de las contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el RETA y la ampliación de la prestación de incapacidad temporal a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETA.

³⁰ Publicado en BOE núm. 203 de 25 de agosto de 1978

caso, si la dolencia se producía por el manejo de las sustancias nocivas listadas, por lo que no bastaba con que la enfermedad apareciera simplemente en la lista³¹.

Tras analizar el art. 116 de la LGSS no puede dejar de observarse el distinto alcance interpretativo de la presunción que se establece en el mismo. Se puede hablar de presunción *iuris et de iure* sin posibilidad de prueba en contrario (criterio seguido por la mayoría de la doctrina), o de presunción *iuris tantum* para la que se ha propiciado una nueva línea jurisprudencial, seguida de forma irregular por diferentes Tribunales Superiores de Justicia desde la **Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2006**³² en adelante.

En la citada sentencia se considera que la presunción del art.116 de la LGSS es *iuris tantum*, concluyendo que la misma puede ser desvirtuada mediante prueba suficiente que acredite que el agente que provoca la enfermedad no ha estado presente en la vida laboral del beneficiario; si se quisiera probar este aspecto la carga de la prueba la tiene la parte que niegue que la enfermedad que padece el trabajador no se produce como consecuencia del desarrollo de la actividad laboral. Sin embargo, en la actualidad se supone que el listado regulado en el RD 1299/2006 es mucho más sistemático y preciso que el de 1978, por lo que, en ese sentido, se puede considerar la presunción del citado artículo *iuris et de iure*, sin impedir que se admita prueba en contrario para aquellas enfermedades en las que sea difícil precisar su origen profesional³³.

Esta situación provoca que el concepto de enfermedad profesional sea un concepto restringido ya que, para que se califique como tal, tienen que darse las circunstancias de que se produzca en el medio laboral, como consecuencia de la utilización de sustancias nocivas y por el desempeño de las actividades listadas en el RD 1299/2006. Este carácter tan estricto de la noción de enfermedad profesional ocasiona que muchos padecimientos relacionados con el trabajo sean calificados como enfermedad común y no como enfermedad profesional.

En el marco de la prevención de riesgos laborales, no se hace distinción entre enfermedad profesional, accidente de trabajo o cualquier tipo de lesión producida en el espacio laboral, ya que en su normativa, concretamente el art. 4.3 de la Ley de 31/1995 de 8 de noviembre de Prevención de Riesgos Laborales³⁴, se establece como “*daños derivados del trabajo, las enfermedades, patologías o lesiones sufridas con motivo u ocasión del trabajo*”³⁵, por lo que este concepto es más amplio que el dado por la Seguridad Social para el concepto de enfermedad profesional.

³¹ MORENO CÁLIZ, S; “Aproximación al concepto de enfermedad profesional” Tribuna Social nº131 2001. Págs. 46-66.

³² Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de Febrero de 2006 (AS RJ 2092/2006) y en el mismo sentido; STS de 25 de Septiembre de 2006 (AS RJ 2371/2006) , SSTSJ DE Castilla y León, Valladolid, Sala de lo Social, Sección 1ª de 15 de Abril de 2009 (AS 1087/2009); de Burgos de 3 de Diciembre de 2009 (AS JUR 43421/2010)

³³ BARCELÓN COBEDO S: “El valor de la presunción del art.116 de la Ley General de Seguridad Social”. Aranzadi Social num. 19, Pamplona 2011, Págs.6-7.

³⁴ Publicada en BOE núm. 269 de 10 de noviembre de 1995

³⁵ Artículo 4.3 Ley 31/1995 de 8 de noviembre de Prevención de Riesgos Laborales

Se hace necesario estudiar la noción de enfermedad profesional desde el punto de vista preventivo, ya que la tutela preventiva de la enfermedad profesional es muy importante, en la medida, en que son patologías que se pueden prever y por tanto se pueden utilizar medios que no permitan el desarrollo de la misma. En el medio laboral, como consecuencia de la exposición prolongada a materiales nocivos, se pueden producir anomalías físicas que a la larga pueden desencadenar en una enfermedad profesional³⁶.

En el panorama preventivo, como ya se ha comentado, no se hace distinción entre accidente de trabajo y enfermedad profesional, ya que basta con que el trabajo sea el factor causal del daño producido y provoque daños en la salud del trabajador. El concepto preventivo de esta patología se caracteriza por su universalidad ya que no excluye de su ámbito de aplicación a los trabajadores por cuenta propia puesto que se entiende que el riesgo de padecer una enfermedad de origen profesional se puede presentar en todos aquellos trabajadores que estén en contacto con las sustancias que puedan ocasionarla, independientemente de su encuadramiento en los distintos regímenes de la Seguridad Social. Esta universalidad del concepto dentro del derecho interno español, hace que la noción de enfermedad profesional no tenga autonomía ya que aparece unida a la de accidente de trabajo. Al tratar el tema de los daños derivados del trabajo en el art. 4.3 de la LPRL, se establece un concepto genérico en el que no se diferencia en ningún momento accidente de trabajo y enfermedad profesional ya que ambos se incorporan a esta noción general.

Es necesario recalcar que no es determinante que la dolencia esté clasificada en ningún listado oficial, ni que tenga lugar como consecuencia de la acción de elementos recogidos previamente en ninguna disposición normativa, porque lo más importante en materia preventiva es la detección de las posibles alteraciones que pueda sufrir un trabajador en el medio ambiente de trabajo y poner remedios para evitar esa situación. La causalidad exigida en materia de prevención de riesgos laborales es mucho más distendida que cuando hablamos de enfermedad profesional desde el punto de vista de la seguridad social, ya que el desarrollo del trabajo, las sustancias empleadas para el mismo, los procesos de producción utilizados, el lugar del trabajo etc., no son más que elementos que constituyen el objeto de la norma de prevención y el referente por tanto de la enfermedad profesional como riesgo laboral asociado a unas condiciones que deben evitarse para que no se produzca esta patología³⁷.

Lo que se pretende con la regulación de la prevención de riesgos laborales es, como su propio nombre indica, prevenir dolencias e incluso muertes que se pueden producir en el ámbito laboral. El empresario tendrá que intentar facilitar a sus trabajadores unas condiciones de trabajo óptimas, que no generen ningún peligro a la persona que ejerza la actividad laboral.

³⁶ MORENO CÁLIZ, S; *Las enfermedades profesionales en su dimensión preventiva: puntos críticos*, Comares 2008, Págs. 2-3.

³⁷ En este sentido: MORENO CÁLIZ, S; "Aproximación al concepto de enfermedad profesional" *Tribuna Social* num. 131 2001. Págs. 65-66. DOMBLAS, M.A: "Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales" Thomson Aranzadi, 2007. Cap. III "Contingencias profesionales: concepto y delimitación". MORENO PEDRAJAS, A; "La enfermedad profesional: concepto y manifestaciones" *Justicia Laboral*, num. 37 2009. Págs.20-22.

3. Sistema de reconocimiento de enfermedades profesionales en España.

Ante la innumerable casuística existente sobre las dificultades que se plantean a la hora de calificar una enfermedad como profesional, es preciso investigar por qué se produce esa falta de reconocimiento de las enfermedades profesionales y de qué manera se puede solucionar, para que se declaren como profesionales las enfermedades que reúnan los requisitos tasados en la Ley.

3.1 Actualidad en la regulación del cuadro de enfermedades profesionales.

La simplicidad del Real Decreto 1995/1978, se ve claramente desbordada por la mayor alcance y riqueza de matices de la nueva norma reglamentaria, regulada en el RD 1299/2006 de 10 de noviembre por el que se regula el cuadro de enfermedades profesionales y se establecen mecanismos para su notificación y registro³⁸ (en adelante RD 1299/2006), ya que el listado que presenta la citada norma reglamentaria es de extensión significativamente mayor que su precedente. Con esta nueva regulación se intentan paliar las deficiencias del anterior cuadro de enfermedades profesionales, y se dictan novedades en cuanto a la notificación y registro de estas patologías.

La necesidad de reforma del RD 1995/1978, vino motivada por la no inclusión en el mismo de enfermedades que eran claramente de origen profesional, por contener una lista prácticamente blindada y reduccionista ya que sólo se podían catalogar como profesionales las enfermedades listadas, y por la dificultad que presentaba su procedimiento de renovación. Otro de los motivos de la modificación de la normativa sobre enfermedades profesionales fue la promulgación, el 19 de septiembre de 2003 de la Recomendación 2003/670/CE³⁹ de la Comisión Europea, en la que se incluía un listado de enfermedades profesionales más amplio que el que se utilizaba en España para tratarlas. La citada Recomendación no implicaba la obligación de los Estados Miembros de adaptarse a la misma pero, en nuestro país, debido a la necesidad de una reforma en esta materia, se acogió esta Recomendación europea de una forma efectiva tan es así que, después de varias reuniones de los grupos encargados de la modificación del cuadro de enfermedades profesionales, la nueva lista de enfermedades profesionales fue aprobada por el RD 1299/2006, ya que como se establece en la propia norma *“los avances considerables en los procesos industriales, con la consiguiente introducción de nuevos elementos y sustancias y, al propio tiempo, las investigaciones y el progreso en el ámbito científico y en el de la medicina permiten un mejor conocimiento de los mecanismos de aparición de algunas enfermedades profesionales y de su vinculación con el trabajo”*.

En lo que se refiere a su estructura básica, el RD 1299/2006 es fiel reflejo de lo que establecía la Recomendación Europea, ya que dispone de un primer anexo (Anexo I) en el que se listan las enfermedades de origen profesional y un segundo

³⁸ BOE num. 302 de 19 /12/2006

³⁹ DOCE núm. 238 de 25 de septiembre de 2003

anexo (Anexo II) en el que se integran aquellas dolencias que no figuran en el anexo I, pero cuyo origen profesional se sospecha y su inclusión en el citado cuadro puede contemplarse en el futuro, las cuales se estudiarán en el siguiente apartado. Este sistema se conoce con el nombre de “sistema de doble lista”⁴⁰.

Estas enfermedades profesionales clasificadas en seis grupos, en función del agente que caracteriza la enfermedad están incluidas dentro del ANEXO I y son las siguientes;

1. Enfermedades causadas por agentes químicos (como el arsénico, el fósforo, mercurio, cloro, ácidos, amoníacos, éteres, etc.)
2. Enfermedades causadas por agentes físicos (ruido, vibraciones, posturas forzadas y movimientos repetitivos etc.)
3. Enfermedades provocadas por agentes biológicos (infecciones y enfermedades contraídas directamente a causa de la actividad)
4. Enfermedades causadas por inhalaciones y sustancias no comprendidas en otros apartados (polvo de sílice, amianto, carburos, caolina, aluminio etc.)
5. Enfermedades de la piel causadas por sustancias y agentes no comprendidos en otros apartados (sustancias de alto o bajo peso molecular, agentes infecciosos, etc.)
6. Enfermedades provocadas por agentes carcinógenos.

El sistema de determinación de enfermedades profesionales normalizado en el RD 1299/2006, sigue siendo cerrado pero ya no presenta la rigidez del anterior ya que a pesar del rigor técnico con el que se han elaborado los listados no se incorporan a ellos enfermedades concretas, por lo que este aspecto puede conceder un amplio margen de actuación en sede judicial cuando se tenga que determinar una enfermedad como profesional. En el RD 1299/2006, se establece una mayor profesionalización de las actuaciones que se tienen que producir a la hora de diagnosticar las enfermedades profesionales ya que la falta de declaración de estas dolencias no es sólo responsabilidad de la lista deficiente del año 1978, sino también de la escasa formación de los médicos del Servicio de Salud que atendían el reconocimiento de las enfermedades profesionales. Estos facultativos no le hacían preguntas al enfermo sobre la actividades que desempeñaban en su empresa no abordando, de esta forma, las causas de la enfermedad y solo atendiendo a sus efectos; y esto unido a las restricciones del parte de enfermedad profesional y al escaso interés que se presentaba en las empresas ante una posible patología profesional, hacía que la enfermedad profesional no llegaría a diagnosticarse. Hoy en día, los facultativos del Sistema Nacional de Salud tienen la obligación de comunicar la existencia de una enfermedad que pudiera ser calificada de profesional, y a su vez esta información debe tener como destinataria la entidad gestora (INSS) o

⁴⁰ SEMPERE NAVARRO, A; “La protección de la enfermedad profesional: planteamientos para su modificación” Aranzadi Social 5/2001 Pamplona. Págs. 5-6 LANTARON BARQUIN D; “Cuadro de enfermedades profesionales: una radiografía jurídica”. Relaciones Laborales, Nº 9, 2008, Editorial LA LEY. Pág. 9-28. VALENZUELA DE QUINTA, E; “Valoración del nuevo marco de gestión sobre las enfermedades profesionales. Análisis y perspectivas de la actualización del cuadro de E.P y del sistema de notificación y registro” Revista La Mutua, Fraternidad Muprespa Nº19 2008. Págs 63-73

colaboradora en la protección de las contingencias profesionales (Mutuas), aunque actualmente este aspecto no se ha regulado reglamentariamente.

En la anterior normativa los partes de enfermedades profesionales eran tramitados por las empresas, lo que desaparece en la nueva regulación, ya que se le atribuye esa competencia para la elaboración y tramitación del citado parte, a la entidad gestora (INSS) o a la colaboradora que asuma la protección de las contingencias profesionales (Mutuas), con lo que se consigue una mayor tecnificación en esa comunicación. Aunque no exime a la empresa ni a los trabajadores de la obligación que tienen de facilitar la información requerida por la entidad gestora o colaboradora.

De esta forma se agiliza el procedimiento y se simplifican los trámites, liberando al empresario de las dificultades que pudieran aparecer en la notificación y comunicación de las enfermedades profesionales. En este sentido, en la vigente normativa de enfermedades profesionales se introduce la utilización de las nuevas tecnologías para la transmisión del parte de enfermedad profesional, ya que se persigue facilitar el seguimiento de la seguridad y salud de los trabajadores a efectos de la prevención mediante la comunicación de datos que sean fiables y útiles. Se ha querido resaltar la importancia de las nuevas tecnologías para la gestión de las enfermedades profesionales, ya que se pretende que se lleguen a declarar el máximo número de patologías de origen profesional, como se verá en el estudio de las estadísticas sobre notificación de enfermedades profesionales

Como ya se ha dicho, el nuevo cuadro de enfermedades profesionales implantado por el RD 1299/2006, también incluye modificaciones respecto al sistema de notificación y registro de las enfermedades profesionales. En esta etapa, la gestión de las enfermedades profesionales también tiene que adaptarse a los cambios que se están produciendo en la sociedad debido a la utilización de medios electrónicos para la realización de trámites ante organismos públicos por lo que, desde el 4 de enero de 2007, la tramitación de los partes de enfermedades profesionales se realizará a través de una plataforma creada para la comunicación de los partes de enfermedades que se denomina CEPROSS, regulada por la Orden TAS 1/2007 de 2 de enero⁴¹.

Otra de las novedades que introduce el RD 1299/2006 es lo concerniente al sistema de actualización del citado cuadro, lo que puede realizarse mediante una doble vía. Por un lado, se mantiene el procedimiento de modificación a través del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales pero se requiere el informe previo de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud del Trabajo y también la realización de un informe técnico por parte de una comisión conjunta del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y el Ministerio de Sanidad y Consumo. Al mismo tiempo se reconoce una actualización del listado de forma automática, sin que intervenga ningún organismo y que consiste en ir modificando la lista conforme se vayan incorporando nuevas enfermedades a la lista europea de enfermedades profesionales⁴².

⁴¹ Publicado en BOE núm. 4 del 4 de enero de 2007.

⁴² BLASCO LAHOZ, J.F; "Enfermedades Profesionales; Legislación, doctrina y jurisprudencia" Tirant Lo Blanch , Valencia 2009. Pág. 113.

La reforma se caracteriza también por incluir un nuevo sistema de calificación y notificación de las enfermedades profesionales, con el fin de terminar con la etapa de infra declaración de estas patologías. Con este nuevo sistema se observa como la legislación laboral y preventiva se acerca también en su gestión a las nuevas tecnologías ya que en el nuevo RD se prevé la tramitación del parte de enfermedad profesional a través de medios electrónicos para garantizar de esta forma la fluidez de la información entre las partes implicadas y lograr de esta forma que la declaración de las enfermedades de origen profesional puedan ser gestionadas de una manera más eficaz y que se adapte de un modo más favorable a las necesidades del trabajador en el medio laboral⁴³.

En la nueva regulación de las enfermedades profesionales no se dice nada sobre el tratamiento que pueden tener las enfermedades profesionales que tienen su origen en los riesgos psicosociales, el diagnóstico de esta patología en el ámbito profesional sigue siendo un tema espinoso, ya que es muy complicado averiguar si esa enfermedad de tipo psicosocial la ha contraído el trabajador como consecuencia de la ejecución de su trabajo. En el ámbito laboral, y sobre todo en determinadas profesiones sometidas a un alto nivel de estrés se pueden presentar, por parte de los trabajadores cuadros de ansiedad que a la larga pueden desencadenar en trastornos crónicos que pueden impedirle a la persona aquejada por estas dolencias desarrollar su actividad laboral de forma eficaz.⁴⁴ En Europa, se preocupan constantemente por el tema de los riesgos psicosociales, ya que el estrés, ansiedad, depresión, acoso puede provocar enfermedades profesionales, y tendrían que estar catalogados estos padecimientos para poder prevenir su desarrollo⁴⁵.

4. Reconocimiento de las enfermedades profesionales, desde el punto de vista internacional

4.1 Breve referencia al marco normativo internacional

Para poder acercarnos al panorama internacional en lo que a enfermedades profesionales se refiere hay que hacer referencia a la Organización Internacional de Trabajo (OIT) creada en 1919, y a la primera reunión que tuvo lugar ese mismo año, en Washington, donde se aprobaron tres Recomendaciones sobre la prevención del carbunco, sobre la protección de las mujeres y sobre la prevención contra el fósforo blanco.

En 1925, la Organización Internacional de Trabajo adoptó el Convenio número 18, que fue ratificado por España en 1934, sobre la indemnización por enfermedades profesionales, considerando a estas como *“las enfermedades y las intoxicaciones producidas por las sustancias incluidas en el cuadro adjunto, cuando*

⁴³ IGLESIAS VALCARCEL, P; “RD 1299/2006 por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro” La Mutua Fraternidad Muprespa Nº 19 2008. Págs. 57-61

⁴⁴ GÓMEZ GORDILLO, R; “STSJ de Navarra de 19 de Abril de 2006” Aranzadi Social num. 22/2011. Pamplona 2011. Págs 6-7. En el mismo sentido; Sentencia 223/2002 de 28 de junio del TSJ de Navarra se califica como enfermedad profesional un trastorno psicótico producido por la exposición a disolventes volátiles con predominio de alucinaciones.

⁴⁵ IGARTÚA MIRÓ, M.T: “La nueva lista de enfermedades profesionales y la inamovilidad respecto a las dolencias derivadas de los riesgos psicosociales” Actualidad Laboral nº22, 2007. Pág. 5.

afectan a los trabajadores pertenecientes a las industrias o profesiones correspondientes en dicho cuadro y resulten del trabajo en una empresa sujeta a legislación nacional". Es en este Convenio dónde se menciona por primera vez el encuadramiento de las enfermedades profesionales, y se fijan tres intoxicaciones o infecciones que son las producidas por plomo, sus aleaciones o sus compuestos; por mercurio, sus amalgamas o compuestos; y las infecciones carbuncosas.

Este listado fue retocado, años más tarde, por el Convenio num. 42, de 1934, ratificado por nuestro país en 1958, en el que figuraban siete enfermedades nuevas como la silicosis, la intoxicación de fósforo y sus compuestos, la intoxicación de arsénico y sus compuestos, la intoxicación por benceno o sus homólogos, la intoxicación por los derivados halógenos de los hidrocarburos grasos, los trastornos patológicos debidos al radio y a los rayos X y los epitelomas primitivos de la piel. En el año 1964, la Conferencia Internacional del Trabajo aprobó un nuevo Convenio, el N°121, sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y en el mismo se añaden cinco enfermedades más, ampliando el listado de enfermedades profesionales a quince afecciones. La gran laguna que presentan estos convenios era la cuantificación de las indemnizaciones, ya que el tema de la asistencia sanitaria estaba más o menos solventado pero en el caso de las prestaciones pecuniarias había poco legislado y en el mejor de los casos se mantenía una parte o todo del salario dado por incapacidad temporal, pero la mayoría de las veces no se decía nada sobre este asunto.

En el Convenio N° 121 de la Conferencia Internacional de Trabajo se relacionaban las diferentes opciones relativas a la elaboración de la lista entre aquellos países que lo ratificaron. En este convenio se establecen una serie de modelos que son los siguientes; En primer lugar se cita el sistema de lista, que únicamente comprende un determinado número de enfermedades profesionales, las que se encuentran listadas y están causadas por unas sustancias determinadas en sectores determinados previamente por el legislador no obstante se introducen ciertos elementos de flexibilidad, ya que presenta la ventaja de poder relacionar las enfermedades que se presumen de origen profesional; en segundo lugar se plantea la posibilidad de calificar de enfermedad profesional, dolencias que no estén tasadas previamente en ningún listado, y que se reconocerá o no la enfermedad profesional dependiendo de decisiones judiciales, este sistema se denomina abierto o de determinación judicial; y en tercer lugar se habla de un sistema mixto, el más seguido en Europa, que combina las ventajas de los dos y está libre de sus inconvenientes⁴⁶.

En el panorama normativo europeo sobre enfermedades profesionales, la Comisión Europea elaboró unas Notas de información médica de ayuda al diagnóstico de las enfermedades profesionales que figuran en la lista europea de 1990 (Recomendación 90/316/CE de 22 de mayo⁴⁷), basándose en publicaciones científicas de los últimos treinta años, y que facilitan los criterios para poder establecer el diagnóstico de la enfermedad profesional sobre la base de conocimientos científicos sólidos, que pueden ser utilizadas, sin perjuicio de criterios

⁴⁶ VVAA "El nuevo tratamiento legal de las enfermedades profesionales en comparación con lo derogado y con la Recomendación Europea" Revista de Medicina y Seguridad en el Trabajo Vol. LIII N° 209, 2007 Pág. 53

⁴⁷ DOUE de 26 de junio de 1990

médicos establecidos en la normativa de cada Estado miembro, puesto que son meras orientaciones.

La citada Recomendación fue sustituida por la Recomendación 2003/670/CE de 19 de Septiembre⁴⁸ en la que se adopta una nueva lista europea de enfermedades profesionales. Se agrupa en dos anexos: en el Anexo I se determinan las enfermedades científicamente reconocidas como que tienen un origen profesional y, en el Anexo II, las enfermedades que pueden ser reconocidas como profesionales, también denominadas enfermedades sospechosas, a las que se ha dedicado un apartado del presente trabajo⁴⁹.

En cuanto a las enfermedades listadas en el Anexo I podemos decir que se reconocen los siguientes grupos de enfermedades de origen profesional:⁵⁰

- Enfermedades provocadas por los agentes químicos.
 - Enfermedades de la piel causadas por sustancias y agentes no incluidos en otros epígrafes.
 - Enfermedades profesionales provocadas por la inhalación de sustancias y agentes no comprendidos en otros epígrafes.
 - Enfermedades infecciosas y parasitarias
- Enfermedades provocadas por agentes físicos

4.2 Reconocimiento de las enfermedades profesionales en el marco del derecho comparado.

En lo que se refiere al reconocimiento de las enfermedades en otros países se puede decir que de los tres modelos señalados en el epígrafe anterior⁵¹ la Unión Europea aconseja seguir el sistema mixto, por el que se establece por vía legislativa una lista de enfermedades profesionales pero dejando una cláusula abierta para que mediante analogía o valoración judicial puedan añadirse enfermedades profesionales nuevas. Este modelo de reconocimiento de enfermedades profesionales distingue tres categorías de enfermedades profesionales, las que cumplen todas las condiciones establecidas en el cuadro, las que no cumplen todas las condiciones pero son causadas directamente por el trabajo habitual, y las que no están listadas en el cuadro de enfermedades profesionales pero se producen estricta y esencialmente por el trabajo habitual y conllevan o bien la muerte del trabajador o una incapacidad permanente de al menos el 25%⁵².

En el marco comunitario existe un problema relativo a la libre circulación de trabajadores en la Comunidad Europea y la diferente calificación de las enfermedades profesionales por los Estados Miembros, ya que por ejemplo hay dolencias que son reconocidas en España como enfermedad profesional y en otros países miembros no. Esta situación no ha sido resuelta por la Recomendación Europea, y es una dificultad que viene presentando problemas desde hace ya

⁴⁸ DOCE num. L 238 de 25 de septiembre de 2003

⁴⁹ Apartado 1.3 "Las enfermedades de origen profesional sospechoso" del Capítulo II.

⁵⁰ Fuente: Anexo I Recomendación 2003/670/CE de 19 de septiembre.

⁵¹ Epígrafe 1.1 Breve referencia al marco normativo internacional.

⁵² FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B; "Las enfermedades del trabajo" Artículo de Revista: Civitas Revista Española de Derecho del Trabajo N°146, Madrid 2010. Págs.11-12.

muchos años. Entre los modelos explicados para la elaboración del listado de enfermedades profesionales, cada Estado Miembro elige el que mejor se adapta a sus necesidades siendo el sistema mixto el que más seguidores tiene entre los países europeos, por ejemplo en Francia, Bélgica, Portugal, Francia, Italia, Suecia y Dinamarca. En España se optó por establecer un sistema de lista cerrada en el que aparecen tasados los agentes, sustancias y actividades que pueden provocar una enfermedad profesional.

Independientemente del sistema empleado para el reconocimiento de las enfermedades profesionales, en Europa se plantea la misma problemática que en España en cuanto a la declaración de estas patologías, ya que tan sólo una pequeña fracción de las enfermedades producidas en el ejercicio de la actividad laboral son reconocidas como profesionales. En la práctica los sistemas sanitarios califican estas dolencias como de origen común sin llegar a realizar una investigación de su procedencia real.

No obstante, la Recomendación de la Comisión Europea 2003/670//CE de 19 de septiembre, insta a los Estados Miembros a garantizar la declaración de todos los casos de enfermedades profesionales, y de esta forma asegurar la protección de los trabajadores que se encuentren en situación de peligro ante la posibilidad de padecer una enfermedad profesional. En esta Recomendación se establecen para las enfermedades profesionales declaradas las oportunas medidas de indemnización y de prevención, así como procedimientos de control eficaces que estén en coordinación con el sistema sanitario. Se aboga, por tanto, por un sistema de reconocimiento de lista, por la que se atribuye la consideración de enfermedad profesional a toda aquella recogida en una lista que acoge además las sustancias y ámbitos profesionales o sectores en que está presente, vinculando todos esos elementos.

La Unión Europea aconseja eliminar los límites imperativos o condiciones limitativas en la definición de los riesgos profesionales y ampliar los efectos protectores de la presunción legal o de lista abriendo un derecho más allá de la lista. Se recomienda a los Estados Miembros un sistema de lista que se pueda actualizar periódicamente, pero aconseja proteger como patologías de origen profesional aquellas que aún no están listadas siempre que se pruebe el nexo causal con el trabajo.

Se persigue una armonización de los criterios para el reconocimiento de estas enfermedades, pero sin privar a cada Estado Miembro de la posibilidad de crear una legislación que se ajuste a las necesidades que demande el sector laboral en cada momento. Tal es así que encontramos países, como España, en los que se ha seguido la Recomendación y otros que no la han tenido en cuenta y que han legislado sobre la materia con criterio propio siempre respetando los límites legales establecidos.

5. Nuevo sistema de notificación de las enfermedades profesionales

En materia de notificación de las enfermedades profesionales hay que estar a lo dispuesto en la Orden TAS 1/2007 de 2 de enero⁵³, dictada en cumplimiento del

⁵³ BOE núm. 4 de 4/01/2007

mandato contenido en la DA 1ª del Real Decreto 1299/2006, en la que se establece la cumplimentación y tramitación del parte de enfermedad profesional por medios electrónicos a través de una aplicación informática (denominada CEPROSS), en la cual la Entidad Gestora o Mutua introduce los datos necesarios para elaborar el parte de enfermedad profesional. Este nuevo sistema, en el que las Mutuas han colaborado para su puesta en marcha, detección de incidencias y funcionamiento con la Administración de la Seguridad Social, contribuirá sin duda a procesar la información derivada de los partes de enfermedades profesionales de forma más inmediata, permitiendo la obtención de las estadísticas epidemiológicas; lo que, en última instancia, logra un mejor seguimiento de la salud de la población laboral. La valoración que puede hacerse del mismo es positiva, ya que permite una adaptación de las políticas preventivas a seguir de una forma más ágil e inmediata, integrándolas en la gestión de enfermedades profesionales, incidiendo en un modelo en el que desde el sector siempre se ha sostenido, esto es, la indisolubilidad de la prevención, la contingencia profesional y la rehabilitación bajo una óptica integral de la gestión profesionalizada de las contingencias profesionales.

El nuevo parte y el sistema electrónico de notificación, permitirán conocer aspectos diferenciadores de la enfermedad profesional respecto a los accidentes de trabajo, como pueden ser su carácter colectivo y crónico si no se establecen medidas para prevenir la enfermedad. Esto no ocurría en el anterior sistema regulado en el RD 1995/1978, ya que los datos de trabajadores con enfermedad profesional no quedaban almacenados en ninguna base de datos automatizada, por lo que era más difícil estudiar los brotes que podían darse en varios trabajadores que realizaban la misma actividad y que estaban expuestos a iguales sustancias, ni las recaídas que una persona pueda presentar si está todo el día trabajando cerca de algunos de los factores de riesgo.

En lo que a la comunicación de la enfermedad profesional se refiere, se introduce en la nueva legislación una novedad ya que se atribuye competencia, a efectos de calificación de la enfermedad, a los médicos del Sistema Nacional de Salud o de los Servicios de Prevención. Estos facultativos cuando tienen conocimiento en el momento de atender sanitariamente a un trabajador, ya sea prestándoles asistencia dentro del sistema sanitario público; o en el seguimiento de algún programa preventivo, de una enfermedad de las catalogadas en el Anexo I del RD 1299/2006 o bien del Anexo II, tienen la obligación de comunicarlo, ya que de esta forma se puede averiguar si esa dolencia podría ser calificada como profesional. La comunicación tiene como destinataria la entidad gestora (a través del organismo competente de cada Comunidad Autónoma) o la entidad colaboradora que asuma la protección de las contingencias profesionales a efectos de calificación.

La elaboración del parte de enfermedad profesional corresponde a la entidad gestora o colaboradora que tenga a su cargo la protección por contingencias profesionales, mientras que la empresa en la que el trabajador ha sufrido el daño, quedará obligada a facilitar a la entidad que cubra el riesgo la información que obre en su poder y que sea requerida por ella. Como se ha comentado anteriormente, la cumplimentación y transmisión del parte se realizará a través de medios electrónicos. En el RD 1299/2006 se prevé que la documentación relativa a enfermedades profesionales será recogida y analizada por una unidad administrativa, creada en el seno de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, aunque su análisis e investigación corresponda a los órganos

técnicos de los Ministerios de Trabajo y Asuntos Sociales y de Sanidad y Consumo y a los organismos competentes de las Comunidades Autónomas, autorizados a colaborar en esta tarea.

En la normativa se establecen dos plazos para la notificación del parte. Uno para la comunicación inicial del citado parte, que será de diez días hábiles a contar desde la fecha en la que se produce el diagnóstico de la enfermedad profesional; y, otro, para transmitir la información completa del parte que será de cinco días hábiles desde que se produce la comunicación inicial. Para cumplir este segundo plazo, la Orden TAS 1/2007 de 2 de Enero insta a la empresa a remitir la información necesaria a la entidad gestora (INSS) o colaboradora (MATEPS); si no efectuara esta obligación, la empresa podría ser sancionada. Desde enero de 2007 la transmisión de la información del parte de enfermedad profesional se realiza mediante una aplicación informática denominada CEPROSS, y que está creada para acceder a la misma a través de la oficina virtual de la Seguridad Social. En el siguiente capítulo vamos a proceder a analizar en profundidad este sistema informático⁵⁴.

El contenido que debe tener el parte de enfermedad profesional viene descrito en el Anexo de la Orden TAS 1/2007, de 2 de enero, y en primer lugar se debe resaltar la exigencia de registrar cierta información sobre prevención de riesgos laborales⁵⁵. Esta información no sólo se refiere a la empresa que contrata al trabajadores, que pudiera ser víctima de la enfermedad profesional, sino también a la empresa usuaria o contratista dónde el trabajador haya prestado sus servicios como subcontratado o cedido.

Este modelo de parte de enfermedad profesional se puede decir que está compuesto por cinco grandes apartados; datos del trabajador, datos de la empresa, datos médicos, datos económicos y notificación del cierre del proceso.

En primer lugar, se tiene que identificar en el parte los datos de la entidad gestora o colaboradora seguidos por los datos del trabajador, y el tipo de comunicación, es decir, si se trata de una comunicación nueva, una recaída o si simplemente se está cerrando el proceso. En el apartado de datos de trabajador hay que delimitar la situación del trabajador, si se encuentra de alta en la Seguridad Social, el régimen al que pertenece, si es receptor de prestaciones por desempleo, si es pensionista etc., también hay que reseñar el tipo de contrato que tiene el trabajador con la empresa y la ocupación que ostenta el trabajador según la Clasificación Nacional de Ocupaciones (CNO), el tiempo que lleva en el puesto de

⁵⁴ CARRERO DOMINGUEZ, C Y QUINTERO LIMA G. "La gestión de las enfermedades profesionales por las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales" Capítulo VII de MERCADER UGUINA, J. R.; Las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. La Ley, Fraternidad Muprespa. 2007 ARTIEDA PELLIJERO, L; "Cambios en la notificación de las enfermedades profesionales: nuevo cuadro y modificaciones en la declaración y registro de casos" Artículo de Revista Cuadernos de Relaciones Laborales nº 25, 2007. MORENO PEDRAJAS, A; "La enfermedad profesional: concepto y manifestaciones" Justicia Laboral, num. 37 2009. Págs. 30-31.

⁵⁵ Preámbulo de la Orden TAS 1/2007 de 2 de enero; *El nuevo parte de enfermedad profesional pretende cumplir con el objetivo de la Unión Europea en cuanto al aprovisionamiento de una serie coherente de datos, lo que conlleva recoger aquella información que Eurostat considera necesaria en orden a las tareas de armonización estadística, además de facilitar el seguimiento de la salud y la seguridad en el trabajo y la eficacia de la reglamentación en este ámbito, contribuyendo a la prevención de los riesgos laborales.*

trabajo.. Habrá que identificar en otro apartado, de forma clara y concisa, los datos de la empresa tales como; Código Cuenta Cotización, plantilla actual de la empresa, régimen de Seguridad Social, actividad económica según CNAE etc.. El siguiente apartado y quizá el más importante para poder calificar una enfermedad profesional, es el relativo a los datos médicos del trabajador, entre los que hay que matizar los referentes a ; período de observación de la enfermedad, tipo de asistencia, fecha del parte de enfermedad profesional, existencia de parte por incapacidad temporal , diagnóstico clasificado con arreglo con arreglo a la nomenclatura CIE-10, parte del cuerpo dañada al inicio del parte etc. En el parte se destina un apartado para describir los datos económicos de la situación de incapacidad temporal, y otro para la notificación del cierre del proceso⁵⁶.

El objetivo del sistema CEPROSS (Comunicación de Enfermedades Profesionales en la Seguridad Social) es poner la información a disposición de la Administración Laboral, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, así como de las restantes administraciones, instituciones, organizaciones y entidades para las que la materia tratada resulte de interés al cumplimiento de sus fines⁵⁷. Esta aplicación informática es gestionada por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad, *“la cual establecerá los mecanismos de colaboración necesarios con otras áreas de las administraciones públicas para el adecuado tratamiento estadístico y epidemiológico de los datos”*.⁵⁸ Este nuevo sistema pretende adaptarse a los objetivos planteados desde la Unión Europea, para la armonización estadística, además de facilitar el seguimiento de la salud y la seguridad en el trabajo y la eficacia, contribuyendo de esta forma a una mejora de los servicios de prevención de riesgos laborales.

Otra de las novedades que introduce la citada Orden es la creación de un fichero de datos personales en el ámbito de la Seguridad Social al que podrán acceder las administraciones públicas u otros organismos que tengan autorizado dicho acceso. Hay que tener en cuenta que los datos que va a contener el mencionado fichero tienen el carácter de especialmente protegidos ya que son relativos a la salud de los trabajadores por lo que más adelante se estudiará como funciona este fichero y la problemática que puede plantearse respecto a su utilización.

En un principio la evolución de este sistema no fue positiva, ya que se produjeron menos declaraciones de enfermedades profesionales, casi un 24 % menos que en años anteriores. Se sospechó que las MATEPS no habían realizado bien su trabajo de transmisión del parte de enfermedad profesional y se decidió revisar los expedientes de que podían contener indicios de la citada patología, dando lugar a una rectificación de casi el 40% de las solicitudes comunicadas. El registro total de

⁵⁶ MORENO CÁLIZ, S; “Análisis de la reforma de las enfermedades profesionales: virtudes y deficiencias” Artículo de revista: Tribuna Social Nº203 2007. Pág. 23. **Blasco Lahoz, J.F;** *Enfermedades profesionales: legislación, doctrina y jurisprudencia* Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia 2009. Págs 620-624.

⁵⁷ Art. 7 de la Orden TAS 1/2007 de 2 de enero, por la que por la que se establece el modelo de parte de enfermedad profesional, se dictan normas para su elaboración y transmisión y se crea el correspondiente fichero de datos personales.

⁵⁸ En este sentido artículo 5 de la Orden TAS 1/2007, de 2 de enero, por la que se establece el modelo de parte de enfermedad profesional, se dictan normas para su elaboración y transmisión y se crea el correspondiente fichero de datos personales.

las enfermedades profesionales que se producen es una tarea casi imposible, ya que existen muchas dificultades para su notificación.⁵⁹

Sobre la aplicación práctica de CEPROSS⁶⁰, se puede reseñar una vez más la obligatoriedad de hacerlo a través de medios electrónicos desde que entró en vigor la Orden TAS 1/2007 de 2 de enero. No sólo tendrá que hacerse a través de medios electrónicos la comunicación sino que también la redacción del parte de enfermedad se realizará utilizando este nuevo sistema informático.

El acceso a esta aplicación se produce a través de la oficina virtual de la Seguridad Social cuya dirección electrónica es: <https://www.seg-social.es>. Es necesario para entrar en este sistema de comunicación que los agentes de la entidad gestora o colaboradora que asuma la protección por contingencias profesionales estén representados por persona física acreditada mediante un certificado electrónico, llamado SILCON, del que se ha hablado en el capítulo anterior. También se permite para la gestión de las enfermedades profesionales a través de esta técnica un certificado digital Clase 2 emitido por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre o por alguna de las Autoridades de certificación autorizadas por la Seguridad Social.⁶¹

La citada aplicación informática presenta como novedad la incorporación de los datos de los ficheros administrativos de la Seguridad Social, de forma que sólo se tendrá que grabar en el parte de enfermedad profesional aquella información que no este disponible en las bases de datos de la Seguridad Social. Con este avance se consigue una mayor fiabilidad y la utilización de las referencias consignadas en los archivos de la Seguridad Social, sin que se produzca la petición de esos datos a los titulares de los mismos⁶².

Una vez que la persona autorizada para proceder a la cumplimentación del parte de enfermedad profesional accede a la aplicación para su envío se establecen tres comunicaciones sucesivas para una misma enfermedad profesional. La primera o inicial se produce a los diez días hábiles siguientes a la fecha en la que se diagnosticó la enfermedad, la definitiva tendrá lugar en el plazo de cinco días hábiles, ya que en esta se consignarán los datos no consignados en la anterior declaración y por último para la finalización del proceso y su calificación como enfermedad de origen profesional o como contingencia diferente, se establece un plazo de cinco días hábiles desde que el trabajador recibe el alta médica. Para las empresas auto aseguradoras de las contingencias profesionales, también se establece un plazo de 3 días hábiles para comunicar a las Mutuas los diagnósticos de enfermedades profesionales.

⁵⁹ CASTEJON VILELLA, E: "Enfermedades profesionales. Una propuesta para mejorar su detección" Revista Sociedad Española de medicina y seguridad del Trabajo Nº4 2008. Págs. 142-150

⁶⁰ Entrevistas con técnicos de Asepeyo.

⁶¹ Artículo 4 Orden TAS 1/2007, de 2 de Enero, por la que se establece el modelo de parte de enfermedad profesional, se dictan normas para su elaboración y transmisión y se crea el correspondiente fichero de datos personales.

⁶² Ministerio de Trabajo e Inmigración: Informe sobre Cepross y Panotrass y bases de datos de contingencias profesionales de la Seguridad Social. Madrid abril 2011, pág 6

6. Conclusiones.

La seguridad jurídica es un problema jurídico que se puede encontrar a la hora de gestionar las enfermedades profesionales a través de medios electrónicos, ya que este principio constitucional consagrado en el artículo 9.3 de la CE⁶³ es una norma del Derecho, universalmente reconocida, que se entiende y se basa en la «certeza del derecho», tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, y representa la seguridad de que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público respecto de uno para con los demás y de los demás para con uno. El Estado tiene que establecer las disposiciones legales en la materia y velar porque se cumplan las mismas para proteger a los ciudadanos de los posibles ataques hacia su persona, sus bienes o derechos, de tal forma que si se produjera un ataque contra los mismos los poderes públicos tendrían que responder para su reparación. En definitiva, la seguridad jurídica es la «certeza del derecho» que tiene el individuo de modo que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos, previa y debidamente publicados.

Desde la perspectiva del trabajador y de la tarea que se puede llegar a realizar cuando éste sufre o puede padecer una enfermedad de origen profesional, puede observarse que la persona que efectúa la misión de gestionar la documentación necesaria para calificar esa patología debe tener en cuenta el principio de seguridad jurídica anteriormente mencionado ya que esos datos se transmiten a una plataforma virtual de la Seguridad Social y en ese envío hay que garantizar su protección, para que sólo puedan acceder a ellos las personas autorizadas del organismo correspondiente.

Este principio está relacionado con la problemática que puede darse por el tratamiento de los datos de carácter personal ya que estas notas son transmitidas a través de una transacción electrónica la cual es realizada por un gestor del INSS o de una entidad colaboradora que asuma la protección por contingencias profesionales del trabajador. Lo que se pretende con la seguridad jurídica es garantizar la capacidad y legitimación de quién se comunica a través de la red, así como el adecuado conocimiento del alcance jurídico que tiene la documentación que esta transfiriendo electrónicamente. Se exige una seguridad jurídica que sea suficiente para avalar la defensa de los derechos de los ciudadanos y en concreto de los aquejados por este tipo de dolencias que hacen necesaria su gestión a través de otras entidades.

En definitiva, con las nuevas tecnologías se genera un documento distinto del que habitualmente se venía realizando, ya que al cumplimentar el parte de enfermedad profesional y enviarlo a través de una plataforma electrónica se llega a la creación de un documento electrónico. Esto hace que se cuestione la seguridad de ese documento ya que no existe en la transferencia de datos del mismo un soporte papel, dando lugar a la posibilidad de introducir modificaciones en los ficheros que conservan esos datos de los afectados, y provocando una indefensión en los mismos.

⁶³ Constitución Española de 1978. BOE núm. 311 de 29/12/1978.

En España, para intentar solucionar esta problemática se han creado los certificados electrónicos, necesarios para hacer trámites en la administración de la Seguridad Social, y que en el caso de la gestión de las enfermedades profesionales la Seguridad Social actúa como entidad certificadora y concede el certificado SILCON, cuyo funcionamiento se ha desarrollado en el capítulo anterior. Este certificado, realiza una función equivalente a la firma autógrafa y es un medio de identificación dentro de la realidad virtual que tiene que realizar la entidad de certificación. Se atribuye una firma por persona, por lo que la caracterización de la misma es muy importante ya que la entidad que recibe la información debe conocer quién es la persona que se la ha enviado por si tuviera que hacer alguna apreciación al respecto, y de esta manera velar por la seguridad jurídica del perjudicado⁶⁴.

Respecto a la aplicación informática CEPROSS y cómo trata el tema de la protección de datos de carácter personal y más concretamente los relativos a la salud de los trabajadores, se puede decir que en este sistema en el que se crea un fichero de datos personales sólo están autorizados para acceder a los mismos la Administración Laboral, la Administración de la Seguridad Social y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, respetando lo establecido en el art. 21.1 de la LOPD: *“Los datos de carácter personal recogidos o elaborados por las Administraciones públicas para el desempeño de sus atribuciones no serán comunicados a otras Administraciones públicas para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas, salvo cuando la comunicación hubiere sido prevista por las disposiciones de creación del fichero o por disposición de superior rango que regule su uso, o cuando la comunicación tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos”*⁶⁵. El resto de administraciones o instituciones afectadas por razón de la materia pueden disponer de esta información sólo para utilizarla con fines estadísticos.

La comunicación de los datos de carácter personal de un trabajador sólo podrá realizarse si éste presta su consentimiento para que una tercera persona pueda utilizarlos únicamente con fines directamente relacionados con las funciones de cedente y cesionario. No obstante esta regla del consentimiento encuentra varias excepciones como que la cesión de datos esté autorizada por una Ley, como se ha señalado en el supuesto regulado en el artículo 21.1 de la LOPD. Este tratamiento de datos regulado en la Ley se refiere a cualquier operación que permita la recogida de datos así como las cesiones de los mismos que resulten de avisos, consultas, interconexiones y transferencias.

El problema que se plantea en el tratamiento de los datos que realiza la aplicación informática CEPROSS es que existe una intermediación de datos ya que es la Mutua o el INSS, como prestador de servicios de la empresa, la que se encarga de la gestión de los mismos para solicitar el reconocimiento de una posible enfermedad profesional del trabajador. Esta recaudación de datos referentes a la salud de los trabajadores en las que en ocasiones se maneja información relativa al número de accidentes de trabajo o a la intensidad de los mismos en función no sólo de su frecuencia sino también del número de días de baja de los trabajadores afectados, la realizan servicios externos de la empresa, como pueden ser las Mutua, e intervienen en la misma distintos sujetos por lo que tienen todos la

obligación de proteger los datos y de utilizarlos únicamente para la finalidad inicial prevista en su recogida.

La Ley 34/2002 de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y del comercio electrónico⁶⁶, en adelante LSSI, recoge el régimen de responsabilidad de los prestadores de servicios, que son aquellos que realizan actividades de intermediación, por lo que si estos sujetos incumplen la normativa sobre protección de datos serán castigados según lo establecido en la LSSI. De este modo es importante destacar lo que instaura el art. 14 de la LSSI, *“Los operadores de redes de telecomunicaciones y proveedores de acceso a una red de telecomunicaciones que presten un servicio de intermediación que consista en transmitir por una red de telecomunicaciones datos facilitados por el destinatario del servicio o en facilitar acceso a ésta no serán responsables por la información transmitida, salvo que ellos mismos hayan originado la transmisión, modificado los datos o seleccionado éstos o a los destinatarios de dichos datos”*. Cuando esta actividad de transmisión de datos por la red implique la afectación de datos de carácter personal, la exclusión del ámbito de responsabilidad del prestador de servicios deriva si el afectado ha consentido previamente para que se realice esa acción; en cambio, si no se prestara este consentimiento se incurriría en una responsabilidad civil, penal y administrativa establecida con carácter general en el ordenamiento jurídico tal y como se establece en el Art. 13.1 de la LSSI⁶⁷.

7. Bibliografía.

- BLASCO LAHOZ, J.F; “Enfermedades profesionales: legislación, doctrina y jurisprudencia”
- CAVAS MARTÍNEZ, F. “Las enfermedades Profesionales desde la perspectiva de la Seguridad Social”, Fomento de la Investigación Social (FIPROS).
- DESDENTADO BONETE A. Y TEJERINA ALONSO J.I, “La protección de los autónomos en las contingencias profesionales”.
- DOMBLAS, M.A: “Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales”.
- FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B; “Las enfermedades del trabajo”
- GÓMEZ GORDILLO, R; “STSJ de Navarra de 19 de Abril de 2006
- HEVIA-CAMPOMANES CALDERÓN, E; “Los accidente de trabajo y las enfermedades profesionales. Gestión, prestaciones, procedimiento y jurisprudencia”.
- IGARTÚA MIRÓ, M.T: “La nueva lista de enfermedades profesionales y la inamovilidad respecto a las dolencias derivadas de los riesgos psicosociales”
- IGLESIAS VALCARCEL, P; “RD 1299/2006 por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro”
- Instituto de reformas Sociales “Jurisprudencia de Accidentes de Trabajo”.
- LANTARON BARQUIN D; “Cuadro de enfermedades profesionales: una radiografía jurídica”.
- LÓPEZ GANDÍA, J; “Nueva Regulación de las Enfermedades Profesionales”
- MATEOS BEATO, A; “Las enfermedades profesionales: Actualización normativa”
- MORENO CÁLIZ, S; “Aproximación al concepto de enfermedad profesional”.

⁶⁶ BOE número 166 de 12/7/2002

⁶⁷ Art. 13.1 de la LSSI; “Los prestadores de servicios de la sociedad de la información están sujetos a la responsabilidad civil, penal y administrativa establecida con carácter general en el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de lo dispuesto en esta Ley”.

MORENO PEDRAJAS, A; “La enfermedad profesional: concepto y manifestaciones”
SÁNCHEZ NAVARRO D; “El cambio de puesto de trabajo por enfermedad profesional: una zona gris dentro del ámbito competencial del INSS y del INSALUD u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas.”

SEMPERE NAVARRO, A; “La protección de la enfermedad profesional: planteamientos para su modificación”

VALENZUELA DE QUINTA, E; “Valoración del nuevo marco de gestión sobre las enfermedades profesionales. Análisis y perspectivas de la actualización del cuadro de E.P y del sistema de notificación y registro”.

VVAA “El nuevo tratamiento legal de las enfermedades profesionales en comparación con lo derogado y con la Recomendación Europea”