



## COVID-19: ¿de accidente de trabajo a enfermedad profesional?

**Raquel Poquet Catalá**

*Profesora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*Universidad Internacional de La Rioja (UNIR)*

[raquel.poquet@unir.net](mailto:raquel.poquet@unir.net) | <https://orcid.org/0000-0001-9606-8832>

### Extracto

En este trabajo se realiza un análisis de la contingencia relacionada con la COVID-19 a la que millones de personas se han enfrentado. Desde la declaración del estado de alarma por la crisis sanitaria se dictaron un sinfín de normas con el propósito de ofrecer una solución a la calificación que debe darse a la COVID-19, diferenciando, al mismo tiempo, al personal sanitario o sociosanitario, que es el que más expuesto se ve al posible contagio. Para ello se realiza un análisis de la normativa que se ha ido dictando desde su calificación como accidente de trabajo hasta su consideración como enfermedad profesional, *iter* normativo nada libre de objeciones y críticas doctrinales.

**Palabras clave:** COVID-19; accidente de trabajo; enfermedad profesional; personal sanitario.

Fecha de entrada: 19-09-2021 / Fecha de aceptación: 06-10-2021 / Fecha de revisión: 26-11-2021

**Cómo citar:** Poquet Catalá, Raquel. (2021). COVID-19: ¿de accidente de trabajo a enfermedad profesional? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 465, 83-107.



# COVID-19: from work accident to professional disease?

Raquel Poquet Catalá

## Abstract

In this work, it is carried out an analysis of the contingency related to the COVID-19 that millions of people have faced. Since the declaration of the state of alarm due to the health crisis, endless rules were issued in order to offer a solution to the qualification that must be given to the COVID-19, differentiating, at the same time, the health or socio-health workers, which is the one most exposed to possible contagion. For this, it is realized an analysis of the regulations that have been issued from its classification as a work accident to its consideration as an occupational disease, a normative process not free of objections and doctrinal criticisms.

**Keywords:** COVID-19; work accident; professional disease; health workers.

**Citation:** Poquet Catalá, Raquel. (2021). COVID-19: from work accident to professional disease? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 465, 83-107.



## Sumario

1. Introducción
2. Situación asimilada a accidente de trabajo
3. Consideración como accidente de trabajo
  - 3.1. Marco normativo
  - 3.2. Breve configuración del accidente de trabajo
  - 3.3. Conceptuación de la enfermedad derivada del trabajo
  - 3.4. Algunas reflexiones
4. Consideración como enfermedad profesional
  - 4.1. Marco normativo
  - 4.2. Breve conceptualización de la enfermedad profesional
  - 4.3. COVID-19 como enfermedad profesional

Referencias bibliográficas

## 1. Introducción

La declaración de pandemia llevada a cabo por la Organización Mundial de la Salud (OMS) el pasado 11 de marzo de 2020 a causa de la COVID-19 supuso un cambio radical en todos los ámbitos, educativo, económico, laboral o cultural, entre otros.

En España, tras la declaración del estado de alarma, se promulgaron un sinfín de normas legales con el propósito de paliar los efectos negativos de la pandemia. Una parte de estas normas se dirigió al ámbito de protección social, al estado de bienestar. El objetivo era evitar la propagación de la enfermedad y mantener la protección social de las personas trabajadoras. Para ello se aprobaron diversas normas en materia de Seguridad Social, tendentes a garantizar los derechos sociales de las personas trabajadoras. Concretamente, se estableció una previsión en virtud de la cual se consideraba situación asimilada a accidente de trabajo las situaciones de aislamiento, cuarentena o contagio de las personas trabajadoras, y para las personas trabajadoras que prestasen servicios en centros sanitarios o sociosanitarios se previó, en un primer momento, su consideración como accidente de trabajo y, posteriormente, su consideración como enfermedad profesional. No obstante, el *iter* no ha sido nada fácil, ni nada claro. De ahí, la necesidad de realizar un estudio al respecto.

## 2. Situación asimilada a accidente de trabajo

Entre los diferentes reales decretos-leyes que se publicaron, destaca, a estos efectos, el Real Decreto-Ley (RDL) 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública. Con el mismo se declara, excepcionalmente, como situación asimilada a accidente de trabajo los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia de la COVID-19.

De esta forma, se declara «excepcionalmente» como «situación asimilada a accidente de trabajo» los periodos de aislamiento o contagio de las personas trabajadoras como consecuencia del virus SARS-CoV-2.

Cabe tener en cuenta que, sin embargo, con anterioridad la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, dependiente de la Secretaría de Estado de Seguridad Social y Pensiones, emitió un criterio (Criterio núm. 2/2020) en relación con las denominadas «cuarentenas» o aislamientos preventivos a los que se veían sometidas las personas

trabajadoras como consecuencia del coronavirus, declarando que dichos periodos como situación de incapacidad temporal (IT) derivaban de enfermedad común.

Ello significa que con este RDL 6/2020 se produce un cambio cualitativo considerable, pues, ahora, el hecho de ser considerado como derivado de accidente de trabajo supone, por un lado, que la prestación económica es de mayor cuantía (un 75 % desde el primer día, frente a un 60 % solo a partir del cuarto día y hasta el vigésimo, y un 75 % a partir del vigésimo primer día). Y, por otro lado, supone que los requisitos exigidos para acceder a la citada prestación son menos restrictivos, pues, de esta forma, no se exige periodo de carencia alguno.

Cabe remarcar que el artículo 5 del citado RDL 6/2020 señala que la consideración de situación asimilada a accidente de trabajo tiene carácter excepcional; así como que afecta tanto a los periodos de aislamiento como de contagio de las personas trabajadoras; que la duración de la prestación vendrá determinada por el parte de baja por aislamiento y la correspondiente alta; y que la fecha del hecho causante será la fecha en la que se acuerde el aislamiento o enfermedad de la persona trabajadora.

Lo más destacable es, sin lugar a duda, que esta asimilación al accidente de trabajo lo es únicamente a efectos de recibir la correspondiente prestación por IT, pero no a efectos de futuras prestaciones como jubilación, incapacidad permanente, etc., por lo que no queda equiparado totalmente a accidente de trabajo. De hecho, como recuerda la doctrina judicial:

[...] no estamos ante una contingencia necesariamente profesional, lo explica, el propio texto del real decreto-ley en su exposición de motivos, donde justifica esa excepcional regulación [...]. Se trataba por tanto de subvenir a la excepcionalidad de la situación generada por los contagios basada en dos circunstancias conocidas: la gran propagación de la enfermedad y las presumibles dificultades de las empresas para asumir los 15 primeros días de prestación o por parte de los trabajadores autónomos, que requirió un cambio de los criterios al uso, que se tradujeron en una novedosa elaboración de la naturaleza del proceso de incapacidad temporal si bien que, asimilando algunos de sus efectos a la prestación de accidente de trabajo (asimilado a accidente de trabajo). Es por esa naturaleza que podemos calificar de mixta, justificada por lo extraordinario y urgente de la situación que la genera, que se produce una mixtura de reglas y sí, a diferencia de las contingencias profesionales, se exige alta real en la Seguridad Social, y los partes se emiten por facultativos del sistema público de salud y por la contingencia de enfermedad común, mientras que el abono de la prestación, como en el caso de las profesionales, corresponde a la entidad gestora o colaboradora de la contingencia profesional (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia –STSJ– de la Comunidad Valenciana de 29 de septiembre de 2020, rec. 17/2020).

De ahí que se haya denegado el complemento por IT previsto en el convenio colectivo cuando la contingencia deriva de la COVID-19.

Sin embargo, con posterioridad, la disposición final primera del RDL 13/2020, de 1 de abril, da una nueva redacción al citado artículo 5 del RDL 6/2020 para introducir una serie de modificaciones.

En primer lugar, a efectos de su asimilación a accidente de trabajo, distingue dos casos. Esto es, por un lado, con carácter general, cualquier persona trabajadora contagiada o aislada por coronavirus se halla en situación «asimilada a la de accidente de trabajo» y, por tanto, tiene derecho a percibir la prestación económica de IT. Y, por otro lado, para aquellas personas trabajadoras cuyo contagio por coronavirus lo haya sido por causa exclusiva en el trabajo, se considera a todos los efectos una contingencia profesional, concretamente, accidente de trabajo. Ello significa, pues, que quedarían cubiertas las situaciones de personas que, por ejemplo, tras sufrir el contagio de COVID-19 y por las consecuencias de la enfermedad sufrieran una invalidez o fallecieran, en este último caso a efectos de pensiones por viudedad e indemnizaciones.

Esta modificación tiene una importancia considerable, pues ello supone, además, que las empresas que no hayan adoptado las medidas de seguridad y salud laboral adecuadas, ni hayan establecido protocolos de actuación al respecto, y una persona trabajadora haya sido declarada con COVID-19, podrían ser sancionadas, y exigirse el recargo de prestaciones ex artículo 164 de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS).

Además, para los municipios que se han visto confinados de modo absoluto, como los catalanes de Igualada, Vilanova del Camí, Santa Margarida de Montbui y Òdena, cuyas personas trabajadoras no pudieran acudir a su puesto de trabajo por la orden de confinamiento decretada para estos municipios, y, según situación del resto de municipios, sí debieran acudir por no pertenecer su actividad a una de las paralizadas, el citado RDL 13/2020 incluye como contingencia protegida por el subsidio excepcional por IT la imposibilidad de acudir al puesto de trabajo por las restricciones de salidas y entradas al municipio de residencia.

Dicha prestación económica se percibirá desde el inicio del aislamiento hasta el alta. Como indica un sector doctrinal:

[...] es un supuesto de naturaleza extraña por lo que se ha venido diciendo: se aleja aún del presunto contagio para atender un hecho ligado a la falta de movilidad por razones de salud pública, a lo que podría ser una suspensión del contrato de trabajo por fuerza mayor temporal. Quizás el legislador se ha decantado por esta postura para evitar seguir desarrollando nuevos supuestos de ERTE o por la mayor ductilidad del subsidio por IT en cuanto a su iniciación y extensión, que el propio ERTE. A la postre, consigue atender al problema y ahorrar costes a la Seguridad Social pues extingue el subsidio justo al inicio del permiso retribuido (Martínez-Gijón Machuca, 2020).

Esta protección se extiende a aquellas personas trabajadoras que se vean obligadas a desplazarse de localidad por prestar servicios en las actividades no afectadas por el Real Decreto (RD) 463/2020, por el que se declara el estado de alarma, siempre que por la autoridad competente se haya acordado restringir la salida de personas del municipio donde aquellas tienen su domicilio y les ha sido denegada de forma expresa la posibilidad de desplazarse, no puedan realizar su trabajo de forma telemática por causas no imputables a la empresa o a la persona trabajadora y no tengan derecho a percibir ninguna otra prestación pública.

Será el ayuntamiento el encargado de acreditar, mediante certificado, el acuerdo de restricción y la denegación de la posibilidad de desplazamiento, lo cual se presentará al órgano del servicio público de salud. La imposibilidad del trabajo a distancia se acreditará mediante certificado de empresa o declaración responsable si se trata de personas trabajadoras por cuenta propia.

En cuanto a las personas trabajadoras por cuenta ajena que al mismo tiempo que están sujetas a la restricción se encuentran en el ámbito de aplicación del RDL 10/2020, regulador del permiso retribuido recuperable, su fecha de alta tendrá efectos el 29 de marzo de 2020. Y si se trata de personas trabajadoras por cuenta propia, su situación asimilada a accidente de trabajo derivada de esta nueva situación de restricción durará hasta la fecha de finalización de la restricción, donde operará el alta, dado que a estas personas trabajadoras no les alcanza el permiso retribuido recuperable.

En el fondo, esta asimilación constituye una ficción jurídica y doble:

[...] de un lado, considerar en situación de incapacidad temporal a quienes, en puridad, ni están enfermos ni necesitan tratamiento médico. De otro, conferir a una enfermedad (en principio, común) la condición de profesional a efectos del subsidio por incapacidad temporal, con todas las consecuencias que esta calificación conlleva en la práctica (Aragón Gómez, 2020b, p. 7).

Con la asimilación a accidente de trabajo de estos periodos de aislamiento, confinamiento total y contagio de la COVID-19 se ha:

[...] adoptado una solución inteligente: a través de esta ficción jurídica, que permite proyectar el acervo garantista que lleva consigo la calificación como contingencia profesional, se elimina cualquier elemento que pudiera disuadir al sujeto de respetar el aislamiento preventivo o el confinamiento total. De esta forma, mediante la protección social de una situación de necesidad individual, se tutela al mismo tiempo un interés colectivo y se cumple con el propósito enunciado en el tenor literal del art. 5 RD Ley 6/2020: proteger la salud pública (Aragón Gómez, 2020b, p. 13).

De cualquier forma, con esta ficción legal no se exige acreditar el nexo causal entre la enfermedad y el trabajo, siendo suficiente con acreditar los requisitos del artículo 5 del RDL 6/2020 para que opere la asimilación a accidente de trabajo.

### 3. Consideración como accidente de trabajo

#### 3.1. Marco normativo

Con posterioridad, y en respuesta a las reivindicaciones del colectivo de profesionales sanitarios, se promulgó el RDL 19/2020, de 26 de mayo, por el que se adoptan medidas complementarias en materia agraria, científica, económica, de empleo y Seguridad Social y tributarias para paliar los efectos del COVID-19, cuyo artículo 9 prevé específicamente que el personal que presta servicios en centros sanitarios o sociosanitarios que contraiga el virus SARS-CoV-2 en el ejercicio de su profesión se considerará derivado de accidente de trabajo, «al entender cumplidos los requisitos exigidos en el artículo 156.2 e) del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social». Esta previsión se aplicará a los contagios del virus SARS-CoV-2 producidos hasta el mes posterior a la finalización del estado de alarma, acreditando este extremo mediante el correspondiente parte de accidente de trabajo que deberá haberse expedido dentro del mismo periodo de referencia. Por tanto, para que este precepto resulte de aplicación, el legislador exige el cumplimiento de determinados requisitos, cuales son, en primer lugar, que la persona trabajadora preste servicios en centros sanitarios o sociosanitarios; en segundo lugar, que en el ejercicio de sus funciones haya estado expuesta al virus SARS-CoV-2 y así lo acredite el servicio de prevención de riesgos laborales; y, en tercer lugar, que haya contraído la enfermedad durante el estado de alarma o durante el mes posterior a su finalización. Esta última previsión, a mi parecer, no debería recogerse, pues el contagio debería quedar protegido cualquiera que fuera el momento en que tuviera lugar, sin limitarse a la situación del estado de alarma.

Como señala la doctrina judicial, esta previsión normativa no constituye «una situación asimilada a accidente de trabajo a efectos exclusivamente prestacionales, sino de un accidente de trabajo en sentido estricto» (Sentencia del Juzgado de lo Social –SJS– núm. 1 de Soria de 14 de diciembre de 2020, proc. 379/2020).

Además, el citado artículo 9 del RDL 19/2020 prevé que en los casos de fallecimiento se considerará que la causa es accidente de trabajo siempre que este se haya producido dentro de los 5 años siguientes al contagio de la enfermedad y derivado de la misma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 217.2 de la LGSS. Pues bien, si se exige que la muerte derive de la enfermedad es que no se está estableciendo presunción alguna (pues debe probarse el nexo de causalidad). El artículo 217.2 de la LGSS considera personas fallecidas a consecuencia de accidente de trabajo o de enfermedad profesional a quienes

tengan reconocida una incapacidad permanente (en los grados de absoluta o gran invalidez) por tales contingencias, sin necesidad de demostrar la conexión con el trabajo y sin ningún tipo de limitación temporal. Solo en el caso de que la persona fallecida no fuese pensionista de incapacidad permanente en los grados mencionados no operaría esta presunción y sería necesario demostrar la relación de causalidad. Pues bien, en el caso de accidente de trabajo, esta prueba solo se admite si el tiempo transcurrido entre la fecha del accidente y la muerte es menor a 5 años. En el caso de la enfermedad profesional, sin embargo, no opera ninguna limitación temporal (Aragón Gómez, 2020a).

La vigencia de esta consideración fue prorrogada por el RDL 27/2020, de 4 de agosto, y el contenido del artículo 9 citado se reformuló por la disposición adicional cuarta del RDL 28/2020, de 22 de septiembre. De esta forma, esta contingencia será considerada como accidente de trabajo hasta que concluyan las medidas de prevención frente a la crisis sanitaria.

Por tanto, en principio, y a la luz del RDL 19/2020, no será necesario invocar el artículo 156 de la LGSS para que la COVID-19 sea considerada accidente de trabajo, siendo prácticamente de forma automática. Pero para que ello sea así será necesaria la acreditación de unas circunstancias concretas, así como la intervención de los servicios de prevención de riesgos laborales.

Sin embargo, en la práctica, la acreditación de que la enfermedad se ha contraído con causa exclusiva en la realización del trabajo no resulta nada fácil, incluyendo a las personas trabajadoras que prestan sus servicios con una directa exposición al contagio de la COVID-19.

Debe señalarse que, frente a lo que pueda parecer a simple vista, no todos los contagios por COVID-19 padecidos por el personal que presta servicios en centros sanitarios o socio-sanitarios serán calificados como accidente de trabajo, sino que deben concurrir una serie de requisitos. En primer lugar, los centros de trabajo deben estar debidamente «inscritos en los registros correspondientes» (art. 9.1 RDL 19/2020), es decir, inscritos como centros sanitarios o bien sociosanitarios, comprendiendo así «hospitales ambulatorios o instalaciones sanitarias, como a las residencias geriátricas, de personas dependientes o con discapacidad, cuidados paliativos, etc., y en todo caso con independencia de su naturaleza pública o privada» (Falguera Baró, 2020, p. 97).

En segundo lugar, en relación con las personas trabajadoras que pueden ser beneficiarias de esta previsión normativa, deben concurrir las siguientes circunstancias. Por un lado, «que en el ejercicio de su profesión hayan contraído el virus SARS-CoV-2». Ello significa que no exige que la profesión sea específicamente sanitaria o sociosanitaria, sino que los servicios se presten en dichos centros, y que el virus se haya contraído a propósito del ejercicio de la profesión de que se trate. Ahora bien, cabe plantearse cómo se acredita que estas personas trabajadoras se han contagiado durante el ejercicio de su profesión y

no durante su tiempo de descanso o de ocio. Es un aspecto nada fácil. Por otro lado, se exige que haya «estado expuesto a ese riesgo específico durante la prestación de servicios sanitarios y sociosanitarios». Este requisito es totalmente lógico, pues la exposición es una muestra más de que debe existir un contacto directo con el virus, pues se puede estar prestando servicios en dichos centros sin estar expuesto al virus. Por último, que quede acreditado «por los servicios de prevención de riesgos laborales y salud laboral». Es decir, deben intervenir los servicios de prevención para dejar constancia de dichas circunstancias, esto es, que las personas trabajadoras están prestando su profesión y que existe la relación de causa-efecto. Sin esta acreditación del servicio de prevención, no operará la previsión del artículo 9 del RDL 19/2020. No obstante, la doctrina judicial ha reconocido el proceso de IT por COVID-19 de un médico de atención primaria como accidente de trabajo, por concurrir los requisitos del artículo 9 del RDL 19/2020, pese a la no acreditación del riesgo por los servicios de prevención de riesgos laborales –por las circunstancias vividas de desconocimiento en la primera quincena de marzo de 2020– (SJS núm. 3 de Córdoba de 30 de diciembre de 2020, proc. 911/2020). Literalmente indica que «la realidad de la ausencia de este requisito [el informe del servicio de prevención] no puede poner fin a la argumentación con la desestimación de la demanda». Añade que:

[...] este hecho hay que ponerlo en relación con la situación de la pandemia en la primera quincena de marzo de 2020. Es notorio que en ese momento el desconocimiento era muy importante, también para los facultativos, sin poder hacer responsable al trabajador hoy demandante de no ser consciente de los riesgos que padecía al tratar a determinados pacientes (y por ello no informar). Hay que tener en cuenta que en aquellos momentos no estaba bien definida la sintomatología de la enfermedad y tampoco había una constatación firme de la existencia de enfermedad sin síntomas.

### 3.2. Breve configuración del accidente de trabajo

Como es de sobra conocido, la ambigua noción del concepto jurídico de accidente de trabajo ha dado lugar a una importante labor jurisprudencial de identificación de los elementos que componen el mismo, pues el artículo 156 de la LGSS contiene una difusa definición, y a continuación realiza una enumeración de supuestos que también son constitutivos de accidente de trabajo, así como otra lista, aunque menor, de exclusión del mismo, de elementos irrelevantes en la calificación, así como de una regla probatoria específica. En realidad, estas inclusiones constituyeron inicialmente creación jurisprudencial pasando más adelante a incorporarse al texto legal.

Pero, como se ha señalado, pese a esa definición legal, subsisten delicados problemas conceptuales en esta institución jurídica, y, en función de ello, un margen de apreciación relativamente flexible de los órganos judiciales, siendo uno de los casos más destacados en este margen de apreciación el de las enfermedades del trabajo.

Tal y como se desprende del concepto legal de accidente de trabajo del artículo 156 de la LGSS, los requisitos para apreciar la existencia de este son la lesión corporal o elemento objetivo, el desarrollo de una relación de trabajo por la persona trabajadora o elemento subjetivo, y la relación de causalidad entre la lesión y la prestación laboral o elemento causal.

En primer lugar, respecto a la lesión corporal, en principio, hace referencia a aquel menoscabo físico o fisiológico sufrido en la salud de la persona trabajadora derivado de una fuerza externa súbita y violenta. No obstante, se incluye también aquella enfermedad producida por elementos internos o motivada a partir de un deterioro lento y progresivo según los artículos 156.2 e) y 157 de la LGSS, o que se ha manifestado de forma repentina en tiempo y lugar de trabajo, según la presunción del artículo 156.3 de la LGSS. Además, no solo se incluyen las lesiones físicas, sino también las psicósomáticas y particularmente las cardíacas (Pendás Díaz, 1984, p. 20). De cualquier forma, cabe reiterar la necesidad de que la labor encomendada a la persona trabajadora actúe como factor desencadenante, lo cual podría llegar a excluir aquellas dolencias determinadas por elementos exógenos, aun cuando los tribunales se han servido de la presunción de laboralidad del artículo 156.3 de la LGSS para apreciar como accidente de trabajo aquellas dolencias derivadas de procesos internos manifestados en tiempo y lugar de trabajo. En cualquier caso, resulta difícil poder acreditar que una determinada enfermedad tenga como único factor causal el trabajo ejecutado por cuenta ajena, con lo cual, cuando no entre en juego dicha presunción, resultará complicado que pueda prosperar una pretensión al respecto.

En segundo lugar, respecto al elemento subjetivo, el propio concepto de accidente de trabajo del artículo 156.1 de la LGSS exige que la lesión se produzca en la ejecución de la prestación laboral. La relación laboral ha de reunir las exigencias del artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores y no encontrarse extinguida o suspendida laboralmente, de tal forma que no serán accidentes de trabajo aquellos ocurridos durante los desplazamientos propios de los momentos precontractuales o de colocación (STSJ de Madrid de 4 de febrero de 1992, rec. 3413/1989), ni los sucedidos por el ejercicio de huelga (STSJ de Galicia de 3 de marzo de 1995, rec. 1929/1993), ni durante las vacaciones (STSJ de Castilla-La Mancha de 6 de febrero de 1995, rec. 1029/1994). Además, cabe señalar que quedan protegidas las personas trabajadoras por cuenta ajena del régimen general de la Seguridad Social, así como también las personas trabajadoras autónomas. No obstante, respecto de estas últimas, el artículo 3.1 del RD 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia, niega expresamente la consideración de accidente de trabajo a los que sufra la persona trabajadora autónoma al ir o volver del lugar de trabajo.

Por último, la relación de causalidad entre la lesión y la prestación laboral significa que el daño debe ser causado por el trabajo realizado, si bien la jurisprudencia (Sentencia del Tribunal Supremo –STS– de 4 de noviembre de 1988, rec. 234/1987) ha precisado que se

trata de una causalidad amplia, con lo cual basta con que el nexo causal, indispensable en algún grado, concorra sin precisar su significación, próxima o remota, concausal o coadyuvante, debiéndose otorgar dicha calificación cuando no aparezca acreditada la ruptura de la relación de causalidad entre la actividad profesional y el padecimiento, excepto cuando resulte claramente que se rompe aquella relación, como en los casos de fuerza mayor. De hecho, la expresión «con ocasión» elimina la hipótesis de una causalidad rígida, flexibilizando la relación hasta el punto de admitir tanto las relaciones directas como las indirectas. No se exige que el trabajo sea la causa determinante directa de la lesión, sino que basta, simplemente, con que el desarrollo de una actividad profesional determine, bajo la forma de una vulnerabilidad específica, la exposición del sujeto protegido a una serie de riesgos inherentes al trabajo o conectados con él (STSJ de Madrid de 20 de junio de 2005, rec. 1635/2005).

### 3.3. Conceptuación de la enfermedad derivada del trabajo

El concepto de enfermedad del trabajo como tal no se recoge en la LGSS, ni siquiera como un *tertium genus* frente a los demás riesgos profesionales. Tampoco en la Ley de prevención de riesgos laborales, que habla en un sentido amplio de lesiones y patologías relacionadas con el trabajo. Es un concepto más bien de creación jurisprudencial y doctrinal, a partir de la propia configuración histórica del riesgo profesional entendido en un sentido amplio y de la toma en consideración de nuevas patologías y de su relación con el trabajo, es decir, en contraposición al riesgo común, como los infartos, el estrés o el *mobbing*. En este sentido, el artículo 158 de la LGSS define la enfermedad común por defecto, esto es, en contraposición a la laboral o la profesional, de manera que sería enfermedad común aquella que no esté contemplada en el cuadro legal que enumera las enfermedades profesionales. Por tanto, cualquier enfermedad que contraiga la persona trabajadora, aun cuando sea en el trabajo, de no estar recogida en la lista legal, tendría la consideración de enfermedad común. No obstante, el artículo 156.1 de la LGSS dispone que se considera accidente de trabajo toda lesión corporal que la persona trabajadora sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena. De este modo, desde la STS de 17 de junio de 1903 se entiende que el concepto de accidente de trabajo comprende no solo las lesiones externas causadas por accidentes, sino también las lesiones internas provocadas por enfermedades cuando estén causadas por el trabajo, ampliando así el concepto para no dejar desprotegidas a las personas trabajadoras ante enfermedades contraídas en el puesto de trabajo, debido a que no se había configurado todavía la noción de enfermedad profesional.

Las enfermedades del trabajo son enfermedades de naturaleza común, pero cuya etiología se conecta con el trabajo, y su calificación y consideración como accidente de trabajo responde al mismo fundamento que los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, pues el funcionamiento de la empresa es un factor objetivo desencadenante del riesgo del que deriva la contingencia. Son enfermedades no comunes ni profesionales, equiparadas en su tratamiento, por su etiología, al accidente de trabajo, dada la existencia de un nexo

causal entre la enfermedad y el trabajo. Para la adecuada delimitación de esta figura ha de tomarse como punto de partida su inclusión dentro del concepto de accidente de trabajo, por cuyo motivo comprenderá no solo la lesión inmediata, sino la lesión física o enfermedad, y no solo física, sino también psíquica. Dentro de esta categoría genérica cabe incluir tres supuestos distintos, quedando encuadrado en el artículo 156.2 e) de la LGSS que atribuye la condición de accidente de trabajo cuando, no estando incluidas en la lista de enfermedades profesionales, se contraigan «con motivo de la realización de su trabajo», siempre y cuando «se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo».

En este apartado e) se incluyen aquellas enfermedades no recogidas en el RD 1299/2006, pero que van a tener la protección que ofrece el accidente de trabajo, siempre que se cumplan dos condiciones. Estas condiciones son, por un lado, que la enfermedad la contraiga la persona trabajadora con motivo de la realización de su trabajo y, por otro lado, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo. Debe demostrarse, pues, la relación entre el trabajo y la enfermedad, pero esta prueba no es nada fácil. De cualquier forma, debe indicarse que la exigencia legal de que el trabajo constituya la única causa de la enfermedad ha sido flexibilizada, entendiéndose que existe enfermedad del trabajo cuando el ambiente laboral tiene prioridad, prevalencia o es decisivo, aunque no exclusivo (González Ortega, 2017, p. 37).

La clave de la consideración de la COVID-19 como accidente de trabajo se halla en la necesaria relación causa-efecto entre enfermedad y trabajo, ya que para considerar una enfermedad como accidente de trabajo ha de reunir los mismos requisitos, salvo su desarrollo temporal, que sí exige el accidente de trabajo genérico, como se desprende de nuestro Alto Tribunal (SSTS de 24 de mayo de 1990; 12 de junio de 1989; 14 de abril de 1988; 24 de abril de 1985. En el mismo sentido, SSTSJ de Canarias de 28 de febrero de 1992; Aragón de 5 de febrero de 1992; Madrid de 18 de marzo y 9 de abril de 1991. También, Sentencias del Tribunal Constitucional de 27 de enero de 1975; 14 de febrero de 1977; 4 de mayo de 1989).

De esta forma, como se observa, el artículo 9 del RDL 19/2020 considera que el contagio del personal que presta servicios en centros sanitarios y sociosanitarios por el virus SARS-CoV-2 deriva de accidente de trabajo. Para ello se parte de la presunción de considerar que se entienden cumplidos los requisitos del artículo 156.2 e) de la LGSS, indicados anteriormente.

### 3.4. Algunas reflexiones

La doctrina se ha planteado si era necesaria la introducción de esta previsión en nuestro derecho de la Seguridad Social, pues la consideración de la COVID-19 como accidente de trabajo hubiera sido posible a través de otras vías sin necesidad de previsión específica al respecto, concretamente, a través del artículo 156.2 e) de la LGSS (Barrios Baudor, 2020).

Literalmente, este último precepto señala que «tendrán la consideración de accidentes de trabajo: e) Las enfermedades [...] que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo».

En tal caso, la previsión del artículo 9 del RDL 19/2020 resultaría totalmente redundante, y la protección dispensada por la vía del artículo 156.2 e) de la LGSS sería mayor, y mucho más si se acudiese a la vía de protección ex artículo 157 de la LGSS.

De ahí, que se haya dicho que:

[...] este precepto era innecesario y que el hecho de que se califique como accidente de trabajo lo que ya encontraba encaje en el concepto de enfermedad profesional, no solo no es ninguna ventaja, sino que mengua las garantías del trabajador (Aragón Gómez, 2020b, p. 26. En el mismo sentido, Arenas Gómez, 2020, p. 11; Fernández Avilés, 2020; Trillo García, 2020).

Ciertamente, el artículo 9.1 del RDL 19/2020 establece que, si concurren las circunstancias señaladas en el mismo, se entenderán cumplidos «los requisitos exigidos en el artículo 156.2 e) del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social» a los efectos de considerar como accidente de trabajo el contagio del virus SARS-CoV-2 por parte del personal que presta servicios en centros sanitarios o sociosanitarios. Es decir, se establece una presunción legal de que, en dichos casos, existe un accidente de trabajo.

Sin embargo, un sector doctrinal estima que:

[...] salvo que lo que pretenda el legislador es establecer una presunción de laboralidad a favor de los trabajadores que prestan servicios en centros sanitarios o sociosanitarios, no se entiende qué pretende. Si, como dice este artículo, se requiere que hayan contraído el virus SARS-CoV-2 durante cualquiera de las fases de la epidemia, por haber estado expuestos a ese riesgo específico durante la prestación de servicios sanitarios, entonces es que concurren los requisitos clásicos de cualquier accidente de trabajo, lesión (enfermedad) y nexos causal con el trabajo prestado. Por tanto, no es que el trabajador tenga derecho a que se declare como AT [...] es que concurren, son de aplicación la presunción de laboralidad del art. 156.3 LGSS, al ocurrir en tiempo y lugar de trabajo, y no era necesario señalar que se subsumía en el apartado 2 e) del 156 LGSS, es que ya era así» (Arenas Gómez, 2020, p. 12).

En similares términos, Molina Navarrete (2020, p. 28), que se pregunta: «¿no es eso precisamente un accidente de trabajo, la lesión o dolencia contraída durante el ejercicio de un servicio profesional, presumiéndose que es tal el que se produce durante el mismo?».

Para que la contingencia sea calificada como accidente de trabajo ex artículo 9 del RDL 19/2020 se exige, obviamente, la acreditación oficial mediante el correspondiente parte de accidente de trabajo. Esta calificación opera no solo en relación con la prestación por IT, sino también con la asistencia sanitaria y las pensiones de incapacidad permanente o muerte y supervivencia.

## 4. Consideración como enfermedad profesional

### 4.1. Marco normativo

Debe destacarse que esta contingencia, durante todo el año 2020, no fue calificada en ningún momento como enfermedad profesional. La doctrina ya se planteó en su momento por qué no era considerada directamente como enfermedad profesional, incluyéndola en el RD 1299/2006.

Fue finalmente, en febrero de 2021, con el RDL 3/2021, de 2 de febrero, cuando se establece en su artículo 6 que las «prestaciones» causadas por las personas trabajadoras de centros sanitarios y sociosanitarios que durante la prestación de servicios sanitarios o socio-sanitarios han contraído el virus SARS-CoV-2 en el ejercicio de su profesión serán las mismas que el sistema de la Seguridad Social otorga a quienes hubieran contraído una enfermedad profesional. Se trata, con ello, de dar una respuesta excepcional –esto es, de duración temporal– a una situación también excepcional. Literalmente, el citado precepto establece:

El personal que preste servicios en centros sanitarios y sociosanitarios inscritos en los registros correspondientes que, en el ejercicio de su profesión, durante la prestación de servicios sanitarios o sociosanitarios, haya contraído el virus SARS-CoV-2, dentro del periodo comprendido desde la declaración de la pandemia internacional por la Organización Mundial de la Salud hasta el levantamiento por las autoridades sanitarias de todas las medidas de prevención adoptadas para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el mencionado virus SARS-CoV-2, tendrá las mismas prestaciones que el sistema de la Seguridad Social otorga a las personas que se ven afectadas por una enfermedad profesional.

Sin embargo, para que se reconozca como tal:

Los servicios de prevención de riesgos laborales deberán emitir un informe donde se haga constar que en el ejercicio de su profesión ha estado expuesto al virus SARS-CoV-2 por la prestación de servicios sanitarios o sociosanitarios [y tiene que haber ocurrido] en el ámbito temporal establecido.

Además, la disposición adicional tercera de este mismo real decreto-ley extendió esa protección por enfermedad profesional al personal sanitario de la inspección médica de los servicios públicos de salud y del Instituto Nacional de la Seguridad Social y al personal sanitario de sanidad marítima.

Por tanto, cabe destacar los siguientes aspectos. En primer lugar, no se lleva a cabo el reconocimiento de una nueva enfermedad profesional y, como tal, incluida en el anexo I del RD 1299/2006, sino que se trata de una equiparación, pues la norma únicamente señala que «tendrá las mismas prestaciones que el sistema de la Seguridad Social otorga a las personas que se ven afectadas por una enfermedad profesional», sin que se lleve a cabo ninguna modificación en el citado cuadro legal de enfermedades profesionales. Por tanto, no existe un reconocimiento propiamente dicho.

En segundo lugar, se trata de una medida temporal, limitada en el tiempo. Concretamente, desde el 11 de marzo de 2020 hasta «el levantamiento por las autoridades sanitarias de todas las medidas de prevención adoptadas para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el mencionado virus SARS-CoV-2». Así, se deja fuera de protección a aquellas personas contagiadas con anterioridad a la declaración de pandemia por la OMS, así como las que lo adquieran con posterioridad al levantamiento de las medidas de prevención. Ello es una muestra más de que no constituye el reconocimiento de una nueva enfermedad profesional que entrará a formar parte del conjunto legalmente reconocido.

En tercer lugar, como expresamente indica el artículo 6, se lleva a cabo una equiparación solo a efectos de prestaciones.

En cuarto lugar, se requieren, para poder obtener dicha equiparación, los mismos requisitos señalados anteriormente en relación con el RDL 19/2020 que la consideraba como accidente de trabajo, esto es, que sean profesionales que ejerzan su actividad en centros sanitarios o sociosanitarios, que se haya adquirido en el ejercicio de su profesión y que los servicios de prevención emitan un informe. Cabe remitirse, pues, a lo ya indicado en dicho apartado. Es decir, los servicios de prevención de riesgos laborales deberán emitir un informe donde se haga constar que en el ejercicio de su profesión la persona trabajadora ha estado expuesta al virus SARS-CoV-2 por la prestación de servicios sanitarios o sociosanitarios. Y, una vez acreditado el contagio del virus en el ámbito temporal previsto y aportado el informe del servicio de prevención, se presumirá, en todo caso, que el contagio se ha producido en el ejercicio de su profesión en la prestación de servicios sanitarios o sociosanitarios.

De cualquier forma, a pesar de la insuficiencia de esta previsión normativa, debe reconocerse que la consideración como enfermedad profesional y no como accidente de trabajo supone una serie de ventajas. Por un lado, el periodo de aislamiento es considerado como periodo de observación de enfermedad profesional. Además, el ejercicio para su reconocimiento es imprescriptible, esto es, puede ejercerse en cualquier momento, incluso una vez superada la edad de jubilación. Por último, ello supone también la puesta en marcha de un

grupo de medidas de protección en cuanto a vigilancia de la salud por parte de la empresa. Es decir, como indica la doctrina judicial, la primera consideración a efectuar es que cuando se trate de actividades y patologías listadas no será necesario acreditar que la lesión es consecuencia del ejercicio continuado de la profesión, a diferencia de lo que ocurre en los accidentes de trabajo a los que alude el artículo 156.2 e) de la LGSS, donde se integran las enfermedades no incluidas en el artículo 157 de la misma ley, que contraiga la persona trabajadora con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo, por tanto, supuesto en el que sí es necesario acreditar fehacientemente que se ha producido por causa exclusiva de la ejecución del trabajo. Pronunciándose en dicho sentido el TS, entre otras, en su Sentencia de 20 de diciembre de 2007 (rec. 2579/2006), manteniendo en ella que:

La jurisprudencia de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a partir de la Sentencia de 19 de mayo de 1986, ha venido señalando, que a diferencia del accidente de trabajo respecto del que es necesaria la «prueba del nexo causal lesión-trabajo» para la calificación de laboralidad, «en virtud de la presunción contenida en el artículo 116 de la Ley general de la Seguridad Social tal prueba no se exige al trabajador en ningún caso en las enfermedades profesionales listadas» –Sentencias de 25 de septiembre de 1991 (rec. 460/1991); 28 de enero de 1992 (rec. 1333/1990); 4 de junio de 1992 (rec. 336/1991); 9 de octubre de 1992 (rec. 2032/1991); 21 de octubre de 1992 (rec. 1720/1991); 5 de noviembre de 1991 (rec. 462/1991); 25 de noviembre de 1992 (rec. 2669/1991), y, más recientemente, 14 de febrero de 2006 (rec. 2990/004)–, mientras que sí se pide en principio en los accidentes de trabajo en sentido estricto.

La «diferencia entre el accidente de trabajo y la enfermedad profesional no afecta a aspectos esenciales de la definición legal sino a determinados aspectos accesorios de la misma, como el de la prueba del nexo causal lesión-trabajo, que es necesaria en el caso de accidente de trabajo y no lo es, por el juego de la presunción legal, en las enfermedades profesionales» (SJS núm. 3 de Talavera de la Reina de 21 de mayo de 2021, proc. 5/2021).

Debe advertirse, como así lo señaló la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, que la aprobación de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia, por la que se convalida el RDL 28/2020, de 22 de septiembre, al mantener, en su literalidad, la regulación contenida en la disposición adicional cuarta del RDL 28/2020 sin adaptarla a la nueva realidad legal, vuelve a renovar la consideración de la COVID-19 como accidente de trabajo para el personal sanitario y sociosanitario, cuando resulta que el RDL 3/2021 la ha considerado como enfermedad profesional. Es decir, existe un desfase normativo. En opinión de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, y así lo estimo, debe ser un «fallo técnico», pero que «puede tener un impacto muy significativo. De ahí la necesidad de que se tomen medidas urgentes para aclarar la situación y dotar de seguridad jurídica a nuestro personal sanitario y sociosanitario» (Casas Baamonde, 2021).

## 4.2. Breve conceptualización de la enfermedad profesional

Como es sabido, el concepto de enfermedad profesional se recoge en el artículo 157 de la LGSS, que indica que:

Se entenderá por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado en las actividades que se especifiquen en el cuadro de enfermedades profesionales y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional.

Como indica la doctrina, la enfermedad profesional se conforma a partir de un concepto etiológico, esto es, la enfermedad debe ser adquirida como consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena o asimilado; y un concepto enumerativo, que implica que la enfermedad debe ser consecuencia de las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe reglamentariamente, y una relación directa entre ellos (López Gandía, 2014, p. 286).

Esta regulación se complementa con el RD 1299/2006 que recoge el listado de enfermedades profesionales, de tal forma que para que una enfermedad sea considerada como profesional deben concurrir tres requisitos, cuales son: estar recogida como tal en el citado cuadro legal; que sea causada por el agente y subagente señalado en el citado cuadro; y que la profesión aparezca listada en el real decreto como actividades en las que se esté expuesto a dicho riesgo profesional.

Con relación al «cuadro de enfermedades profesionales» del anexo I, la conexión entre el trabajo y la enfermedad se presume *iuris et de iure*. Es decir, si la persona trabajadora contrae una de las enfermedades listadas y ha realizado actividades o manejado sustancias incluidas en el anexo I, existe una presunción *iuris et de iure* de que existe una enfermedad profesional. La relación de causalidad entre la enfermedad y la prestación de servicios se presume. Así lo afirma claramente nuestro Alto Tribunal cuando indica que «en virtud de la presunción contenida en el artículo 116 de la Ley general de la Seguridad Social tal prueba no se exige al trabajador en ningún caso en las enfermedades profesionales listadas» (STS de 19 de mayo de 1986). Es decir:

[una] enfermedad profesional no es cualquier patología contraída en el trabajo, sino únicamente aquella que, teniendo su origen en el medio laboral, está expresamente tipificada como tal en la correspondiente lista oficial. En consecuencia, para poder configurar una determinada contingencia como derivada de enfermedad profesional, habrá que estarse a los siguientes elementos: a) que la enfermedad se haya contraído a consecuencia de la actividad profesional, ya sea por cuenta propia o ajena; b) que se trate de alguna de las actividades que reglamentariamente se determinen; y c) que esté provocada por la acción de elementos y sustancias que se establezcan para cada enfermedad (Aragón Gómez, 2020a).

La razón no es más que en España nuestro sistema de calificación es el sistema de lista cerrada. Según este modelo, solo se pueden considerar como profesionales aquellas enfermedades que estén recogidas en el catálogo aprobado oficialmente y siempre que hayan sido causadas por las sustancias y elementos en los sectores previamente determinados en dicho catálogo. Según la doctrina, las ventajas de este modelo se sintetizan en la rapidez y eficacia burocrática, ya que la certificación de una de las patologías incluidas tiene como consecuencia la calificación automática de la enfermedad como profesional, de tal forma que la persona trabajadora no ha de probar la relación de causalidad entre la dolencia y la realización de la actividad laboral (Moreno Cáliz, 2001). Se basa, pues, en una presunción *ius et de iure* de que las enfermedades listadas han sido causadas por el trabajo desempeñado, facilitando así su diagnóstico (López Gandía y Aguado Díaz, 2007, p. 16). Pero este sistema de lista cerrada tiene diversos inconvenientes, como es la falta de actualización. Por ello, para evitar desfases entre las enfermedades profesionales listadas y la realidad productiva, tecnológica y organizativa del mercado laboral, el artículo 2.1 del cuadro de enfermedades profesionales establece que «las enfermedades no incluidas en el anexo I que sean incorporadas como enfermedades profesionales a la lista europea serán objeto de inclusión por el Ministerio de Sanidad y Consumo en el cuadro de enfermedades profesionales». Además, a mi parecer, un inconveniente añadido más importante es que la no actualización puede impedir que se califiquen como enfermedades profesionales patologías de origen laboral, pero de las que no se presume su etiología laboral, trasladando a la persona trabajadora la carga de probar la relación de causalidad entre enfermedad y trabajo (Moreno Cáliz, 2001). Como señala la doctrina judicial, el sistema de lista cerrada impide la posibilidad de que, mediante una interpretación extensiva o analógica, puedan añadirse nuevas enfermedades al listado legal (STSJ de Andalucía de 14 de mayo de 2002, rec. 2126/2001).

### 4.3. COVID-19 como enfermedad profesional

A nivel internacional, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) destacan el Convenio número 121 y la Recomendación número 121, sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, y la Recomendación número 194, sobre la lista de enfermedades profesionales.

El Convenio 121 prevé que los Estados miembros pueden determinar las enfermedades profesionales a través de tres medios, cuales son: prescribiendo una lista de enfermedades profesionales reconocidas, que comprenda al menos las enfermedades enumeradas en el cuadro I del convenio; incluyendo en su legislación una definición general de enfermedad profesional lo suficientemente amplia para comprender las enfermedades enumeradas en el cuadro I; o prescribiendo una lista de enfermedades suplementada por una definición general. La columna de la izquierda del cuadro I enumera 29 categorías de enfermedades profesionales y la columna de la derecha, los tipos de trabajo que involucran una exposición al riesgo. Si una persona protegida contrae una de las enfermedades

listadas y está empleada en un trabajo que supone exposición al riesgo correspondiente, se presume que la enfermedad es de origen profesional.

La Recomendación 194 invita a los Estados a formular una lista de enfermedades profesionales a los fines de la prevención, registro, declaración y reparación. La lista debería contener al menos aquellas enfermedades enumeradas en el cuadro I del Convenio 121. Asimismo, puede incluir las enfermedades listadas en un anexo a la recomendación que también requiere que las listas sean periódicamente actualizadas. El punto 1.3.9 cubre claramente la COVID-19 contraída en el trabajo, pues indica que concierne a:

Las enfermedades causadas por otros agentes biológicos en el trabajo no mencionados en los puntos anteriores cuando se haya establecido, científicamente o por métodos adecuados a las condiciones y la práctica nacionales, un vínculo directo entre la exposición a dichos agentes biológicos que resulte de las actividades laborales y la(s) enfermedad(es) contraída(s) por el trabajador.

No obstante, debe recordarse que esta norma tiene el nivel de una recomendación, no siendo vinculante como un convenio.

Además, la OIT ha publicado un documento con preguntas y respuestas titulado «Las normas de la OIT y la COVID-19». A la pregunta ¿se puede clasificar la COVID-19 como una enfermedad profesional?, la OIT responde que:

La enfermedad de la COVID-19 y el trastorno de estrés postraumático contraídos por exposición en el trabajo podrían considerarse como enfermedades profesionales. En la medida en que los trabajadores sufran de estas afecciones y estén incapacitados para trabajar como resultado de actividades relacionadas con el trabajo, deberían tener derecho a una indemnización monetaria, a asistencia médica y a los servicios conexos, según lo establecido en el Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 1964 (núm. 121).

De hecho, la COVID-19 sería encuadrable como la enfermedad contraída a consecuencia del trabajo que se realiza por personal de riesgo recogido en el cuadro de enfermedades profesionales, en el grupo 3, enfermedades profesionales causadas por agentes biológicos infecciosos, agente A, subagente 01, del anexo I del RD 1299/2006. Concretamente, se refiere a:

Enfermedades infecciosas causadas por el trabajo de las personas que se ocupan de la prevención, asistencia médica y actividades en las que se ha probado un riesgo de infección (excluidos aquellos microorganismos incluidos en el grupo 1 del RD 664/1997, de 12 de mayo, regulador de la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo).

Y entre las actividades comprendidas incluye (códigos 01 a 10): personal sanitario; personal sanitario y auxiliar de instituciones cerradas; personal de laboratorio; personal no sanitario, trabajadores de centros asistenciales o de cuidados de enfermos, tanto en ambulatorios como en instituciones cerradas o a domicilio; trabajadores de laboratorios de investigación o análisis clínicos; trabajos de toma, manipulación o empleo de sangre humana o sus derivados; odontólogos; personal de auxilio; trabajadores de centros penitenciarios; y personal de orden público.

A diferencia de otros supuestos del cuadro, en este grupo 3, agente A, subagente 01, para todos los colectivos profesionales incluidos no contiene una relación más o menos cerrada o detallada de las enfermedades profesionales, que sustituye por la mención a «enfermedades infecciosas causadas por el trabajo», que recalca la necesidad de una conexión causal entre la enfermedad infecciosa y el trabajo. El padecimiento por un miembro de uno de estos colectivos (una médica, una trabajadora de un centro penitenciario, etc.) de cualquier enfermedad infecciosa es por sí solo insuficiente para la consideración de enfermedad profesional, pues el reglamento exige, y en ello no contradice la norma legal del artículo 157 de la LGSS, que al menos se pueda presumir la conexión con el trabajo.

Es más, el anexo II del RD 664/1997, de 12 de mayo, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo, y más concretamente en el apartado de agentes biológicos, recoge el *Coronaviridae*, virus perteneciente a la misma familia que el SARS-CoV-2. Así:

[...] aunque es cierto que la finalidad del RD 664/1997 no es la de completar el cuadro de enfermedades profesionales, sí que puede servirnos de orientación al respecto, pues debemos tener en cuenta que, a diferencia de otros grupos del anexo I RD 1299/2006, el grupo 3 no contiene una relación más o menos cerrada o detallada de enfermedades profesionales, sino que se refiere genéricamente a las enfermedades infecciosas causadas por el trabajo (Aragón Gómez, 2020b, p. 21).

Por tanto, puede entenderse que es enfermedad profesional el contagio por coronavirus de personas trabajadoras con riesgo previsto en la evaluación de riesgos de su puesto de trabajo, ya que es exposición habitual o supuesta en su puesto de trabajo.

Pero recordemos que no basta con pertenecer a estas profesiones, sino que se ha de acreditar que se contrajo la enfermedad expuesta al riesgo de infección por coronavirus en la prestación del servicio. Bastaría con acreditar el tipo de trabajo, el posible contacto trabajando y la posterior aparición de la infección.

En definitiva, considero, como así lo ha realizado un sector doctrinal, que el contagio por el SARS-CoV-2 para el colectivo de personal en centros sanitarios y sociosanitarios hubiera debido ser considerado como enfermedad profesional (Aragón Gómez, 2020a). A la postre, debe destacarse que la regulación del artículo 9 del RDL 19/2020 no es tan

beneficiosa como si hubiera sido considerado como enfermedad profesional, pues, por un lado, como es sabido, el accidente de trabajo se basa en una presunción *iuris tantum* que admite prueba en contrario, mientras que la consideración de enfermedad profesional es una presunción *iuris et de iure* donde la persona trabajadora no debe demostrar el origen profesional de la enfermedad. Además, el artículo 217.2 de la LGSS establece una presunción *iuris et de iure*, sin límite temporal, de quienes han fallecido como pensionistas de incapacidad permanente en los grados de absoluta o gran invalidez cuando deriva de enfermedad profesional, mientras que cuando deriva de accidente de trabajo existe un límite temporal de 5 años.

Además, la regulación de la enfermedad profesional otorga una mejor protección preventiva que la del accidente de trabajo, ya que el artículo 169.1 b) de la LGSS prevé que existe un periodo de observación durante el cual se estudiará y diagnosticará la enfermedad. Y, además, el artículo 243 de la LGSS impone a las empresas la obligación de realizar reconocimientos médicos a las personas trabajadoras que ocupen puestos de trabajo con riesgo de enfermedad profesional. Y, de hecho, el incumplimiento de esta obligación no solo constituye una infracción administrativa grave (art. 12.2 Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social), sino que además sitúa a la empresa en «responsable directa de todas las prestaciones que puedan derivarse» de dicha enfermedad (art. 244.2 LGSS).

De hecho, a nivel europeo ya se promulgó la Directiva (UE) 739/2020, de 3 de junio, por la que se modifica el anexo III de la Directiva 2000/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a la inclusión del SARS-CoV-2 en la lista de agentes biológicos que son patógenos humanos conocidos, así como la Directiva (UE) 1833/2019 de la Comisión. Con la citada Directiva (UE) 739/2020 se incluye el coronavirus SARS-CoV-2 en el anexo III de la Directiva 2000/54/CE, clasificándolo en el grupo de riesgo 3, grupo correspondiente a «agente patógeno que puede causar una enfermedad grave en el hombre y presenta un serio peligro para los trabajadores; existe el riesgo de que se propague en la colectividad, pero existe generalmente una profilaxis o un tratamiento eficaces».

Debe señalarse que la Directiva 2000/54/CE, de 18 de septiembre, es de aplicación a las actividades en las que las personas trabajadoras estén o puedan estar expuestas a agentes biológicos debido a la naturaleza de su actividad profesional. Además, debe recordarse que la Directiva 2000/54/CE procede a la codificación de la Directiva 90/679/CEE, cuyo artículo 2 establece la clasificación comunitaria de los agentes biológicos en cuatro grupos de riesgo. De hecho, ya la Directiva (UE) 2019/1833, de 24 de octubre, modificó la Directiva 2000/54/CE, y, entre otros aspectos, modificó el anexo III de la misma añadiendo el coronavirus del síndrome respiratorio agudo grave (SARS-CoV) y el coronavirus del síndrome respiratorio de Oriente Medio (MERS-CoV). La directiva justifica en su preámbulo que:

El «coronavirus del síndrome respiratorio agudo grave 2» o, en forma abreviada, «SARS-CoV-2», que causó el brote de COVID-19, es muy similar al SARS-CoV y al

MERS-CoV. Teniendo en cuenta los datos epidemiológicos y clínicos actualmente disponibles sobre las características del virus, como sus patrones de transmisión, sus características clínicas y los factores de riesgo de infección, el SARS-CoV-2 debe añadirse con carácter urgente al anexo III de la Directiva 2000/54/CE, a fin de garantizar una protección continua y adecuada de la salud y la seguridad de los trabajadores en el trabajo.

En la directiva se solicita a los Estados miembros que lleven a cabo la trasposición en el plazo más corto posible. En el momento en que la Directiva (UE) 739/2020 sea traspuesta al ordenamiento jurídico español, la COVID-19 formará parte del cuadro legal del RD 1299/2006 como una enfermedad profesional más, sin ninguna limitación temporal, ni requisitos adicionales. Se establece como fecha límite para la trasposición en cada Estado miembro el 20 de noviembre de 2021. De hecho, tal y como indica un sector doctrinal:

[...] si la Directiva 2020/739 incluye el SARS-CoV-2 en el grupo 3, agentes biológicos que pueden causar una enfermedad grave en el hombre y presenta un serio peligro para los trabajadores, existiendo el riesgo que se propague en la colectividad, no existe ningún impedimento para considerar el Covid-19 enfermedad profesional (Legua Rodrigo, 2021, p. 198).

De momento, las medidas adoptadas han sido, por un lado, la modificación del anexo II del RD 664/1997, incluyendo en el grupo 3 el coronavirus del síndrome respiratorio agudo grave 2 (SARS-CoV-2), por la Orden TES/1180/2020, de 4 de diciembre, por la que se adapta en función del progreso técnico el Real Decreto 664/1997, de 12 de mayo, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo. Y, por otro lado, con la publicación de la Orden TES/1287/2021, de 22 de noviembre, por la que se adapta en función del progreso técnico el Real Decreto 664/1997, de 12 de mayo, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo, se ha completado la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1833, la cual parte de la consideración de que, puesto que los resultados de la evaluación de riesgos pueden mostrar una exposición no intencionada a agentes biológicos, podría haber otras actividades no incluidas en el anexo I de la Directiva 2000/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de septiembre de 2000, que también deban tomarse en consideración. Por tanto, la lista indicativa de actividades establecida en el anexo I de la Directiva 2000/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de septiembre de 2000, se ha modificado añadiendo una frase introductoria para aclarar la naturaleza no exhaustiva de dicha lista. Y esta modificación es la que se lleva a cabo en el anexo I del RD 664/1997, de 12 de mayo.

De hecho, ya contamos con un pronunciamiento que ha estimado como enfermedad profesional la COVID-19 a una persona trabajadora de un centro de salud, que ocupa el puesto de auxiliar administrativa. Para ello efectúa una previa labor, pues tal y como indica:

[...] a los efectos de resolver la cuestión objeto de debate, serán dos las cuestiones a dilucidar, por un lado, si la patología determinante de las lesiones padecidas por la actora está incluida en el listado del RD 1299/2006, de 10 de noviembre, y por otro si efectivamente vino desarrollando la actividad a la que dicha norma asocia el riesgo. De tal forma que, si se aprecia la existencia de ambos elementos, no será necesario acreditar que la ejecución del trabajo ha sido la causa única de la enfermedad. En el citado RD en el grupo 3 se incluyen enfermedades profesionales causadas por agentes biológicos y en el apartado A01 se recogen «enfermedades infecciosas causadas por el trabajo de las personas que se ocupan de la prevención, asistencia médica y actividades en las que se ha probado un riesgo de infección» (excluidos aquellos microorganismos incluidos en el grupo 1 del RD 664/1997, de 12 de mayo (RCL 1997, 1273) regulador de la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes biológicos durante el trabajo). Y en este sentido en RD 664/1997 en el anexo II como perteneciente al grupo 3 se recoge «coronavirus del síndrome respiratorio agudo grave 2 (SARS-Cov-2)», y con el código 3A0104 del RD 1299/2006 se recoge al personal no sanitario, trabajadores de centros asistenciales o de cuidados de enfermos, tanto en ambulatorios como en instituciones cerradas o a domicilio (SJS núm. 3 de Talavera de la Reina de 21 de mayo de 2021, proc. 5/2021).

## Referencias bibliográficas

- Aragón Gómez, Cristina. (2020a). Contagio del personal sanitario: ¿accidente de trabajo? Reflexiones en torno al art. 9 RDLey 19/2020. *El Foro de Labos*. <https://forodelabos.blogspot.com/2020/06/contagio-del-personal-sanitario.html>.
- Aragón Gómez, Cristina. (2020b). 10. El COVID-19 como riesgo causante de prestaciones de Seguridad Social. En Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer y María Emilia Casas Baamonde (Dirs.), *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ante la pandemia*. Francis Lefebvre (versión digital).
- Arenas Gómez, Miguel. (2020). Prestaciones extraordinarias de Seguridad Social durante la situación COVID-19. *Iuslabor*, 2. <https://doi.org/10.31009/IUSLabor.2020.i02.01>.
- Barrios Baudor, Guillermo L. (2020). COVID-19: consideración como accidente de trabajo respecto del personal que presta servicios en centros sanitarios y socio-sanitarios. *Revista Aranzadi Doctrinal*, 9.
- Casas Baamonde, María Emilia. (15 de julio de 2021). *La AEDTSS llama a aclarar la situación de las prestaciones por enfermedad*

- profesional del personal sanitario derivadas de la Covid-19*. Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. <https://www.aedtss.com/la-presidenta-de-la-aedtss-maria-emilia-casas-destaca-la-importancia-del-pacto-para-la-reforma-de-las-pensiones-2/>.
- Falguera Baró, Miguel Ángel. (2020). *Análisis de urgencia de la legislación laboral durante el estado de alarma*. Bomarzo.
- Fernández Avilés, José Antonio. (2020). Calificación jurídica de las contingencias derivadas del COVID-19 en el sistema español de Seguridad Social (navegando entre normas ordinarias y derecho excepcional). *Noticias Cielo*, 4. [http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2020/04/fernandez\\_noticias\\_cielo\\_n4\\_2020.pdf](http://www.cielolaboral.com/wp-content/uploads/2020/04/fernandez_noticias_cielo_n4_2020.pdf).
- González Ortega, Santiago. (2017). Las enfermedades profesionales: un concepto de delimitación compleja para un fenómeno social de relevancia. En Susana Barce-lón Cobedo y Santiago González Ortega (Dirs.), *Las enfermedades profesionales* (pp. 25-55). Tirant lo Blanch.
- Legua Rodrigo, María Carmen. (2021). La Covid-19 como nueva enfermedad profesional en el personal sanitario, tras la Directiva 2020/739 de la Comisión Europea, de 3 de junio. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 58.
- López Gandía, Juan. (2014). Acción protectora I. Las contingencias protegidas. En José Francisco Blasco Lahoz y Juan López Gandía (Auts.), *Curso de Seguridad Social*. Tirant lo Blanch.
- López Gandía, Juan y Aguado Díaz, José. (2007). *Nueva regulación de las enfermedades profesionales*. Bomarzo.
- Martínez-Gijón Machuca, Miguel Ángel. (9 de abril de 2020). La incapacidad temporal como primera medida laboral y de protección social ante el Covid-19. *Trabajo, Persona, Derecho y Mercado*. <http://grupo.us.es/iwpr/2020/04/09/incapacidad-temporal-y-covid-19-tras-el-rdl-13-2020/>.
- Molina Navarrete, Cristóbal. (2020). «Tormenta sociolaboral perfecta» y «encomiendas a santa Bárbara»: la Seguridad Social, ¿«bala mágica» frente al riesgo de COVID-19? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 447, 5-36.
- Moreno Cáliz, Susana. (2001). La tutela de la enfermedad profesional: aspectos controvertidos. *Aranzadi Social*, 5, 733-758.
- Pendás Díaz, Benigno. (1984). *Ensayo doctrinal y jurisprudencial sobre el infarto de miocardio y otras dolencias de repentina aparición como accidente de trabajo*. Acarl.
- Trillo García, Andrés Ramón. (2020). Medidas adoptadas en materia de protección de la Seguridad Social en la crisis sanitaria provocada por el COVID-19. *Trabajo y Derecho. Nueva Revista de Actualidad y Relaciones Laborales*, 66.

