



Enfermedad profesional y cuestión de género. ¿Cumple el Real Decreto 1299/2006 con el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres? Al hilo de la doctrina del Tribunal Supremo sobre enfermedades profesionales causadas por mujeres

Miguel Arenas Gómez

*Abogado laboralista, especialista en Seguridad Social y prevención de riesgos laborales
Profesor asociado en el Departament de DTISS de la UAB y profesor colaborador de la UOC
Socio de Col.lectiu Ronda*

Extracto

¿Cumple el Real Decreto 1299/2006 con el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que impone la Ley orgánica 3/2007 de igualdad efectiva? Aunque anterior en el tiempo a dicha norma, el Real Decreto 1299/2006 nace cuando ya formaban parte de nuestro ordenamiento la Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social, y la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación. Una lectura del listado de enfermedades profesionales, puesta en relación con la doctrina actual del Tribunal Supremo en materia de determinación de contingencia para profesiones no incluidas en el listado, nos lleva a concluir que la igualdad efectiva queda lejos, aún, de ser real.

Palabras clave: determinación de contingencia; Tribunal Supremo; enfermedad profesional; igualdad efectiva; discriminación.

Fecha de entrada: 12-07-2020 / Fecha de aceptación: 13-07-2020

Cómo citar: Arenas Gómez, M. (2020). Enfermedad profesional y cuestión de género. ¿Cumple el Real Decreto 1299/2006 con el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres? Al hilo de la doctrina del Tribunal Supremo sobre enfermedades profesionales causadas por mujeres. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 449-450, 115-124.



Occupational disease and gender issue. Does Royal Decree 1299/2006 comply with the principle of equal treatment for men and women?

In line with the doctrine of the Supreme Court on occupational diseases caused by women

Miguel Arenas Gómez

Abstract

Does Royal Decree 1299/2006 comply with the principle of equal treatment between men and women, imposed by Organic Law 3/2007 on effective equality? Royal Decree 1299/2006, prior to the aforementioned Organic Law, was born when Directive 79/7/EEC of the Council, of 19 December 1978, on the progressive application of the principle of equal treatment between men and women in matters of social security, and Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council, of 5 July 2006, on the application of the principle of equal opportunities and equal treatment for men and women in matters of employment and occupation, they were part of our legal system. A reading of the list of occupational diseases, related to the current doctrine of the Supreme Court regarding the determination of contingency for professions not included in the list, leads us to conclude that effective equality is still far from being real.

Keywords: contingency determination; Supreme Court; professional illness; effective equality; discrimination.

Citation: Arenas Gómez, M. (2020). Occupational disease and gender issue. Does Royal Decree 1299/2006 comply with the principle of equal treatment for men and women? In line with the doctrine of the Supreme Court on occupational diseases caused by women. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 449-450, 115-124.





Sumario

1. La Sentencia del Tribunal Supremo 215/2020. Las mujeres también realizan actividades de esfuerzo físico
2. Estadística y casuística
3. El RD 1299/2006. Profesiones y actividades
4. ¿Y qué dice el «nuevo» legislador?
5. A modo de conclusión



Y en todas partes, ellas: obreras, costureras, panaderas, cocineras, floristas, niñeras, limpiadoras, planchadoras, cantineras. El enemigo llamaba «pétroleuses», incendiarias, a estas fogosas que exigían los derechos negados por la sociedad que tantos deberes les exigía.

Eduardo Galeano (*Espejos*)

1. La Sentencia del Tribunal Supremo 215/2020. Las mujeres también realizan actividades de esfuerzo físico

La reciente Sentencia del Tribunal Supremo (STS) 215/2020, de 10 de marzo, resuelve el debate sobre el origen, común o profesional, de las dolencias que padece una mujer trabajadora a consecuencia del desarrollo de la profesión de estibadora portuaria. Ya avanzo que el resultado de la sentencia es que nos encontramos ante una verdadera enfermedad profesional, en este caso, una tendinitis calcificante, que tiene acomodo en el epígrafe 2D0101 del Real Decreto (RD) 1299/2006.

Es cierto que no es habitual que nos encontremos en el censo de trabajadores dedicados a la estiba y desestiba portuaria con mujeres –aunque, afortunadamente, ya no es ninguna sorpresa la incorporación de la mujer a sectores de actividad que han sido eminentemente masculinos–, pero, en el supuesto que desarrolla la sentencia dictada en unificación de doctrina, es una trabajadora con la profesión de «estibadora portuaria», lo que le supone la manipulación de mercancías en la carga/descarga, estiba/desestiba, así como otras actividades complementarias, tanto en la bodega como en la cubierta de buques y en toda la zona de servicio del puerto. Las lesiones fueron constitutivas de un proceso de incapacidad temporal, rehusado primero por la mutua colaboradora con la Seguridad Social como contingencia profesional y posteriormente por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, que calificó las dolencias como enfermedad común, y consistían en una tendinopatía del manguito rotador y una tendinitis calcificante, ambas en hombro izquierdo.

El magistrado ponente, Antonio Vicente Sempere Navarro, en la línea didáctica a la que nos tiene acostumbrados en sus resoluciones, nos recuerda cuál es la doctrina de la sala

para que una lesión sea declarada como enfermedad profesional en aplicación del [artículo 157 de la Ley general de la Seguridad Social](#) (LGSS) y el [RD 1299/2006](#), siendo necesario que concurren los tres requisitos de aquel artículo (dolencia, agente y actividad), lo que supone que el trabajador no tenga que probar la relación de causalidad, aplicándose la presunción *iuris et de iure*.

La cuestión es resuelta favorablemente para la trabajadora en la sentencia, ya que, aunque las entidades colaboradora y gestora negaban el origen profesional de la lesión (tendinitis), esta sí aparece en el listado de enfermedades profesionales y en concreto en el epígrafe 2D0101. El argumento de la mutua colaboradora se escudaba en los siguientes motivos: 1) en la ayuda de medios mecánicos para realizar las actividades de estibadora portuaria –rechazada por el magistrado, ya que dice «es indudable el carácter manual y la realización de esfuerzos» y además con movimientos de carácter repetitivo–, y 2) porque la profesión de «peonaje en la estiba» no aparece en el cuadro de enfermedades profesionales. Esta última cuestión, las profesiones del [RD 1299/2006](#), nos recuerda el ponente que es una lista abierta, como ya tuvo ocasión de señalar el TS desde, cito literalmente:

1.^a La STS 5 noviembre 2014 (rcud. 1515/2013) considera enfermedad profesional el síndrome de túnel carpiano bilateral que padece una profesional de la limpieza, aunque el catálogo no mencione expresamente esta profesión como una de las causantes de dicha enfermedad. 2.^a La STS 18 mayo 2015 (rcud. 1643/2014) considera enfermedad profesional el síndrome subacromial derecho diagnosticado a una peluquera, con limitación para tareas que requieran integridad de articulación de hombro derecho, aunque la profesión de peluquera no aparezca expresamente listada. 3.^a La STS 777/2019 de 13 noviembre (rcud. 3482/2017) entiende que es profesional la epicondilitis padecida por gerocultora que presta servicios en residencia de ancianos.

A las anteriores sentencias del TS, en materia de determinación de contingencia por enfermedad profesional (limpiadora, peluquera, gerocultora), podemos añadir la reciente [STS 122/2020, de 11 de febrero](#), de la que es ponente la magistrada Concepción Rosario Ureste García, [comentada en el número 443 de esta revista](#), que ha determinado específicamente que estamos ante una clara enfermedad profesional, en este nuevo caso, un síndrome del túnel carpiano, en razón de la actividad ejercida, y en concreto en la profesión de camarera de pisos (*kelly*), culminando el largo camino que estas trabajadoras han tenido que transitar para el reconocimiento del origen profesional de sus dolencias.

Coincide en las cinco sentencias reseñadas que nos encontramos ante enfermedades de tipo osteomuscular, provocadas por claros factores de riesgo ergonómico, tales como la manipulación manual de cargas, movimientos repetitivos y posturas forzadas a nivel de extremidades superiores; en todos los casos las patologías están incluidas en el listado de enfermedades profesionales del [RD 1299/2006](#) (en el grupo 2); y, sin embargo,

ninguna de las profesiones señaladas aparece en el listado, siendo al menos cuatro de las mismas realizadas mayoritariamente por mujeres. A ninguna de ellas se les declaró la presunción del [artículo 157 de la LGSS](#) y tuvieron que agotar –nunca mejor utilizado el verbo– la vía judicial para que se declarase la etiología profesional de sus lesiones. Y, aunque el Alto Tribunal ha fallado en favor del reconocimiento de la contingencia profesional, es evidente que falta en dichas sentencias una lectura del [RD 1299/2006](#) en clave de género, ya que la doctrina del TS se limita a examinar los requerimientos ergonómicos de las diferentes profesiones analizadas, pero sin entrar a valorar por qué las profesiones femeninas son excluidas sistemáticamente del listado en cuestión.

A la vista de lo expuesto, nos preguntamos: ¿es respetuoso el [RD 1299/2006](#) con el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres, cuando parece claro que ha expulsado del mismo las profesiones que realizan mayoritariamente ellas?

2. Estadística y casuística

El actual cuadro de enfermedades profesionales pivota alrededor de seis grupos, recogiendo diversos agentes causantes de enfermedades profesionales, y en concreto los químicos, físicos, biológicos, carcinógenos y, como cláusula de cierre, dos más que son los que causan enfermedades por inhalación de sustancias, así como de la piel, en ambos casos, por agentes no comprendidos en otros apartados¹. El listado, largo y complejo, se elaboró siguiendo la [Recomendación 2003/670/CE de la Comisión Europea](#), y supuso, además, un nuevo sistema de notificación de enfermedades profesionales (CEPROSS), que se contempla en 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. Ninguna de las normas que acabo de referenciar realiza ningún análisis con perspectiva de género.

Si nos acercamos a las actuales estadísticas sobre enfermedades profesionales² en nuestro país –y me voy a limitar a los datos recogidos en 2020, de enero a mayo–, se ponen de relieve algunos aspectos interesantes y poco conocidos, que nos permitirán más adelante delimitar la lectura del [RD 1299/2006](#) en clave de género. Son los siguientes:

- De un total de 4.041 partes de enfermedad profesional comunicados, 3.368 pertenecen al grupo 2 del [RD 1299/2006](#), es decir, a agentes físicos. Eso supone que

¹ Muy interesante al respecto es la «[Guía de ayuda para la valoración de las enfermedades profesionales](#)».

² Elaboración propia a través de los datos disponibles en la web del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones: <http://www.mitramiss.gob.es/es/estadisticas/condiciones_trabajo_relac_laborales/EPR/welcome.htm>.

un 83,34 % de las enfermedades profesionales deriva de daños osteomusculares. Y la división entre hombres y mujeres estriba en que ellos sufrieron 1.622 partes frente a los 1.746 de ellas.

- Dentro del grupo 2, de los 3.368 partes comunicados, 2.039 pertenecen al agente D (posturas forzadas, movimientos repetitivos, fatiga e inflamación de las vainas tendinosas) con afectación de hombros, codos, muñecas... Es decir, son más del 50 % de todas las enfermedades profesionales, y dentro del grupo 2, un 60,54 % de las mismas.

En cuanto a la afectación por género, hay 893 mujeres afectadas frente a 1.146 hombres.

- También dentro del grupo 2, de los 3.368 partes comunicados, 1.145 pertenecen al agente F (parálisis de los nervios debidas a la compresión, por posturas forzadas y movimientos repetitivos) con afectación de las extremidades superiores. Esto supone algo más del 25 % de todas las enfermedades profesionales, y dentro del grupo 2, un 34 % de las mismas.

Aquí, en referencia a la afectación por género, el resultado es de 740 mujeres afectadas frente a 405 hombres.

Cabe destacar tres conclusiones muy claras:

- 1.^a Las enfermedades profesionales que más se producen son las de carácter osteomuscular del grupo 2 por agentes físicos.
- 2.^a Dentro del grupo 2, los agentes D y F son los que suponen, también de forma mayoritaria, el número más importante de lesiones profesionales. Aquí se incluyen los códigos 2D0201, síndrome del túnel carpiano, y 2F0201 al 2F0601, tendinitis, epicondilitis, etc.
- 3.^a El número de hombres y mujeres afectados por las dolencias del grupo 2, en general, y de los agentes D y F, en particular, es muy similar.

Por tanto, a la vista de la estadística oficial, el listado de enfermedades profesionales debería recoger profesiones masculinas, femeninas e indistintas. ¿Es así?

3. El RD 1299/2006. Profesiones y actividades

Vistas las cifras estadísticas del epígrafe anterior, podemos ahora, centrándonos en el grupo 2 y agentes D y F, comprobar cuáles son las profesiones que nuestro legislador ha recogido en el listado y ver si las que allí aparecen tienen en cuenta las diferentes actividades que realizan hombres y mujeres. Ya anticipo que la respuesta es negativa, y que aparece

un claro sesgo masculino en las mismas. Veamos cuáles son a continuación, centrándonos en los dos epígrafes del listado de enfermedades profesionales que mayoritariamente dan lugar a procesos de incapacidad temporal por dicha contingencia.

En el agente D nos encontramos que el código 2D0101 hace referencia expresa a pintores, escayolistas, montadores de estructuras; el 2D0201, a carniceros, pescaderos, curtidores, deportistas, mecánicos, chapistas, caldereros, albañiles; finalmente, el 2D0301 no hace referencia expresa a profesión alguna.

Ya vimos cómo en este agente el número de mujeres afectadas es algo inferior al de hombres, pero muy relevante. Sin embargo, las pocas profesiones recogidas son claramente masculinas, con la única salvedad de los carniceros y pescaderos, que puede ser indistinta. Más relevante aún es que el síndrome del túnel carpiano, enfermedad que padecen las mujeres de forma claramente superior a los hombres, se encuentra en este epígrafe (2D0101) y, sin embargo, como la doctrina del TS –y la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social (DGOSS) a través de una [circular](#)– ha tenido que corregir, no se hace referencia a las dos profesiones que las mujeres realizan de forma prácticamente mayoritaria (limpiadoras) o casi de forma exclusiva (camareras de pisos). Quizás aquí ha perdido una ocasión preciosa el Supremo para haber realizado la integración de profesiones femeninas en una interpretación judicial con perspectiva de género, más que la mera remisión a la configuración de «listado abierto» del [RD 1299/2006](#).

En el agente F aparecen en los diferentes códigos las profesiones de lavaderos, cortadores de tejidos y material plástico y similares, trabajos de montaje (electrónica, mecánica), industria textil, mataderos (carniceros, matarifes), hostelería (camareros, cocineros), soldadores, carpinteros, pulidores, pintores. También se recogen el ordeño de vacas, grabado, talla y pulido de vidrio, burilado, trabajo de zapatería, leñadores, herreros, peleteros, lanzadores de martillo, disco y jabalina. Más adelante, empedradores, soladores, colocadores de parquet, jardineros y similares. Se refieren las profesiones de mozos de mudanzas, empleados de carga y descarga y similares. Y cierran este agente F los conductores de automóviles y trabajos con requerimientos de presión crónica por uso de tijera.

Nos encontramos aquí con un mayor elenco de profesiones y con patologías muy relevantes a nivel de codo –epicondilitis– y de hombro –tendinitis, afectación del manguito rotador–, que, aunque pudiera parecer que afectan por igual a hombres y mujeres, los datos del CEPROSS nos indican que a nivel de enfermedades profesionales son más las mujeres afectadas, y nuevamente brillan por su ausencia las profesiones realizadas por mujeres. Otra ocasión perdida para integrar en el listado, con perspectiva de género, una profesión tan eminentemente femenina como es la de peluquera, nuevamente salvada por el TS aplicando la teoría del listado abierto.

4. ¿Y qué dice el «nuevo» legislador?

Pues de momento poco o nada. Sin embargo, sí es un tema que se ha debatido en el Congreso de los Diputados³, solicitándose expresamente que el listado de enfermedades profesionales «no dé lugar a discriminaciones indirectas por razón de sexo». En la sesión en la que en su día se abordó esta cuestión se indicó que:

Las enfermedades profesionales no incluidas en el cuadro pero que sean ocasionadas por el desempeño del trabajo serán tipificadas como accidentes de trabajo, pero esto implica la necesidad de litigar. Entre ellas se encuentran principalmente las de aquellas profesiones desempeñadas por mujeres, enfermedades profesionales provocadas por posturas forzadas y movimientos repetitivos. El cuadro solo contempla a pintores, escayolistas, montadores de estructuras, mecánicos, chapistas, caldereros. Seguramente haya mujeres que desarrollen estas profesiones, pero mayoritariamente las mujeres desempeñan otras profesiones. Por eso, hoy el Grupo Parlamentario Socialista trae aquí una iniciativa que lo único que persigue es que ante una misma dolencia hombres y mujeres seamos tratados de igual manera.

Una vez en el Gobierno, el Grupo Parlamentario Socialista puede, y debe, realizar la adecuada reforma del cuadro de enfermedades profesionales para evitar la discriminación en que aquel incurre, al no contemplar las profesiones que realizan mayoritariamente las mujeres: gerocultoras, peluqueras, limpiadoras y camareras de pisos. No es de recibo ver el «defecto» y permitir que sea el TS el que tenga que enmendar la plana por la vía interpretativa del listado abierto. Y no, los parches de las circulares de la DGOSS no evitan la litigiosidad a la que tienen que enfrentarse aquellas trabajadoras, todas con salarios humildes.

5. A modo de conclusión

No puedo obviar que el [RD 1299/2006](#) se dictó antes de la entrada en vigor de la [Ley orgánica 3/2007, de 22 de marzo](#), para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, pero tampoco que las directivas europeas ya proscribían con anterioridad cualquier tipo de discriminación entre hombres y mujeres, ya sea directa o indirecta, y la exigencia de garantizar

³ Diario número 463 de Sesiones del Congreso de los Diputados (15 de marzo de 2018). [Proposición no de ley «sobre la modificación del Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social, para que su aplicación no dé lugar a discriminaciones indirectas por razón de sexo»](#), presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, entonces en la oposición (núm. de expediente 161/002283).



en la práctica la plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida laboral, y en el acceso a las prestaciones de Seguridad Social.

El TS está sonrojando a nuestro legislador cuando tiene que articular una interpretación de listado abierto para incluir en el mismo a limpiadoras, peluqueras, etc., en el ámbito de protección de la enfermedad profesional. Pero quizás está perdiendo también la ocasión de juzgar con perspectiva de género en esta cuestión. Sin embargo, parece que el compromiso del Alto Tribunal es orientar su actuación hacia una labor interpretadora con perspectiva de género. Ya lo ha hecho con respecto a la denominada «prestación en favor de familiares», recordando la «[...] obligación de jueces y tribunales de incorporar la perspectiva de género en lo que constituye su actuación como Poder del Estado, esto es, en la interpretación y aplicación de las normas» (STS 79/2020, de 29 de enero). Y aún más recientemente, respecto a la contingencia de accidente no laboral, el TS (STS 580/2020, de 2 de julio) ha declarado que las lesiones sufridas en un parto por una mujer deben considerarse accidente no laboral y no enfermedad común, ya que lo ocurrido a la recurrente en el parto solo le pudo suceder por su condición de mujer. La perspectiva de género proclamada por el artículo 4 de la referida Ley orgánica 3/2007 refuerza la interpretación de que el hecho debe considerarse accidente no laboral y no enfermedad común, pues solo las mujeres pueden encontrarse en una situación que no tiene parangón con ningún otro tipo de circunstancia en que se acuda a la atención sanitaria. De ahí, se dice en la sentencia, que la utilización de parámetros neutros, como los que propone la entidad gestora, conduzca a un resultado contrario al principio de igualdad efectiva que nuestro ordenamiento consagra.

En fin, quizás algún día, el artículo 4 de la Ley orgánica 3/2007 deje de ser un principio informador del ordenamiento jurídico y la igualdad de trato y oportunidades entre hombres y mujeres sea una realidad incuestionable. Y no estaría mal empezar incluyendo en el RD 1299/2006 las profesiones eminentemente femeninas que dan lugar a enfermedades profesionales.