

SERVICIO DE CONSULTA LEGAL

Laboral:

1. ¿Qué herramientas tiene una persona de riesgo, en este caso con miastenia, para poder realizar el confinamiento cuando su empresa no ha cerrado y debe ir a trabajar?
 - a. En el caso que su médico de cabecera no les conceda la baja, ¿qué pueden hacer?
 - b. La misma preocupación viene por parte de algunos familiares que conviven con personas con miastenia. Si pueden alegar el riesgo de sus familiares como causa para pedir una baja o lo que corresponda.

Respuesta: La única herramienta a la que he podido tener acceso al respecto es un ‘Procedimiento de actuación para los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-CoV-2’ de 24 de marzo de 2020, elaborado por el Ministerio de Sanidad.

En él, se señala como colectivos de riesgo a las personas con diabetes, enfermedad cardiovascular, incluida hipertensión, enfermedad hepática crónica, enfermedad pulmonar crónica, enfermedad renal crónica, inmunodeficiencia, cáncer en fase de tratamiento activo, embarazo y mayores de 60 años.

Estas personas deberán informar de su condición al servicio médico del servicio de prevención de su empresa, en caso de disponer de uno. Dicho servicio de prevención elaborará un informe en el que deje constancia de la condición de colectivo de riesgo de la persona y, con dicho informe el médico/a de atención primaria procederá al estudio individual del caso y, si lo considera, extenderá la baja como enfermedad común.

Incluyo como **Anexo I** el modelo de solicitud, elaborado por el Ministerio de Sanidad, de incapacidad temporal por ser persona de especial sensibilidad.

No obstante, no todas las empresas disponen de dicho servicio de prevención, por ejemplo, por ser pequeñas empresas. Por ello, mi recomendación, fuera del ámbito legal, es insistir con el médico de cabecera, o incluso con el especialista, quizá poniéndoles en conocimiento de dicho procedimiento de actuación del Ministerio de Sanidad, para que, de este modo, les puedan facilitar las bajas médicas.

Mientras tanto, si los centros de trabajo siguen prestando su actividad el trabajador debe continuar acudiendo a su puesto de trabajo, dado que es una de las actividades permitidas por el Real Decreto 463/2020 que establece el estado de alarma. A pesar de esto, la empresa deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo, de acuerdo con lo establecido por el art.14 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

Ahora bien, ¿cómo se garantiza esto actualmente con la situación de riesgo que vivimos? Pues bien, a pesar de que algún juzgado se ha pronunciado en la línea de ordenar que se provea del material sanitario de protección necesario, la mayoría de los juzgados se inclinan por la idea de que actualmente es imposible proveer de dichos materiales a todos los trabajadores dada la evidente escasez de los mismos. Esto no quita que la empresa siga obligada a fijar las medidas oportunas para garantizar la salud de los trabajadores, como por ejemplo podría ser la de establecer una distancia mínima entre trabajadores.

En caso de que no se tomaran las medidas de seguridad necesarias, el trabajador tendría el derecho a interrumpir su actividad y abandonar el lugar de trabajo cuando considere que dicha actividad entraña un riesgo grave e inminente para su vida o salud, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 21.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

Mi consejo es siempre primero intentar hablar con la empresa o, en caso de haberlos, con los representantes de los trabajadores de la empresa para tratar de llegar a un acuerdo. No recomiendo nunca tomar este tipo de medidas de abandonar el lugar de trabajo sin consultarlo con un abogado o con la propia empresa incluso, dado que podría suponer un despido del trabajador (aunque luego éste fuera reconocido como improcedente, si fuera el caso) o la imposición de sanciones disciplinarias.

2. Una persona del sector educativo con varias enfermedades que son consideradas de riesgo traslada la siguiente pregunta: ¿qué posibilidad tengo de seguir tele trabajando hasta final de curso para evitar contagiarme en los centros? Si no fuera posible, porque me obligaran a ir presencialmente, ¿qué podría hacer?

Respuesta: El artículo 5 del Real Decreto-Ley 8/2020 prevé el carácter preferente del trabajo a distancia o teletrabajo. A pesar de esto, estas medidas serán preferentes, y no obligatorias para las empresas, por lo que éstas no tendrán la obligación de imponerlas.

Mi recomendación es que el trabajador/a presente a la empresa una solicitud por escrito (preferentemente en papel con original y copia para la empresa la firme) para que se le conceda la posibilidad de realizar su prestación de servicios mediante el sistema de teletrabajo, siempre que ello sea posible. Dicho escrito podrá basarse en dar cumplimiento con ello a las medidas de seguridad públicas impuestas en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, o en el propio artículo 5 del Real Decreto-Ley 8/2020.

“Artículo 5. Carácter preferente del trabajo a distancia.

Las medidas excepcionales de naturaleza laboral que se establecen en la presente norma tienen como objetivos prioritarios garantizar que la actividad empresarial y las relaciones de trabajo se reanuden con normalidad tras la situación de excepcionalidad sanitaria.

En particular, se establecerán sistemas de organización que permitan mantener la actividad por mecanismos alternativos, particularmente por medio del trabajo a distancia, debiendo la empresa adoptar las medidas oportunas si ello es técnica y razonablemente posible y si el esfuerzo de adaptación necesario resulta proporcionado. Estas medidas alternativas, particularmente el trabajo a distancia, deberán ser prioritarias frente a la cesación temporal o reducción de la actividad.”

3. Una persona con miastenia se encuentra en situación de baja por el cierre del lugar donde trabaja. Le quedan dos meses para jubilarse y quiere saber si puede acogerse a ser persona de riesgo para pedir la jubilación anticipada.

Respuesta: Se contempla la jubilación anticipada para aquellos colectivos cuyos trabajos se consideren con cierta penosidad, peligrosidad o insalubridad, y ello conlleve elevados índices de mortalidad o morbilidad. Y esta jubilación anticipada se prevé para años antes de la edad de jubilación, no expresamente para unos meses antes.

Mi recomendación sería esperar esos dos meses, más aún si la persona se encuentra de baja pudiendo estar tranquilamente en su casa sin riesgo.

Es posible que esta situación dure prácticamente esos dos meses, y actualmente el INSS está desbordado con la situación y solicitudes relacionadas con el coronavirus, por lo que prácticamente sería imposible que ésta se tramitara antes de esos dos meses. Por no hablar de que la persona no puede acudir a las oficinas públicas a tramitar su jubilación por el estado de alarma.

Por ello mi recomendación es permanecer de baja todo lo posible y tramitar la jubilación una vez que todo esto acabe.

4. A una persona de 60 años que se encuentra de baja por la miastenia, se le ha comunicado que su empresa quiere hacer un ERE. Quiere saber si este ERE le puede afectar a él.

Respuesta: Entiendo que lo que haría la empresa sería un ERTE (un ERE temporal). Este ERTE no les afectaría a los trabajadores que estén de baja mientras permanezcan de baja.

Lo que debe hacer la empresa sería incluir a dichos trabajadores en el ERTE para que, en caso de que dicha baja finalizara mientras continuara en vigor el ERTE, esos trabajadores estuvieran incluidos en el mismo. De no hacerlo, cuando a esos trabajadores se les diera de alta pasarían a cobrar nuevamente su sueldo íntegro, aunque la empresa no estuviera prestando servicios.

5. Si al acabar el plazo de prórroga de una baja laboral sigue vigente el estado de alarma, ¿qué se puede esperar que ocurra con esta baja? ¿Hay que realizar alguna tramitación?

Respuesta: Finalizada la prórroga se debe iniciar un expediente de incapacidad permanente o bien emitir la correspondiente alta médica. En ambos casos será competente el INSS. Cuando el derecho al subsidio se extinga, se deberá examinar necesariamente a la persona para evaluar su estado y tomar una de las dos decisiones. Esto deberá llevarse a cabo en el plazo máximo de 3 meses.

Entiendo que el INSS, o la mutualidad correspondiente, deben ser los que se pongan en contacto con la persona para comunicarle algo al respecto. Es posible que, dado ese plazo de 3 meses, no lleven este tipo de actuaciones hasta finalizar el estado de alarma, dado que el INSS ahora mismo se encuentra desbordado por los ERTES.

En caso de que no se pongan en contacto con usted, recomiendo intentar contactar con el INSS, por teléfono o correo electrónico para ver si le dicen algo al respecto.

No obstante, yo he enviado un correo electrónico al INSS con dicha conducta para ver cómo van a proceder al respecto en estos casos. Si me responden remitiré la correspondiente respuesta a la asociación para que ellos la remitan a la persona/as correspondientes.

6. Si la empresa realiza un ERTE, ¿hay que realizar alguna tramitación? ¿Qué porcentaje del salario corresponde?

Respuesta: No. No tiene que realizar ninguna tramitación, ni solicitar cita previa con el SEPE. La gestión de su prestación se tramitará directamente entre la empresa y el SEPE.

El trabajador puede percibir la prestación por desempleo total, en caso de suspensión, o parcial en caso de reducción de jornada, pero dejará de cobrar la nómina al completo, y pasará a cobrar la prestación por desempleo. Esta prestación la cobrarán todos los trabajadores, independientemente de si tienen derecho a ella por lo cotizado o no.

La cuantía de dicha prestación dependerá de la cotización media que haya tenido el trabajador en los 180 días anteriores al ERTE. Dicha cuantía podrá ir de los 501,80 euros hasta un máximo de 1.411,83 euros, en función de las cargas familiares. Dicho cálculo lo realizará el SEPE de forma automática.

Familia:

1. En el caso que un familiar se ponga enfermo y no pueda hacerse cargo de los menores a su cargo, ¿qué documentación debo llevar para poder trasladarme a su comunidad autónoma para cuidarlos?

Respuesta: No existe un procedimiento recomendado para este tipo de situaciones. Mi recomendación sería intentar ponerme en contacto con los servicios de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado de cada una de las Comunidades Autónomas comentándoles la situación para ver como podría actuar.

Dado que ellos son los que están imponiendo las sanciones si la pararan lo mejor es que ellos mismos le den la información sobre que documentación podría necesitar llegado el caso. Si nos dieran permiso para ir a por los menores sería conveniente que les facilitaran ellos mismos un certificado de que el traslado se lleva a cabo únicamente con ese motivo. Pero habría que ver si nos dan ese permiso dependiendo de la enfermedad de ese familiar, ya que si fuera por coronavirus es posible que ese menor tuviera que permanecer en cuarentena, ante lo cuál ellos, o los trabajadores sociales u otro organismo público deberían informarnos sobre como actuar al respecto.

En caso de hacer el traslado, además del certificado emitido por ellos (siempre recomendable), yo aconsejaría llevar siempre DNI, DNI del familiar y cualquier otro documento que pruebe el vínculo familiar. Siempre es mejor que llevemos de más para probarlo, a que nos falte.

Anexo I

2- ESPECIAL SENSIBILIDAD

Logo del servicio de prevención

D./Dña....., nº de colegiado/a, con DNI....., médico especialista en medicina del trabajo del servicio de prevención....., informa que D./Dña., con DNI....., cumple los criterios del Procedimiento de actuación de riesgos laborales frente al nuevo coronavirus (SARS-CoV-2) del Ministerio de Sanidad, para ser considerado/a persona trabajadora con especial sensibilidad en relación a la infección de coronavirus SARS-CoV2, sin que haya posibilidad de adaptación del puesto de trabajo, protección adecuada que evite el contagio o reubicación en otro puesto exento de riesgo de exposición en la empresa..... Por todo ello, se considera que debe pasar a situación de incapacidad temporal.

Lugar y fecha,

Fdo.