

**EVALUACIÓN DE LA APTITUD PSICOFÍSICA EN PROFESIONES
DE ALTA TRASCENDENCIA SOCIAL**

Dirigido por el Dr. Pere Sanz i Gallén

UB

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

VALORACIÓN DEL DAÑO CORPORAL Y PERITAJE MÉDICO

(2017-2019)

Ana Santaularia Morros

anasantau@hotmail.com

***“El pensamiento es un naufragio
del que sólo sobreviven
las pocas palabras que decimos”***

ROLDÁN CALZADO, Aforismos y otras breves, 2008, p. 21, XCVII

ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS	4
INTRODUCCION	5
OBJETIVOS	8
HIPÓTESIS	9
METODOLOGÍA	10
 RESULTADOS	 12
 CAPÍTULO I	 13
Definición de conceptos:.....	13
- Aptitud laboral- Aptitud psicofísica.....	14
- Profesión de riesgo- Profesión de alta trascendencia social.....	17
- Examen prelaboral o reconocimiento médico previo- Examen para la determinación de causas de exclusión médica o de determinación de la aptitud psicofísica.....	19
- Vigilancia de la salud- Evaluación de la aptitud psicofísica o valoración de la aptitud para trabajar	22
- Especialmente sensibles frente a riesgos laborales- Situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas.....	28
- Conflicto de rol de los médicos- Rol definido.....	31
- Voluntariedad – Obligatoriedad	35
- Servicio de prevención de riesgos laborales- Servicio de evaluación médica.....	40
- Control del absentismo- Conocer el posible origen laboral de una baja y la reincorporación al trabajo después de una ausencia prolongada.....	43
- Confidencialidad- Seguridad.....	44
- Adaptar el trabajo a la persona- Adaptar a la persona a las exigencias del puesto de trabajo.....	46
- Adaptar al trabajador- Priorizar el servicio público.....	48
 CAPÍTULO II	 53
Posible origen de la falta de delimitación entre aptitud laboral y aptitud psicofísica.....	53
- ¿Es la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales de aplicación a profesiones de alta trascendencia social o, por el contrario, están excluidos de esta normativa?....	53
- ¿Cómo fue transpuesta a la Ley 31/95 de PRL esta exclusión contemplada en la Directiva de determinadas actividades?.....	54
- ¿Cómo resolvieron estos colectivos el mandato del Tribunal de Justicia Europeo.....	57

CAPÍTULO III	60
Situación actual de la Medicina del Trabajo en las empresas.....	60
Modelos de gestión de la aptitud laboral y aptitud psicofísica.....	
A. Único servicio médico.....	60
B. Sistema mixto.....	62
C. Diferentes órganos médicos.....	63
Situación especial: la segunda actividad en los cuerpos policiales.....	67
La Especialidad de Medicina del Trabajo en los colectivos excluidos de la LPRL.....	74
 CAPÍTULO IV	 76
Propuesta de gestión de la aptitud laboral y de la aptitud psicofísica en una organización de alta trascendencia social.....	76
A. Un modelo de organización con dos servicios médicos diferentes.....	76
B. Funciones de un Servicio de Vigilancia de la Salud. Funciones de un Servicio de Evaluación Médica.....	77
C. Marco normativo necesario.....	80
 CAPÍTULO V	 82
Aspectos esenciales de la aptitud psicofísica en profesiones de alta trascendencia social	
A. Conducción de vehículos.....	83
B. Uso de armas de fuego.....	84
C. Capacidad física.....	90
 DISCUSIÓN	 92
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	97
 INDICE DE TABLAS	
1. Obligatoriedad y voluntariedad	38
2. Funciones de un Servicio de Evaluación Médica y de un Servicio de Vigilancia de la Salud de un SPRL.....	42
3. Organigrama de un Servicio de Evaluación Médica y de un SPRL.....	77
 ANEXO	
1. Sentencias.....	104

AGRADECIMIENTOS

A Jesús, por todo su apoyo y cariño cada vez que decido emprender una nueva aventura profesional.

Al Dr. Pere Sanz por sus acertadas recomendaciones, aportaciones y, especialmente, por creer en la hipótesis de este trabajo. Nada pudo hacerme más ilusión que, al acabar su atenta lectura, me comentara que estaba totalmente de acuerdo con el planteamiento expuesto.

Al Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del Departamento de Interior, sin cuyo estímulo constante nuestro servicio no habría tenido que plantearse nuevos retos.

A Olga Ródenas, por su interés y por sus valiosas aportaciones.

Quiero agradecer, finalmente y de modo muy especial, a todos los miembros del servicio de evaluación médica - la Dra. Carolina Clapés y los DUE Carles Mora, Marta García y Àngels Arnau- su constante apoyo, ánimo y aportaciones a este documento. En nuestro despacho, con pizarra y tiza, hemos podido debatir en profundidad la mayor parte de los conceptos aquí expuestos. Este documento es, por ello, un homenaje al trabajo en equipo, al debate y a la discusión. Es, en definitiva, el resultado de poner en orden y sistematizar las ideas que han ido fluyendo de manera natural a lo largo de los años en respuesta a los retos que se nos iban planteando.

INTRODUCCIÓN

¿Son todas las personas aptas física y psicológicamente para desempeñar un determinado puesto de trabajo? ¿Se requiere una adecuada aptitud psicofísica para llevar a cabo ciertas profesiones? ¿Cómo se determina esta aptitud? ¿Quién decide qué profesiones requieren de evaluaciones médicas periódicas? ¿Qué órgano médico debe determinar estas capacidades? ¿Deberían ser revisiones obligatorias o voluntarias? ¿Es siempre ético realizar este tipo de pruebas? Si en España se diera una situación equivalente a la del conocido caso del piloto de Germanwings en el que fallecieron 150 pasajeros, ¿se podría evitar que el piloto volara?

La legislación española no da una respuesta satisfactoria a estas preguntas. Algunas sentencias analizan las cuestiones anteriormente planteadas de manera muy detallada. Sin embargo, puesto que la legislación es confusa, difícilmente pueden dar una solución global al problema.

No hay consenso sobre si los exámenes de salud deben ser voluntarios o de obligado cumplimiento en ciertos colectivos, como por ejemplo en el colectivo policial y de bomberos. El problema surge ya en la propia Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales¹ (LPRL), la cual no distingue claramente qué profesiones son de riesgo, cuáles de alta trascendencia social, qué revisiones médicas están relacionadas con los riesgos laborales (y por lo tanto con la salud de los trabajadores y regulada por la normativa de prevención de riesgos laborales) y cuáles tienen como objetivo la aptitud psicofísica para el trabajo y, en consecuencia, tienen como principal fin evitar los daños a terceros y garantizar la adecuada capacitación para el cumplimiento de la tarea a desarrollar.

A continuación se presentan tres ejemplos con el objetivo de ilustrar la dificultad actual para responder a las preguntas que se plantean en el día a día de algunas empresas y organizaciones.

Ejemplo 1

Una organización policial requiere que todos sus miembros puedan distinguir sin dificultad los colores y sus tonalidades, pues presentar una discromatopsia supondría un impedimento para poder desarrollar parte de las funciones que le son propias y, por lo tanto, una “no aptitud” para la tarea policial. Sin embargo, esta alteración no comportaría ningún riesgo para la salud de los policías ni para la de terceros. Por otra parte, tampoco existen factores de riesgo en el ámbito policial que sean causa de discromatopsia.

Pongamos como ejemplo el caso de un policía con funciones de escolta de un alto cargo. La alteración de la percepción de los colores sería claramente una causa de exclusión médica para este puesto de trabajo (una “no aptitud psicofísica”) y no debería acceder a este puesto o, en caso de ocuparlo previamente, debería ser relevado del mismo. Desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales, en cambio, sería apto.

¿Cómo debe gestionarse esta situación de aparente contradicción?

Está claro que este policía no podría seguir desarrollando sus funciones como escolta. ¿Estaría en condiciones de firmar esta propuesta de cambio de puesto de trabajo el servicio de prevención de riesgos laborales, que, como recoge la normativa actual de salud laboral, no debe perjudicar en ningún caso al trabajador? ¿Detectaría la vigilancia de la salud esta carencia si los exámenes de salud son voluntarios? ¿Puede el servicio de prevención realizar una prueba de alteración de la percepción de los colores si no responde a ningún riesgo laboral y, por lo tanto, no se contempla en ningún protocolo de vigilancia de la salud? La respuesta a las tres cuestiones debería ser “no”.

Ejemplo 2

Un policía debe estar en condiciones de usar su arma reglamentaria. Cuando por razones ajenas al trabajo (conflicto familiar) presenta una clara disminución de sus aptitudes psicofísicas, este trabajador puede perjudicarse a sí mismo y a terceras personas. ¿Es el Artículo 22. *Vigilancia de la salud* de la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales la normativa que debe aducirse para evaluar la capacidad para disponer del arma?

La respuesta debería ser, de nuevo, “no”.

Ejemplo 3

El dueño de una empresa de camiones de mercancía peligrosa, responsable de los daños a terceras personas que sus conductores les puedan ocasionar, quiere garantizar la aptitud psicofísica de éstos mediante reconocimientos obligatorios periódicos que incluyan controles de consumo de sustancias estupefacientes. Los sindicatos, sin embargo, amparándose en la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales, consideran que el Servicio de PRL no puede realizar estos controles porque de ellos se puede derivar un despido y, por lo tanto, un perjuicio para el trabajador. ¿Qué puede hacer el empresario para evaluar a sus trabajadores sin vulnerar el principio de que un servicio de prevención de riesgos laborales no debe perjudicar a los trabajadores?

Actualmente, el empresario puede tener dificultades para realizar este tipo de controles.

OBJETIVOS

El objetivo de este trabajo es, en primer lugar, resaltar la importancia de la aptitud psicofísica en determinadas profesiones consideradas de alta trascendencia social o de gran responsabilidad y señalar las posibles vías para establecer qué profesiones requerirían de una evaluación inicial y de una evaluación continuada de los requerimientos físicos y mentales de sus trabajadores, por considerar que una falta de aptitud podría tener graves consecuencias para el trabajador, para la sociedad y para la propia organización.

En segundo lugar, se diferenciarán varios conceptos que con frecuencia son tratados como similares, lo cual dificulta la comprensión del problema y, en definitiva, el establecimiento de criterios coherentes para determinar la aptitud psicofísica.

Finalmente, se plantea el debate sobre qué órgano médico sería el más adecuado para realizar la valoración de la aptitud psicofísica, pues de ello depende, en gran medida, la consecución del objetivo final: evitar el posible daño a propios y a terceros y poder desarrollar de forma óptima el trabajo para el que han sido designados los trabajadores.

HIPÓTESIS

La hipótesis de partida de este trabajo es que la Ley de Prevención de Riesgos Laborales fue redactada con la voluntad de que determinadas profesiones de alta trascendencia social (policía, servicios operativos de protección civil y fuerzas armadas) fueran excluidas del ámbito de aplicación de la misma (artículo 3.2 *Ámbito de aplicación*) y que, por esta razón, algunos artículos de la LPRL no son aplicables a estos colectivos.

Siguiendo este hilo argumental, se plantea, asimismo, la hipótesis de que otras profesiones de alta trascendencia social que sí estaban incluidas en la LPRL (pilotos de aviación, por ejemplo) y que ya a disponían de mecanismos diferentes para evaluar las aptitudes psicofísicas, no encontraron en dicha ley el marco normativo adecuado, pues no se delimitaron suficientemente los conceptos de aptitud laboral y de aptitud psicofísica y, como consecuencia de ello, tampoco el resto de situaciones que de esta distinción se derivaron.

La aptitud psicofísica se equiparó a aptitud laboral y ambos conceptos se diluyeron en un único concepto genérico denominado **APTITUD**.

METODOLOGÍA

Se trata de un estudio de tipo cualitativo fruto de diez años de reflexión en torno a la necesidad de delimitar las funciones de dos unidades diferentes en un cuerpo policial: las de un servicio de evaluación médica, por una parte, y las de un servicio de vigilancia de la salud de un servicio de prevención de riesgos laborales, por otro.

Las continuas interferencias entre ambas unidades por la ausencia de una definición clara de las respectivas funciones, las repetidas dificultades que se presentan a la hora de establecer procedimientos de trabajo útiles y, por último, el conocimiento de que en otros colectivos se da esta misma problemática, han ido forjando la idea de que era necesario analizar a fondo la cuestión para poder proponer posibles vías de solución.

Las técnicas utilizadas para el desarrollo de este trabajo han sido el análisis bibliográfico y el análisis documental², así como la entrevista personal a responsables de los servicios médicos y a responsables de recursos humanos de otros cuerpos y fuerzas de seguridad.

En el año 2012 los responsables del servicio de Evaluación Médica de la Policía de la Generalitat- Mossos d'Esquadra mantuvieron contactos con el servicio médico y la dirección de recursos humanos de la Policía Nacional y de la Ertzaintza. En el año 2016 se mantuvo una entrevista con el responsable del servicio médico de la Policía de la Comunidad Foral de Navarra. En el año 2017 se visitó de nuevo el servicio médico de la Policía Nacional y de la Guardia Civil y se iniciaron contactos con los responsables médicos de la Policía Portuaria de Barcelona y de la Guardia Urbana de Barcelona.

Durante el mes de octubre de 2018 se mantuvo una entrevista con la responsable del Servicio Médico del Departamento de Interior del Principado de Andorra, cuya misión, entre otras, es practicar las revisiones obligatorias a los policías.

Para la elaboración de este documento se ha revisado la bibliografía a través de las bases de datos científicas sanitarias Web of Science, Science Citation Index Expanded, Pubmed, Medline y Scopus tomando como punto de partida las siguientes palabras clave: aptitud laboral, aptitud psicofísica, fitness for duty, fitness for work, occupational fitness, vigilancia

de la salud, obligatoriedad vigilancia de la salud, evaluación médica en policías, vigilancia de la salud en policías y médico del trabajo, principalmente. Asimismo, se han buscado las sentencias relacionadas desde el año 2013 a través de la base de datos jurídica CENDOJ con las mismas palabras clave en español en el Tribunal Supremo y Tribunal Superior de Justicia.

Se ha realizado un análisis de la legislación española en cuerpos de policía y protección civil, puesto que es precisamente en estos colectivos donde surge la mayor parte de los problemas anteriormente planteados y que pueden servir de punto de partida para su aplicación en otros ámbitos.

Finalmente, este documento es una ampliación del artículo ya publicado en enero de 2017 por Santaularia A. y Schlaghecke J. bajo el título “*La aptitud laboral y la aptitud psicofísica en las profesiones de riesgo*”³ en Archivos de Prevención de Riesgos Laborales, la revista científica de la Societat Catalana de Salut Laboral y la Asociación de Medicina del Trabajo de la Comunidad Valenciana, así como de la “*Respuesta: La vigilancia de la salud y la valoración de la aptitud para trabajar: deconstruir, reconceptualizar y consensuar para mejorar*”⁴ de los mismos autores. Ambos artículos se referenciarán en la bibliografía en diversas ocasiones.

RESULTADOS

Después de analizar toda la documentación referenciada en la bibliografía, las sentencias enumeradas en el anexo y la generada a raíz de las entrevistas realizadas a los expertos de los diferentes cuerpos policiales, los resultados que se han encontrado se exponen a continuación del siguiente modo:

Capítulo I: definición de conceptos. Se presentan 12 pares de conceptos que con frecuencia se equiparan y que conviene diferenciar detalladamente.

Capítulo II: se analiza el posible origen de la falta de delimitación de los conceptos anteriormente expuestos, especialmente los dos que se consideran clave: aptitud laboral fruto de la vigilancia de la salud y aptitud psicofísica fruto de la valoración de la aptitud para trabajar.

Capítulo III: se describe la situación actual de la Medicina del Trabajo en las empresas españolas a la luz de cómo éstas valoran la aptitud laboral y psicofísica de sus trabajadores.

Capítulo IV: se hace una propuesta de gestión de la aptitud laboral y de la aptitud psicofísica en una organización de alta trascendencia social.

Capítulo V: a modo de ejemplo, se analizan tres aspectos esenciales de la aptitud psicofísica en profesiones de alta trascendencia social, como la conducción de vehículos, el uso de armas de fuego y la capacidad física.

CAPÍTULO I

DEFINICIÓN DE CONCEPTOS

Los conceptos que, según la hipótesis de trabajo, no han sido suficientemente clarificados en la normativa española – y por lo tanto tampoco en algunas sentencias y en varios de los artículos científicos revisados-, son los que a continuación se desarrollan y que se presentarán de manera antagónica.

- I. Aptitud laboral- Aptitud psicofísica
- II. Profesión de riesgo- Profesión de alta trascendencia social
- III. Examen prelaboral o reconocimiento médico previo- Examen para la determinación de causas de exclusión médica o de determinación de la aptitud psicofísica
- IV. Vigilancia de la salud- Evaluación de la aptitud psicofísica o valoración de la aptitud para trabajar (VAPT)
- V. Especialmente sensibles frente a riesgos laborales- Situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas
- VI. Conflicto de rol de los médicos- Rol definido
- VII. Voluntariedad de las revisiones médicas laborales- Obligatoriedad de las revisiones médicas laborales
- VIII. Servicio de prevención de riesgos laborales- Servicio de evaluación médica
- IX. Revisión médica durante una baja para el control del absentismo- Revisión médica durante una baja para valorar posible enfermedad profesional o relacionada con el trabajo
- X. Confidencialidad- Seguridad
- XI. Adaptar el trabajo a la persona- Adaptar a la persona a las exigencias del puesto de trabajo
- XII. Adaptar al trabajador- Priorizar el servicio público

I. APTITUD LABORAL - APTITUD PSICOFÍSICA

Una de las definiciones más comúnmente utilizadas del término “aptitud laboral” es la siguiente: “*capacidad psicofísica de un trabajador para realizar las tareas asignadas a su trabajo sin que éste suponga riesgo para su propia salud o la de terceros*”⁵. Esta definición, sin embargo, se aleja considerablemente de la finalidad que persigue la normativa comunitaria de prevención de riesgos laborales⁶, ya que contiene, de algún modo, dos aspectos muy diferentes que conviene analizar por separado³. Por un lado, hace referencia a la calificación en relación a los signos y síntomas de un posible daño provocado a un trabajador por los riesgos presentes en su puesto de trabajo. Y aunque esta calificación emitida por el médico del trabajo de un servicio de prevención de riesgos laborales se denomine “*aptitud laboral*”, sería más correcto hablar de “*puesto de trabajo no apto para el trabajador*”⁷. Por otro lado, el concepto de aptitud también hace referencia a las capacidades físicas y psicológicas específicas que un trabajador debe poseer para llevar a cabo una determinada tarea con eficacia y sin riesgos para él mismo o para terceras personas. Esta es la aptitud habitualmente denominada como “*aptitud psicofísica*”.

La primera acepción de aptitud laboral deriva de la exposición de un trabajador a factores de riesgo higiénicos, biológicos, químicos, ergonómicos, psicosociales o de seguridad evaluables, es decir, a **elementos del entorno o exógenos**. En cambio, **los riesgos generados por la falta de aptitud psicofísica de un trabajador corresponden a factores no evaluables y están relacionados con el comportamiento de la persona, sea por padecer algún tipo de trastorno físico o psíquico o por estar bajo los efectos de ciertos medicamentos o drogas. Podría decirse que son de origen endógeno e intrínseco a la persona.**

Este concepto de aptitud psicofísica o aptitud para trabajar (VAPT) se puede desglosar, a su vez, en dos aspectos diferentes: capacidad y riesgo⁸. En ocasiones, estos dos conceptos se pueden yuxtaponer (la ausencia de capacidad aumenta el riesgo) o bien desarrollarse por separado (valoración de la capacidad independientemente del riesgo).

En el ámbito policial, por ejemplo, la aptitud psicofísica se podría definir como el conjunto de condiciones físicas y psicológicas que ha de reunir una persona para poder desarrollar con eficacia la función policial. Esta aptitud psicofísica debe ser garantizada en todos los procesos

de selección y en los controles periódicos o puntuales que se determinen. Incluye, a su vez, los siguientes aspectos:

Adecuación al perfil competencial: en los procesos selectivos se establecen pruebas psicotécnicas, físicas y médicas que garantizan la adecuación del candidato al perfil, sea de promoción en la escala o de acceso a las diferentes especialidades.

Adecuación para el ejercicio de la función policial: periódicamente debe establecerse una revisión de las aptitudes psicofísicas para garantizar que no existe enfermedad, trastorno o deficiencia física, psíquica o de comportamiento que pueda suponer una incapacidad o una inadecuación (incluye controles de alcohol o drogas) para el desarrollo de las funciones policiales, así como para el uso de las armas de fuego y de otras herramientas de uso policial.

Vigencia de licencias especiales: se trata de garantizar que los miembros policiales mantengan vigentes las licencias para determinadas actividades y que cumplan los requerimientos de aptitud necesarios. Sería el caso de licencias para operadores de grúa de helicóptero, actividades subacuáticas, permisos de conducción de vehículos y otras situaciones análogas.

Es decir, hay profesiones en las cuales es importante diferenciar claramente los dos tipos de aptitud y, sin embargo, no es infrecuente que se equiparen. Numerosas sentencias reflejan esta realidad.

Una conocida sentencia del TS de 2005, en relación al despido por ineptitud sobrevenida a un vigilante de seguridad, refiere lo siguiente: *“una vez reincorporado en la compañía, en virtud de lo dispuesto en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, en relación con la obligación de la vigilancia de la salud por parte del empresario, se solicitó al Servicio de Vigilancia de la Salud de Mutua Universal que efectuase un reconocimiento médico y dictaminase su aptitud para el desempeño de las funciones propias de su categoría de vigilante de seguridad. Una vez que el referido servicio le efectuó las revisiones y pruebas que estimó conveniente a tal efecto, determinó que Vd. no era apto para el desarrollo de las funciones de vigilante de seguridad, según los protocolos establecidos al amparo del "Real Decreto 2487/1998, de 20*

de noviembre, **por el que se regula la acreditación de la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada**" (ST 1)

Otra relevante sentencia del TS de 1990, y que profundiza en la materia de este trabajo, definió el concepto de ineptitud en el sentido de ausencia de capacidad psicofísica para el trabajo del siguiente modo: *"El concepto de ineptitud se refiere, de acuerdo con la doctrina científica y la jurisprudencia, y siguiendo también el uso del lenguaje ordinario, a una inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tiene su origen en la persona del trabajador, bien por falta de preparación o de actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o pérdida de sus recursos de trabajo-rapidez, percepción, destreza, capacidad de concentración, etc."* (ST2)

Sin embargo, una sentencia del TSJ de Madrid de 2016, y haciendo referencia a la sentencia anterior, relaciona la aptitud o la ineptitud con la vigilancia de la salud: *"Partiendo de la conocida descripción de la causa de ineptitud en sentencia del Tribunal Supremo de 2-5-90"* y haciendo referencia al artículo 22 de la Ley 31/95 y a la vigilancia de la salud, **"de dichas normas se infiere la idoneidad del medio al que acudió la empresa para constatar si el trabajador conservaba, o no, la aptitud necesaria para su desempeño profesional."** (ST3)

Otro ejemplo se puede encontrar en una sentencia del TSJ de 2009 en relación a un médico de atención primaria que quería retrasar su edad de jubilación y se pedía como requisito que quedase acreditado que dicho médico reunía la capacidad funcional necesaria para ejercer la profesión o desarrollar las funciones correspondientes a su nombramiento. *"La Dirección Gerencial del SESCAM aprobó unas instrucciones para el ejercicio de esta posibilidad de prórroga, según las cuales se notificaría personalmente el cambio normativo a todos los afectados, se adjuntaría un modelo de solicitud de prórroga y el interesado debería presentarlo en el plazo de dos meses, junto con un informe acreditativo de capacidad, a emitir por el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales."* (ST 4)

En relación a la aptitud para la conducción de autobuses, una sentencia del TSJ de Cataluña de 2016 dice: *"En 17-1-14 el servicio de prevención ajeno concertado por la empresa para la vigilancia de la salud, en informe de aptitud realizado para el puesto de trabajo transporte/conductor, cuyo contenido se da por reproducido, concluye que el actor no es apto para la conducción de autocares. Puede conducir vehículos que requieren permiso E+B con la restricción de pomo en el volante. En anterior informe de reconocimiento médico de 11-9-*

13, de vigilancia de la salud de la empresa, resultó para el puesto de trabajo de chofer apto con restricciones. No puede conducir autobuses.”^(ST5)

En una sentencia del TSJ de 2016 se refiere lo siguiente: *“Dispone el III Convenio Colectivo para el personal de las empresas adjudicatarias de los Servicios de Prevención y Extinción de Incendios Forestales de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha (DOCM nº 186, 24/09/2010), en su art. 20 **"Vigilancia de la salud. 1. Todos los trabajadores adscritos al Servicio de Prevención y Extinción de Incendios Forestales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha deberán realizar, obligatoriamente y con periodicidad anual, los correspondientes reconocimientos médicos y pruebas de aptitud física que determinen su idoneidad para el desempeño de las funciones inherentes a su puesto de trabajo.**"*^(ST 6)

Aunque la sentencia de 1990 define con precisión el concepto de ineptitud laboral y que ésta tiene su origen en la persona del trabajador y no en los factores de riesgo externos, en las sentencias posteriores, y ya en el marco de la Ley de PRL, la ineptitud laboral se relaciona con la vigilancia de la salud y con los riesgos laborales, probablemente, por carecer de una alternativa válida.

II. PROFESIÓN DE RIESGO - PROFESIÓN DE ALTA TRASCENDENCIA SOCIAL

La legislación española relaciona, en el anexo I del RD 39/1997⁹, aquellas profesiones que pueden ser consideradas de riesgo en función de los factores laborales perjudiciales a los que los trabajadores están expuestos y que, por lo tanto, requieren especiales medidas de vigilancia, de prevención y de protección por parte de las empresas y de los servicios de prevención de riesgos laborales. Se incluyen las siguientes:

a) Trabajos con exposición a radiaciones ionizantes en zonas controladas según Real Decreto 53/1992, de 24 de enero, sobre protección sanitaria contra radiaciones ionizantes.

b) Trabajos con exposición a sustancias o mezclas causantes de toxicidad aguda de categoría 1, 2 y 3, y en particular a agentes cancerígenos, mutagénicos o tóxicos para la reproducción, de categoría 1A y 1B, según el Reglamento (CE) n.º 1272/2008, de 16 de diciembre de 2008, sobre clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y mezclas.

c) Actividades en que intervienen productos químicos de alto riesgo y son objeto de la aplicación del Real Decreto 886/1988, de 15 de julio, y sus modificaciones, sobre prevención de accidentes mayores en determinadas actividades industriales.

d) Trabajos con exposición a agentes biológicos de los grupos 3 y 4, según la Directiva 90/679/CEE y sus modificaciones, sobre protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados a agentes biológicos durante el trabajo.

e) Actividades de fabricación, manipulación y utilización de explosivos, incluidos los artículos pirotécnicos y otros objetos o instrumentos que contengan explosivos.

f) Trabajos propios de minería a cielo abierto y de interior, y sondeos en superficie terrestre o en plataformas marinas.

g) Actividades en inmersión bajo el agua.

h) Actividades en obras de construcción, excavación, movimientos de tierras y túneles, con riesgo de caída de altura o sepultamiento.

i) Actividades en la industria siderúrgica y en la construcción naval.

j) Producción de gases comprimidos, licuados o disueltos o utilización significativa de los mismos.

k) Trabajos que produzcan concentraciones elevadas de polvo silíceo.

l) Trabajos con riesgos eléctricos en alta tensión.

Por otro lado, existen algunas profesiones en las cuales si los trabajadores desempeñan su trabajo sin las adecuadas capacidades psicofísicas se pone en riesgo no sólo su salud, sino esencialmente la salud (entendida como concepto amplio de bienestar físico, mental y social) de terceras personas¹⁰. Serían las llamadas profesiones de alta trascendencia social e incluyen tanto los cuerpos y fuerzas de seguridad como los conductores de transportes públicos, el personal sanitario, los trabajadores que manejan materiales o maquinaria peligrosa así como todas aquellas profesiones de las cuales se espera la toma de decisiones de gran trascendencia.

En definitiva, los dos conceptos deben ser claramente diferenciados: profesión de riesgo es aquella cuyos factores externos son relevantes y perjudiciales para el trabajador, mientras que

profesión de alta trascendencia social es aquella cuyas inhabilidades o carencias de sus trabajadores pone en peligro su propia seguridad y la seguridad de terceros.

III. EXAMEN PRELABORAL O RECONOCIMIENTO MÉDICO PREVIO - EXAMEN PARA LA DETERMINACIÓN DE CAUSAS DE EXCLUSIÓN MÉDICA O DE DETERMINACIÓN DE LA APTITUD PSICOFÍSICA

En relación a los **exámenes médicos prelaborales o previos a la contratación de un trabajador**, el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social¹¹, en su Artículo 243. *Normas específicas para enfermedades profesionales*, se dice lo siguiente:

- 1. Todas las empresas que hayan de cubrir puestos de trabajo **con riesgo de enfermedades profesionales** están obligadas a practicar un reconocimiento médico previo a la admisión de los trabajadores que hayan de ocupar aquellos y a realizar los reconocimientos periódicos que para cada tipo de enfermedad se establezcan en las normas que, al efecto, apruebe el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.*
- 2. Los reconocimientos serán a cargo de la empresa y tendrán el **carácter de obligatorios** para el trabajador, a quien abonará aquella, si a ello hubiera lugar, los gastos de desplazamiento y la totalidad del salario que por tal causa pueda dejar de percibir.*
- 3. Las indicadas empresas **no podrán contratar** trabajadores que en el reconocimiento médico no hayan sido calificados como aptos para desempeñar los puestos de trabajo de que se trate. Igual prohibición se establece respecto a la continuación del trabajador en su puesto de trabajo cuando no se mantenga la declaración de aptitud en los reconocimientos sucesivos.*
- 4. Las disposiciones de aplicación y desarrollo determinarán los casos excepcionales en los que, por exigencias de hecho de la contratación laboral, se pueda conceder un plazo para efectuar los reconocimientos inmediatamente después de la iniciación del trabajo.*

Artículo 244 Responsabilidades por falta de reconocimientos médicos

1. Las entidades gestoras y las colaboradoras con la Seguridad Social están obligadas, antes de tomar a su cargo la protección por accidente de trabajo y enfermedad profesional del personal empleado en empresas con riesgo específico de esta última contingencia, a conocer el certificado del reconocimiento médico previo a que se refiere el artículo anterior, haciendo constar en la documentación correspondiente que tal obligación ha sido cumplida. De igual forma deberán conocer las entidades mencionadas los resultados de los reconocimientos médicos periódicos.

2. El incumplimiento por parte de la empresa de la obligación de efectuar los reconocimientos médicos previos o periódicos la constituirá en responsable directa de todas las prestaciones que puedan derivarse, en tales casos, de enfermedad profesional, tanto si la empresa estuviera asociada a una mutua colaboradora con la Seguridad Social, como si tuviera cubierta la protección de dicha contingencia en una entidad gestora.

Asimismo, el artículo 36.4 del Estatuto de los Trabajadores¹² dice:

4. Los trabajadores nocturnos y quienes trabajen a turnos deberán gozar en todo momento de un nivel de protección en materia de salud y seguridad adaptado a la naturaleza de su trabajo, y equivalente al de los restantes trabajadores de la empresa.

El empresario deberá garantizar que los trabajadores nocturnos que ocupe dispongan de una evaluación gratuita de su estado de salud, antes de su afectación a un trabajo nocturno y, posteriormente, a intervalos regulares, en los términos establecidos en la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y en sus normas de desarrollo.

Tanto en el caso de las empresas con riesgo de enfermedades profesionales como en aquellas que emplean a trabajadores en horario nocturno, estos reconocimientos médicos previos tienen dos objetivos fundamentales. Por una parte, conocer la “aptitud laboral” del trabajador, con el fin de descartar que la actividad laboral que vaya a ejercer vaya a ser perjudicial para su salud y, por otra, detectar aquellas afecciones preexistentes con la finalidad de que no puedan ser atribuidas, en un futuro, a la propia actividad laboral. Este tipo de reconocimientos son propios de los servicios de PRL, y de ningún modo deben tener por objeto identificar a las personas resistentes a eventuales riesgos presentes en el trabajo¹³.

Por otro lado, se encuentran los **exámenes médicos prelaborales de “aptitud psicofísica”**

cuyo objetivo es descartar la existencia de cualquier trastorno, enfermedad, lesión o menoscabo de la salud que se contemple en las bases de las convocatorias que contienen las causas de exclusión médica de los procesos selectivos. Con este tipo de reconocimientos se pretende detectar cualquier afección que pueda disminuir la aptitud psicofísica necesaria e imprescindible para el desempeño de la función con eficacia y seguridad, minimizando, a su vez, los riesgos para el propio trabajador y para terceras personas, muchas veces de la población general y externas a la propia organización. Este tipo de procesos selectivos se dan en los cuerpos policiales¹⁴ y en otras profesiones.

Este tipo de exámenes médicos prelaborales relacionados con los procesos selectivos tienen determinadas características que los revisten de una cierta excepcionalidad: deben tener regulación específica (diferente a la relativa a la prevención de riesgos laborales) y las causas de exclusión médica deben ser publicadas en la correspondiente convocatoria pública. Un aspecto muy relevante de este tipo de procesos es que no sólo el Servicio de Evaluación Médica tiene acceso a los datos médicos de los aspirantes, sino que el resto de miembros del tribunal calificador (personal de recursos humanos y del cuerpo policial o de protección civil según corresponda) debe poder opinar y tomar decisiones en base a la información presentada por el Médico Evaluador. Éste debe proponer la “no aptitud” de aquellos aspirantes que presentan una posible causa de exclusión médica en el seno del tribunal calificador. A todos los efectos, quien toma la decisión final de mantener o excluir a un determinado aspirante del proceso selectivo es el tribunal calificador. Por ello, en las bases de la convocatoria, debe informarse a los aspirantes de que al presentarse a la oposición o al concurso acceden a que se les practiquen las pruebas que se consideren convenientes, a que se les fotografíen las lesiones dermatológicas y a que sus procesos patológicos puedan ser debatidos, si se precisa, en el seno del tribunal calificador.

La competencia técnica del Médico Evaluador, en estos casos, debe estar fuera de toda duda dada la trascendencia de sus propuestas¹⁵.

En las conclusiones del documento “*Aptitud en la vigilancia de la salud*” del Congreso de SMSHTAR¹⁶, en el punto 2, señala lo siguiente: “*Recordar que la valoración médica de la aptitud para trabajar no debe formar parte de los procesos de selección de personal, cuya competencia corresponde a los departamentos de Recursos Humanos*”.

En resumen, hay que distinguir estos dos tipos de reconocimientos médicos por sus requisitos legales, por sus objetivos y por el órgano médico responsable de llevarlos a cabo.

IV. VIGILANCIA DE LA SALUD - EVALUACIÓN DE LA APTITUD PSICOFÍSICA O VALORACIÓN DE LA APTITUD PARA TRABAJAR

Este constituye el aspecto central y fundamento de este trabajo, origen de todas las controversias y base para hallar una posible solución a la problemática actual. Por ello, se considera esencial hacer, en primer lugar, una aproximación a los diferentes puntos de vista del concepto de vigilancia de la salud en España.

Según el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, el término "vigilancia de la salud de los trabajadores" engloba una serie de actividades referidas tanto a individuos como a colectividades y **orientadas a la prevención de los riesgos laborales**, y cuyos objetivos generales tienen que ver con la identificación de problemas de salud y la evaluación de intervenciones preventivas¹⁷.

Para el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, la vigilancia de la salud es uno de los instrumentos que utiliza la Medicina del Trabajo para controlar y hacer el seguimiento de la **repercusión de las condiciones de trabajo sobre la salud de la población trabajadora**¹⁸.

Según el Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud (ISTAS), la vigilancia de la salud sirve básicamente para tres cosas: **para darse cuenta de que un trabajador está enfermando y poder actuar cuanto antes; para estudiar si las enfermedades de un colectivo de trabajadores tienen relación con el trabajo y para comprobar si las medidas preventivas evitan realmente el daño a la salud de los trabajadores**¹⁹.

Lo que interesa resaltar en este punto es que la vigilancia de la salud, a parte de otras características, debe ser **específica**, esto es, que se realice en función de los riesgos a los que está sometido el trabajador en el lugar de trabajo.

La Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales fue la transposición al derecho nacional español de la Directiva Europea 89/391/CEE⁶, la cual dice textualmente:

Art. 14 Vigilancia de la salud

1. *Para garantizar la adecuada vigilancia de la salud de los trabajadores **en función de los riesgos relativos a su Seguridad y salud en el Trabajo** se fijarán medidas de conformidad con las legislaciones y/o los usos nacionales.*
2. *Las medidas contempladas en el apartado 1 permitirán que cada trabajador, si así lo deseara, pueda someterse a una vigilancia de salud a intervalos regulares.*
3. *La vigilancia de la salud puede ser aparte de un sistema nacional de sanidad.*

Como se puede comprobar, la Directiva Europea no hace referencia, en ningún caso, a que el ámbito de la prevención de riesgos laborales sea el competente o el más idóneo para la evaluación de la aptitud psicofísica de los trabajadores, cosa que sí hizo la LPRL.

La LPRL, a diferencia de lo que propuso la normativa europea, introdujo el concepto de evaluación de la aptitud psicofísica en sus artículos 22 y 25. Así, el artículo 22, que hace referencia a la vigilancia de la salud en función de los riesgos inherentes al trabajo, enfatiza que sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento a excepción, entre otras y previo informe de los representantes de los trabajadores, de cuando sea necesaria para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para él mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa. Del mismo modo, el artículo 25 de la LPRL hace referencia a que “*el empresario garantizará de manera específica la protección de los trabajadores que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, sean especialmente sensibles a los riesgos... Los trabajadores no serán empleados en aquellos puestos de trabajo en los que, a causa de sus características personales, estado biológico..., puedan ellos, los demás trabajadores u otras personas relacionadas con la empresa ponerse en situación de peligro o, en general, cuando se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de los respectivos puestos de trabajo*”.

Nótese que el artículo 22 incluye tanto el concepto de vigilancia de la salud en relación con los riesgos del puesto de trabajo (aptitud laboral) como el de aptitud psicofísica (verificación de si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para él mismo, para los demás trabajadores o para otras personas). Este artículo contraviene, pues, el mandato de la normativa europea, al pretender evaluar una aptitud no relacionada con los riesgos del puesto

de trabajo sino en relación con el estado de salud del trabajador o, dicho de otra manera, en relación con la capacidad de éste para llevar a cabo las tareas con seguridad para sí mismo y para las terceras personas.

El artículo 25, del mismo modo, distingue dos tipos de aptitud: por un lado, la referida a que por las propias características personales o estado biológico conocido del trabajador éste sea especialmente sensible a los riesgos y, por otro lado, habla de la situación en la que un trabajador se encuentre manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas del respectivo puesto de trabajo.

No es de extrañar, por lo tanto, y dada la confusión de objetivos que parece tener la vigilancia de la salud, que cuando se pregunta a los médicos del trabajo sobre su valoración en relación a los exámenes de salud, éstos los describan como *“inespecíficos, ineficientes, no basados en la evidencia y que no contribuyen al diagnóstico precoz o la prevención efectiva”*.²⁰

A pesar de que la Ley 31/95 de PRL introduce elementos de confusión con respecto a los dos conceptos de aptitud, es asimismo cierto que hace una salvedad en el artículo 22.4 de la LPRL: *los datos relativos a la vigilancia de la salud de los trabajadores no podrán ser usados con fines discriminatorios ni en perjuicio del trabajador*. Se delimita, de este modo, lo que pueda ser beneficioso para el trabajador de lo que le pueda ser perjudicial y, en este sentido, parece indicar que cualquier actuación del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales debe tener como principal objetivo el bienestar (físico, mental, social, pecuniario, etc...) del trabajador por encima de cualquier otra consideración.

El artículo 37.3.c del Real Decreto 39/1997 del Reglamento de los Servicios de Prevención⁹, el cual hace referencia a las funciones de vigilancia y control de la salud de los trabajadores, pone de relieve que la vigilancia de la salud estará sometida a protocolos específicos con respecto a los factores de riesgo a los que esté expuesto el trabajador y, en el apartado d), hace mención explícita a que el personal sanitario del servicio de prevención deberá conocer las enfermedades que se produzcan entre los trabajadores y las ausencias del trabajo por motivos de salud **a los solos efectos de poder identificar cualquier relación entre la causa de enfermedad o de ausencia y los riesgos para la salud que puedan presentarse en los lugares de trabajo.**

El Real Decreto 843/2011, de 17 de junio, por el que se establecen los criterios básicos sobre organización de recursos para desarrollar la actividad sanitaria de los servicios de prevención²¹ en su preámbulo, hace referencia a que *“la actividad sanitaria de los servicios de prevención incluye, entre otras y como principal actividad, a la vigilancia de la salud, que mediante procedimientos adecuadamente validados tiene como objetivo detectar sistemática y regularmente los síntomas y signos precoces de los daños derivados del trabajo, detectar situaciones de riesgo, así como proponer las medidas preventivas necesarias”*. Especial mención merece el artículo 3: *“con carácter general, ..., no se incluirán entre las actividades sanitarias desarrolladas por los servicios sanitarios de los servicios de prevención la realización de exploraciones y pruebas no relacionadas con los riesgos laborales específicos de las tareas asignadas a los trabajadores o con riesgos inespecíficos que puedan dar lugar a agravar patologías previas. En todo caso, toda prueba o exploración deberá acompañarse de la mención explícita del riesgo o problema de salud asociado a la actividad laboral que se pretende examinar,..”*

Es decir, a parte de los artículos 22 y 25 de la LPRL, la normativa desarrollada con posterioridad no hace referencia a la evaluación de la aptitud psicofísica para el desempeño del trabajo por parte de los servicios sanitarios de los servicios de prevención y se centra exclusivamente en la detección de aquellos “trabajos no aptos” para el trabajador.

Además, del artículo 22 de la LPRL se desprende que la vigilancia de la salud es una actividad excluida de los procesos de selección. Juan Ignacio Marín Arce, en el documento “El derecho de los trabajadores a la vigilancia de la salud y sus especificidades en la administración pública”⁷, hace referencia a ello y explica que *“un reconocimiento médico en ejercicio del derecho a la vigilancia de la salud no podría ser utilizado como sistema de obtención de datos o criterios de contratación o no de los trabajadores, ya que la evaluación inicial ha de realizarse después de la incorporación al trabajo y no antes. Quedarían, pues, fuera del ámbito de la vigilancia de la salud, entendida como actividad preventiva, la declaraciones previas de aptitud o no por razones de salud”*.

Y sigue diciendo, en referencia a los grupos excluidos de la LPRL en el artículo 3.2: *“Una especial observación habrá de hacerse en relación con las denominadas pruebas de aptitud. Para este tipo de funciones, determinadas pruebas (algunas muy especializadas) de este carácter -psicofísicas, por ejemplo- se realizan en el proceso de selección, y otras pueden*

tener relación, por ejemplo, con el manejo de armas. Naturalmente, todo lo relacionado con el proceso de selección, no debe considerarse como materia de vigilancia de la salud. Las normas referidas, como no puede ser de otra forma, nada dicen sobre los exámenes médicos “previos”. En ese mismo sentido, **las posibles evaluaciones de mantenimiento de tal aptitud, tampoco deberían ser consideradas como tales. Y, naturalmente y por los mismos motivos, cuando las pruebas se relacionen con la comprobación de determinadas capacidades físicas o psíquicas relacionadas con la promoción o asignación de categorías o responsabilidades superiores, tampoco pueden ser consideradas como vigilancia de la salud.** Quedaría, por lo tanto, no sólo por su especialización, sino por razón de la materia, fuera de los cometidos legalmente encomendados al Servicio de Prevención, debiendo ser gestionadas de forma diferente”.

Dos ejemplos ilustran cómo dos instituciones diferentes resolvieron esta problemática. Por una parte, la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid de 2013: el Ayuntamiento de Villaviciosa de Odón pretendía que el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, con quien tenía contratada la vigilancia de la salud, realizara la revisión médica anual de carácter psicofísico de la Policía Local, a lo que se opuso el correspondiente servicio de prevención. El dictamen de la Comisión concluyó: ***“Parece claro que la finalidad de la revisión médica anual es comprobar la salud necesaria para el desempeño de las tareas policiales, lo que no pertenece al ámbito de la prevención de riesgos para la salud”.*** ^(ST 7)

Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Constitucional 196/2004^(ST8) en su fundamentación jurídica, señala que ***“el reconocimiento médico no es un instrumento del empresario para un control dispositivo de la salud de los trabajadores, ni tampoco una facultad que se le reconozca para verificar la capacidad profesional o la aptitud psicofísica de sus empleados con un propósito de selección de personal o similar. Su eje, por el contrario, descansa en un derecho del trabajador a la vigilancia de su salud”.***

En resumen, la vigilancia de la salud no debe asimilarse al control de la aptitud psicofísica de un trabajador para desarrollar su tarea, sino que debe garantizar el derecho de éste a no enfermar como consecuencia del trabajo.

A continuación se proponen varias sentencias para ilustrar la falta de delimitación entre vigilancia de la salud y valoración de la aptitud psicofísica.

La STSJ^(ST9) de 2017, en relación con un conductor de autobús urbano al que se le extinguió el contrato por ineptitud sobrevenida a raíz del informe de “no aptitud” emitido por el servicio de prevención de riesgos laborales. Da la razón a la empresa por considerar que el trabajador no reunía la capacidad para conducir. *“Paciente con trastorno depresivo recurrente, moderado actual, en tratamiento con Vandral/diacepan/dormidor.... Le transmito al paciente que dada su situación actual clínica y por la medicación que toma, es incompatible con la conducción de vehículos... A la dicha fecha, el actor padecía trastorno depresivo recurrente, moderado actual, en tratamiento con Vandral/ diacepan/dormodor”. Tal medicación, y en concreto las dos benzodiacepinas administradas tres veces al día, impiden -por sus efectos, especialmente de fuerte somnolencia, fallos de memoria y de concentración- fijar la atención, y en consecuencia, la conducción de vehículos, en las siguientes siete horas tras su ingesta.”.* La pregunta que inmediatamente surge es la siguiente: ¿Qué evaluación de riesgos se fundamenta en la medicación que un trabajador pueda tomar?

El Auto TS^(ST10) de 2014 afirma que *“el solo diagnóstico de apto con restricciones es insuficiente para tener por acreditada la ineptitud sobrevenida del actor para el desempeño de las tareas propias de su puesto de trabajo, sin que se haya acreditado esa incapacidad para el trabajo, puesto que, **una cosa es la obligación de la empresa de adoptar las medidas de prevención de riesgos laborales que exige la Ley, y otra que el trabajador carezca de la aptitud necesaria para el desempeño de las tareas propias de su puesto de trabajo, lo que no es el caso**”.* Efectivamente, son cosas diferentes.

La sentencia del TSJ de 2016^(ST11) reconoce el derecho de una empresa de autobuses a declarar como no apto al conductor después de una revisión en el servicio de prevención de riesgos laborales: *“Pues bien, en este caso se tiene por acreditado que el actor, de profesión **conductor de autobús**, está afectado por una **patología cardíaca** que ha determinado su valoración por servicio de prevención ajeno a la empresa como no apto para el puesto de trabajo”.*

La reciente sentencia de marzo del Tribunal Supremo de 2018^(ST12) pretende aclarar que *“**no tienen la misma finalidad las pruebas o exámenes físicos o psicotécnicos para la obtención o conservación de la habilitación para el ejercicio de la profesión que los reconocimientos médicos que puedan ser necesarios en función del artículo 22 LPRL. Aquéllos se sitúan en un plano individual y tratan de garantizar la concurrencia de unas condiciones psicofísicas***

necesarias para el ejercicio de las actividades inherentes a las profesiones para cuya habilitación se requieren. En cambio, los reconocimientos médicos previstos en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales están al servicio de la salud y seguridad en la empresa y constituyen un instrumento para que el empresario pueda cumplir con su deber de proporcionar una protección eficaz en materia de seguridad y salud y del correlativo derecho de todos los trabajadores a obtener tal eficaz protección. Siendo sus finalidades radicalmente distintas, es absurdo pretender que aquellos exámenes puedan sustituir los reconocimientos médicos que analizamos que, reiteramos, están al Servicio de la seguridad y salud de todos los trabajadores de la empresa y de una adecuada política de prevención de riesgos laborales”.

En esta sentencia se diferencia claramente lo que se entiende por aptitud psicofísica y lo que se entiende por vigilancia de la salud, aunque, por otro lado, y **a falta de una alternativa viable**, aboga por que sean los médicos de la vigilancia de la salud los que determinen la aptitud psicofísica.

V. ESPECIALMENTE SENSIBLES FRENTE A LOS RIESGOS LABORALES-SITUACIONES TRANSITORIAS QUE NO RESPONDAN A LAS EXIGENCIAS PSICOFÍSICAS

Resulta interesante analizar la Directiva Europea en lo referente a los trabajadores especialmente sensibles a la luz de la transposición que ha hecho la normativa española. La versión inglesa apunta lo siguiente:

- Article 15

Risk groups

Particularly sensitive risk groups must be protected against the dangers which specifically affect them.

Traducción literal de la versión inglesa²²: *Los grupos especialmente sensibles a riesgos deben ser protegidos de los peligros que específicamente les afecten.*

Traducción publicada en español por el Diario Oficial de las Comunidades Europeas⁶: *Los grupos expuestos a riesgos especialmente sensibles deberán ser protegidos contra los peligros que les afecten de manera específica.*

Posible intención de la Directiva: los grupos de trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos laborales deben ser específicamente protegidos frente a ellos. Seguidamente, hace referencia a menores y a mujeres embarazadas o en periodo de lactancia.

La transposición de esta normativa europea a la normativa española se realiza incluyendo los siguientes grupos²³:

- Trabajadores sensibles a determinados riesgos (art. 25 LPRL)
- Mujeres embarazadas o en periodo de lactancia (art. 26 LPRL)
- Trabajadores menores (art. 27 LPRL)
- Trabajadores con discapacidad
- Trabajadores temporales (art. 28 LPRL)

La Directiva Europea hace especial hincapié en la importancia de proteger **a grupos de trabajadores** que por sus características biológicas pudieran ser más vulnerables a determinados riesgos de los puestos de trabajo, como por ejemplo, a la nocturnidad o a la turnicidad. **Sin embargo, la Ley 31/95, en su redacción, se excede al incluir en este apartado a trabajadores que, simplemente, presentan una evidente falta de aptitud psicofísica.**

Esto es así porque cuando un trabajador se encuentra “*manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas del respectivo puesto de trabajo o, el caso de los trabajadores que, a causa de sus características personales, estado biológico..., puedan ellos, los demás trabajadores u otras personas relacionadas con la empresa ponerse en situación de peligro*”(art 25 de la LPRL) está diciendo, en realidad, que cuando un trabajador esté bajo los efectos del alcohol, de ciertos medicamentos o de sustancias estupefacientes, el empresario no empleará a este trabajador en determinados puestos de trabajo.

En primer lugar, y en relación a esta última idea, señalar que **nada tiene que ver ser consumidor de alcohol o de drogas con ser especialmente sensible a los riesgos del puesto de trabajo según el espíritu de la Directiva Europea.**

En segundo lugar, no deben ser los médicos de vigilancia de la salud los que detecten, controlen, valoren, periten o inspeccionen estas situaciones psicofísicas transitorias que claramente disminuyen la aptitud psicofísica para llevar a cabo una función de alta trascendencia social.

En tercer lugar, el médico que detecta esta situación no puede estar sujeto a la normativa de prevención de riesgos laborales y debe informar inmediatamente a recursos humanos para que se tomen las medidas oportunas.

Finalmente, **este tipo de controles no pueden depender de la voluntariedad del trabajador.**

En contraposición, un posible criterio para la consideración de un trabajador como “especialmente sensible” podría ser el de que a *“un trabajador le fuera más fácil enfermar al estar expuesto a los riesgos existentes en su puesto de trabajo, con independencia de que esa especial sensibilidad se debiera a sus características personales o estado biológico conocido o a una situación de discapacidad física, psíquica o sensorial reconocida. De este modo, en el caso de que un trabajador padeciera una discapacidad reconocida, en el caso de que ésta no estuviera relacionada con los factores de riesgo existentes en el puesto, al trabajador no se le debería considerar como especialmente sensible a los mismos*²⁴.

En resumen, parece que el redactado de la Directiva pretenda referirse a grupos especialmente sensibles a determinados riesgos (embarazadas, menores) y no tanto a situaciones personales de especial vulnerabilidad. En cualquier caso, de ninguna manera hace referencia a una supuesta disminución de la aptitud psicofísica para el trabajo, reservando este tipo de consideraciones para un ámbito distinto al de la prevención de riesgos laborales.

Los artículos 22 y 25 introducen pues, dos conceptos no necesariamente ligados a la vigilancia de la salud y a sus fines: el de trabajador no apto para realizar el trabajo y el de especialmente sensible ligado a situaciones personales de especial vulnerabilidad. Veremos en otro apartado la importancia de estos elementos.

VI.CONFLICTO DE ROL DE LOS MÉDICOS - ROL DEFINIDO

No es infrecuente que los médicos desarrollen simultáneamente actividades que, en la práctica, pueden suponer un evidente conflicto de intereses.

Un ejemplo es el que se da con el actual sistema de funcionamiento de los médicos de la red pública de salud. Cuando un trabajador acude al médico de familia por presentar una determinada patología o enfermedad, el médico, por una parte, debe empatizar al máximo con el paciente para que éste sea capaz de transferirle todos sus padecimientos, síntomas y signos con claridad y sin manipulación con el objetivo de que el diagnóstico sea lo más certero posible, el tratamiento lo más eficaz posible y la recuperación lo más pronta posible. El paciente, por su parte, debe aportar toda la información, facilitar al máximo la exploración y seguir todos los consejos que el médico le dé. Este tipo de actuación sanitaria se basa en que el paciente desea ser sanado por encima de cualquier otra consideración y pone todos los medios a su alcance para que así sea. Y el médico, en este contexto, confía plenamente en el paciente porque no puede ni debe concebir otro fin que éste³.

Ahora bien, ¿puede este mismo médico realizar la función sanitaria anteriormente descrita con la misma eficacia si, además, debe contemplar a la posibilidad de que el paciente busque en realidad un beneficio propio, como por ejemplo, prolongar una baja médica por incapacidad temporal? ¿No sería más lógico que la función de evaluación de la capacidad para trabajar, es decir, la prescripción de la duración de la incapacidad temporal y el alta, fueran determinadas por otro médico con formación en medicina evaluadora (valoración del daño corporal) basándose en criterios diferentes a los propios del acto médico puramente asistencial?

Se está requiriendo al médico que sane y que evalúe a la vez, que busque empatía y confianza pero que, al mismo tiempo, esté atento a posibles intentos de manipulación (simulación o disimulación según el caso). En definitiva, se le está exigiendo al médico que cumpla con una doble función que es, en muchos casos, antagónica.

Del mismo modo, el médico de vigilancia de la salud, cuyo objetivo es generar toda la confianza del trabajador para que no le pasen desapercibidos los signos y síntomas que posibiliten la detección precoz de una enfermedad causada por los riesgos del puesto de

trabajo, no puede ser el mismo que, de manera simultánea, determine la aptitud (capacidades psicofísicas) para el desarrollo de su tarea en la empresa, **porque el trabajador puede dudar de si confiar en él, pensando que le puede detectar una causa de exclusión médica o una ineptitud sobrevenida que le impida seguir desarrollando su profesión.**

Mientras que las consecuencias de la doble función del médico de cabecera son relativamente menores y normalmente juegan a favor del trabajador (más días de baja, etc...) y por lo tanto sólo se derivan perjuicios económicos, en el caso del Médico del Trabajo del SPRL lo que está en juego es la **disyuntiva de si mantener el puesto de trabajo o no ante una ineptitud del trabajador para la realización del trabajo**, con el riesgo que ello puede conllevar para terceras personas.

Cualquier trabajador *“debe tener derecho a conocer cuál es la finalidad de cada servicio médico y qué consecuencias se pueden derivar de cada visita. Debe estar seguro cuando es explorado de si su salud es lo principal y está por encima de cualquier otra consideración o bien, por el contrario, de si la finalidad de la visita es la valoración del grado de cumplimiento de su función en la empresa. Son objetivos complementarios y necesarios, pero radicalmente diferentes”*³.

Precisamente, el Código de Deontología de Catalunya, sin ir más lejos, en su artículo 20 lo resume como sigue: *“El médico que sea responsable de la asistencia de un paciente deberá abstenerse de ejercer funciones de perito, juez, instructor, forense o similares en la misma persona”*.²⁵

La evaluación de la aptitud psicofísica, ¿qué es sino un análisis pericial sobre la capacidad para desarrollar determinadas funciones? Por el contrario, la vigilancia de la salud descansa, sobre todo, en la necesidad de realizar un acto de mejora de la salud del trabajador y, por lo tanto, es un acto de asistencia médica.

Una evaluación de la aptitud psicofísica puede comportar un cambio de puesto de trabajo, la apertura de una información reservada (expediente disciplinario), una adaptación de puesto de trabajo no deseada o incluso, en según qué organizaciones, la rescisión del contrato de trabajo por ineptitud sobrevenida. Además, la unidad médica que realiza este tipo de actuaciones no

debería estar sometida al mismo nivel de confidencialidad sobre los datos médicos ni al deber de no perjudicar al trabajador que un servicio de vigilancia de la salud.

También hay que tener en cuenta que cuando es el mismo equipo médico el que debe dictaminar sobre ambas aptitudes, se corre el riesgo de dejar a la empresa desprotegida respecto de la seguridad hacia terceras personas porque ¿cómo cumplirá el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales con el deber de no perjudicar al trabajador? ¿Cómo podrá hacerlo si la normativa deja muy claro que sólo podrá conocer las enfermedades que se produzcan entre los trabajadores a los únicos efectos de poder identificar la relación entre la enfermedad y los riesgos presentes en el puesto de trabajo? ¿Cómo podrá un trabajador confiar en el servicio de prevención si éste le puede limitar su esfera de libertad en aras de un bien común y no para su particular beneficio? Esta es la razón de que los exámenes de salud del SPRL sean voluntarios y de que en algunas empresas los trabajadores no acudan a la vigilancia de la salud por temor a ser perjudicados y apartados de su puesto de trabajo por la posibilidad de no mantener determinadas capacidades.

No debe olvidarse que el artículo 22.4 de la LPRL enuncia que los datos relativos a la vigilancia de la salud de los trabajadores no podrán ser usados con fines discriminatorios ni en perjuicio del trabajador.

La Comisión Internacional de Salud Laboral (2014)²⁶, en relación a la recomendación de que el médico del servicio de prevención pueda efectuar sobre el riesgo a terceros, dice que “*el profesional de la salud laboral debe **tratar de conciliar** el empleo del trabajador involucrado con la seguridad y la salud de terceros que pudieran estar en peligro*”. Es precisamente este concepto de “tratar de conciliar” lo que debe hacer saltar las alarmas y ponerse en cuestión en profesiones de alta trascendencia social, puesto que **no parece compatible asegurar el empleo de quien no posee las aptitudes y garantizar, al mismo tiempo, la seguridad de terceros**.

A menudo, este conflicto de rol de los médicos se enmarca en otros conceptos, como el relacionado con el “derecho a la no discriminación” o “el perjuicio para el trabajador e independencia profesional”, en el sentido de que en “*salud laboral existen interacciones entre distintos actores, a veces con intereses contrapuestos, y por mucho que el profesional sanitario quiera mantener el equilibrio, ateniéndose a sus principios éticos y su criterio técnico y dando de forma neutra el mejor consejo posible, esto es difícil si no está asegurada su independencia profesional*”²⁰. En este caso, el problema se focaliza en la dependencia

profesional, cuando, en realidad, el conflicto es intrínseco al acto médico por tener el médico que tomar una decisión que necesariamente va a perjudicar, bien al trabajador, bien a la empresa. Es decir, aunque el médico sea independiente y no reciba presiones ni por parte de recursos humanos ni por parte del trabajador o sus representantes, el médico deberá tomar una decisión conflictiva. Ante esta disyuntiva, lo normal es que tienda a tomar partido por el más débil, normalmente el trabajador, dejando a la empresa desprotegida frente a las posibles responsabilidades por daño a terceros.

En una sentencia del Tribunal Supremo de 2015^(ST 13) sobre una empresa cuyo ámbito de actuación está relacionado con la prevención y extinción de incendios y otras emergencias, el sindicato solicita que la obligatoriedad de que los trabajadores pasen un reconocimiento médico que pueda condicionar su permanencia en el puesto de trabajo no sea declarada conforme a derecho. Además, solicita que sólo puedan “*realizarse reconocimientos médicos de forma obligatoria cuando resulten imprescindibles para la prevención de enfermedades profesionales reconocidas como tales en la actividad de la empresa, con las pruebas indispensables para su prevención y seguimiento*”. Esta petición de los representantes de los trabajadores está plenamente justificada -en concordancia con la tesis de este trabajo- en el caso de que sean los médicos del Servicio de Vigilancia de la Salud los que realicen esta doble función. Lo que de alguna manera plantean los sindicatos es que el hecho de poder prevenir una enfermedad profesional no es compatible con poder determinar la permanencia del trabajador en la empresa por cuestiones diferentes a las derivadas de la prevención de riesgos laborales. **Entienden que se está utilizando la vigilancia de la salud para objetivos diferentes a los que pretende la normativa europea**, que es proteger al trabajador de los riesgos a los que están expuestos en su trabajo.

En este sentido, en Estados Unidos, y en relación a la evaluación psicofísica de los cuerpos y fuerzas de seguridad²⁷, se aconseja que el terapeuta sea diferente al evaluador porque los roles pueden entrar en conflicto por diferentes motivos, el principal de los cuales es que el terapeuta a menudo da por ciertas las declaraciones subjetivas del paciente no aplicando los mismos estándares de rigor que aplicaría el evaluador.

¿Cómo hacer compatible, pues, estos dos tipos de valoración?

La solución más factible es que los médicos que evalúan la aptitud psicofísica y la aptitud laboral (relacionada con los riesgos del puesto de trabajo) pertenezcan a un servicio médico

diferente. Es preciso que sea un servicio de evaluación, dependiente del área de recursos humanos de la organización e independiente del servicio de prevención, quien lleve a cabo la revisión de la aptitud psicofísica. Y es en este momento, en respuesta a la obligación que tiene el empresario de garantizar la seguridad hacia terceras personas en determinadas profesiones de alta trascendencia social, cuando se puede establecer la obligatoriedad de este tipo de revisiones médicas. Es una facultad de la empresa que nada tiene que ver con la prevención de riesgos laborales y, por lo tanto, no debe ser regulada a través de su normativa.

VII. VOLUNTARIEDAD - OBLIGATORIEDAD

“Hasta la entrada en vigor de la LPRL y la consiguiente derogación de la ordenanza general de seguridad en el trabajo y el reglamento de servicios médicos de empresa, los reconocimientos médicos para los trabajadores en España eran obligatorios, por lo que se trataba de un deber que éstos tenían para el empresario. Esta nueva normativa de la LPRL convierte así la obligación en un derecho para el trabajador”²⁸. Así queda resumido el cambio de paradigma respecto a la obligatoriedad de las revisiones médicas en España.

Volviendo, una vez más, a la Directiva Europea, en su artículo 4, y en relación a la vigilancia de la salud, se dice lo siguiente:

*4. Las medidas contempladas en el apartado 1 permitirán que cada trabajador, si así lo **deseare**, pueda someterse a una vigilancia de salud a intervalos regulares.*

Uno de los problemas centrales en lo referente a las revisiones médicas laborales es la insuficiente delimitación de su obligatoriedad. Puesto que no hay una sola aptitud para trabajar, como se ha expuesto anteriormente, es necesario que una aptitud sea de obligada evaluación y la otra voluntaria en las profesiones de alta trascendencia social. La revisión médica obligatoria está relacionada con la evaluación de la capacidad para el trabajo (ser hábil, con garantías de eficacia y sin riesgo para terceros, relacionada con los procesos selectivos de ingreso y de mantenimiento de la aptitud psicofísica) y que está recogida en la segunda excepción a la voluntariedad del artículo 22 de la LPRL: *“para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa”*. La revisión médica voluntaria está, en cambio, relacionada con los riesgos que conlleva el puesto de trabajo para

el propio trabajador con las excepciones primera y tercera del artículo 22 en relación con *“los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad”*.

El empresario tiene responsabilidad en ambas situaciones, pero de forma diferente. En el primer caso, el empresario debe responder por los daños que el trabajo pueda causar al propio trabajador; en el segundo caso, respondería por los daños que su trabajador pueda causar a terceras personas por una insuficiente aptitud de aquél.

La obligatoriedad de una revisión médica para determinar la aptitud de un trabajador viene dada por la responsabilidad que tiene el empresario con respecto a terceras personas en relación a las acciones que sus trabajadores puedan llevar cabo y tiene como elemento determinante las consecuencias que de una “no aptitud” se puedan derivar. Así, si un trabajador no reúne las condiciones para desempeñar su cometido con seguridad, las consecuencias para el trabajador deben ser inmediatas y consistentes en no poder seguir desarrollando determinadas actividades (puede implicar cambio de puesto de trabajo o despido).

En cambio, si de una revisión médica para determinar si los factores de riesgo inherentes al puesto de trabajo afectan al trabajador se desprende que éste debe cambiar de puesto de trabajo y el trabajador no acepta el cambio, se podrá negociar qué medidas tomar, pero en todo caso, el empresario no podrá obligarle a ciertos cambios si el trabajador no coopera. Al final, lo que está en juego es la salud del trabajador y éste, una vez informado, puede prestar su consentimiento o no a estos cambios. Pero además, puede que el trabajador no desee ni siquiera conocer si el trabajo le está afectando y, por lo tanto, que renuncie a la revisión que el empresario, a través del SPRL, le ofrece. En este caso, se cuenta con la voluntariedad del trabajador y por este motivo, puede rechazar la vigilancia de la salud. Por ello, y para cubrir cualquier responsabilidad del empresario, se pide al trabajador que firme un documento conforme se le ha ofrecido la posibilidad de realizar el examen de salud.

Llevando este análisis hasta las últimas consecuencias, el trabajador no sólo debería tener la posibilidad de decidir si acude o no a la revisión de vigilancia de la salud, sino que, además, debería poder valorar si quiere someterse a todas o sólo a algunas de las pruebas o protocolos establecidos.

Por ejemplo, supongamos que un trabajador está expuesto a dos riesgos, a los movimientos repetitivos del miembro superior y al ruido. Para que la voluntariedad de la vigilancia de la salud no se vea comprometida, el trabajador debería tener la posibilidad de someterse a los dos protocolos, pero también la posibilidad de seguir sólo uno o ninguno.

Mención especial merece la Tesis de M^a Cruz Rodríguez Jareño²⁰ por su análisis pormenorizado sobre el concepto de voluntariedad de los exámenes de salud. Valora, en ella, las excepciones a la voluntariedad recogidas en el artículo 22.1 de la Ley de prevención de riesgos laborales y pone de manifiesto, de manera exhaustiva, la problemática que genera la normativa y la situación actual. En este sentido, expone que *“no se han venido identificando claramente los puestos de trabajo para los cuales la vigilancia de la salud debería ser excepcionalmente obligatoria”* así como que *“no se ha especificado su vinculación con la emisión de certificados de aptitud”*, pero no resuelve la cuestión ni lo pretende, puesto que circunscribe esta revisión, sea de aptitud laboral o de aptitud psicofísica, exclusivamente al ámbito de la prevención de riesgos laborales. Es lógico, de este modo, que remarque la paradoja de que *“puedan existir casos en que los trabajadores eviten realizar los exámenes de salud por miedo a un no apto o apto condicionado”*, siendo quizás los trabajadores que más lo necesiten los que rechacen los exámenes de salud. Esta situación es especialmente perjudicial tanto para el trabajador como para la empresa.

La solución al problema de la voluntariedad relacionada con la aptitud psicofísica (la segunda de las tres excepciones del artículo 22 de la LPRL) sólo puede establecerse, en primer lugar, referenciando aquellas profesiones en las que la aptitud psicofísica sea un factor determinante. En segundo lugar, es necesario que las revisiones de aptitud sean llevadas a cabo por un servicio diferente al de prevención de riesgos laborales y, en tercer lugar, debe establecerse la obligatoriedad de las mismas, bien de manera periódica bien de manera puntual cuando las circunstancias lo requieran⁴.

Tabla 1. Obligatoriedad y voluntariedad⁴

APTITUD	CONCEPTO	OBLIGATORIEDAD DE LA REVISIÓN MÉDICA	ÓRGANO	CONSECUENCIAS
Psicofísica	¿Realiza la tarea correctamente y sin riesgo para terceros?	SI	Servicio de Evaluación Médica	Todas las necesarias para garantizar la función con eficacia y seguridad
Laboral	El puesto de trabajo, ¿causa daño al trabajador?	NO Con dos excepciones, la 1º y la 3ª del artículo 22 de la LPRL	Servicio de PRL	Para el bien del trabajador si éste acepta

Numerosas sentencias equiparan la vigilancia de la salud con la revisión de la aptitud psicofísica. Algunas también confunden el concepto de la obligatoriedad del empresario de garantizar la aptitud psicofísica del trabajador con la voluntariedad de éste en relación a la vigilancia de la salud.

En un artículo que revisa las diferentes sentencias sobre esta cuestión ya se menciona el cambio de tendencia de las mismas en el sentido de considerar obligatoria la revisión médica en algunas profesiones, aunque siempre la circunscribe en el ámbito de la prevención de riesgos laborales²⁹.

La sentencia 10/06/2015 del TS^(ST 13) ya comentada anteriormente, marcó un antes y un después en este debate al considerar, en relación al personal del Servicio de Brigadas Rurales

de Emergencia, “*que existe una previsión legal (art. 22.1 LPRL) que ampara la obligatoriedad, por concurrir uno de sus presupuestos; que el tipo de reconocimiento practicado es necesario (no existiendo alternativa para verificar el estado de salud), proporcional e idóneo*”. Es decir, consideró que en este tipo de trabajadores en los cuales se exige una determinada aptitud psicofísica, el examen de salud debía ser obligatorio.

La falta de claridad en los conceptos anteriormente expuestos puede llevar a complicar todavía más la cuestión cuando, al no cumplir con la obligatoriedad de la revisión médica al amparo de la LPRL, se procede al despido del trabajador. Así, un Auto del Tribunal Supremo de 2017^(ATS 14) considera que, “*con la excusa de conseguir una adecuada prevención de riesgos laborales, la empresa pretendía someter al trabajador a un control desmedido, y, en todo caso, no amparado por el art. 22 LPRL, pues, siguiendo la regulación del precepto, ni el trabajador prestó su consentimiento, ni se daban tampoco las circunstancias que exceptúan ese principio de voluntariedad, ya que ni existe informe previo de los representantes de los trabajadores, ni hay constancia alguna de que el estado de salud pudiera constituir un peligro para sí o para otros, ni existe norma legal que lo establezca.*”

Finalmente, el Tribunal Supremo, en una sentencia de 2018^(ST 12) reitera el criterio al confirmar la obligatoriedad del examen de salud para vigilantes de seguridad y escoltas, probablemente, como exponía la STS de 2015^(ST 13), porque no existe, en esta organización, **una alternativa proporcional e idónea.**

La normativa del Cuerpo de Policía del Principado de Andorra³⁰ establece que sus miembros deban someterse a “*exámenes de salud específicos y oportunos*” cuando haya síntomas o indicios suficientes y si un miembro del Cuerpo de Policía rehúsa someter-se a este tipo de evaluaciones médicas, el ministro competente en materia de interior puede decidir la suspensión de sus funciones por un periodo no superior a seis meses con la pérdida de las retribuciones correspondientes o la adscripción temporal del miembro a otro puesto de trabajo con el salario que corresponda a esta nueva adscripción. Es decir, de la actuación de este Comité Médico pueden derivarse consecuencias para el trabajador que para nada son aceptadas voluntariamente por éste y que pueden, además, tener un carácter sancionador.

VIII. SERVICIO DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES - SERVICIO DE EVALUACIÓN MÉDICA

Una vez delimitados los conceptos de obligatoriedad/voluntariedad y de aptitud psicofísica/aptitud laboral, la pregunta que inmediatamente surge es ¿Puede un mismo equipo médico realizar los dos tipos de revisión médica en profesiones de alta trascendencia social?

La valoración sanitaria de la aptitud para trabajar es una función que corresponde, en las empresas y organizaciones, a la Medicina del Trabajo. La legislación laboral española regula la figura del Médico del Trabajo en las empresas a través de la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), del Decreto de los Servicios de Prevención y del resto de normativa de desarrollo. Se entiende, por ello, que han de ser los mismos Médicos del Trabajo de los SPRL, que llevan a cabo las actividades de vigilancia de la salud, los que determinen, en un mismo acto, la “aptitud laboral” de los trabajadores, entendida ésta de modo amplio. No hacen distinción entre si se trata de una aptitud psicofísica que posibilite al trabajador llevar a cabo su tarea o, por el contrario, de una aptitud relacionada con el puesto de trabajo, es decir, si es suficientemente sano y seguro como para que el trabajador lo pueda ocupar sin que le genere enfermedad o lesión.

De ello se deriva que, actualmente, la “aptitud laboral” sea determinada por los Médicos del Trabajo de los SPRL.

En su tesis²⁰, M^a Cruz ya apunta este problema: *“A pesar de que el objetivo original de estos exámenes de salud es bien intencionado (proteger y mejorar la salud de los trabajadores), el hecho de que casi siempre sean seguidos de un certificado de aptitud para trabajar, independientemente del tipo de trabajo y los riesgos asociados, paradójicamente podría acabar siendo un motivo de perjuicio o discriminación hacia los trabajadores, promoviendo además que algunos de ellos (y quizá los que tienen precisamente más necesidad de consultar a un sanitario del servicio de prevención), lo eviten por miedo a ser declarados no aptos o aptos con condiciones”*.

La propuesta que surge de la hipótesis de este trabajo es que la “aptitud psicofísica” deba ser valorada por médicos diferentes a los que realizan funciones de vigilancia de la salud, es decir, por Médicos del Trabajo de un servicio dependiente del área de Recursos Humanos y con funciones evaluadoras y no asistenciales.

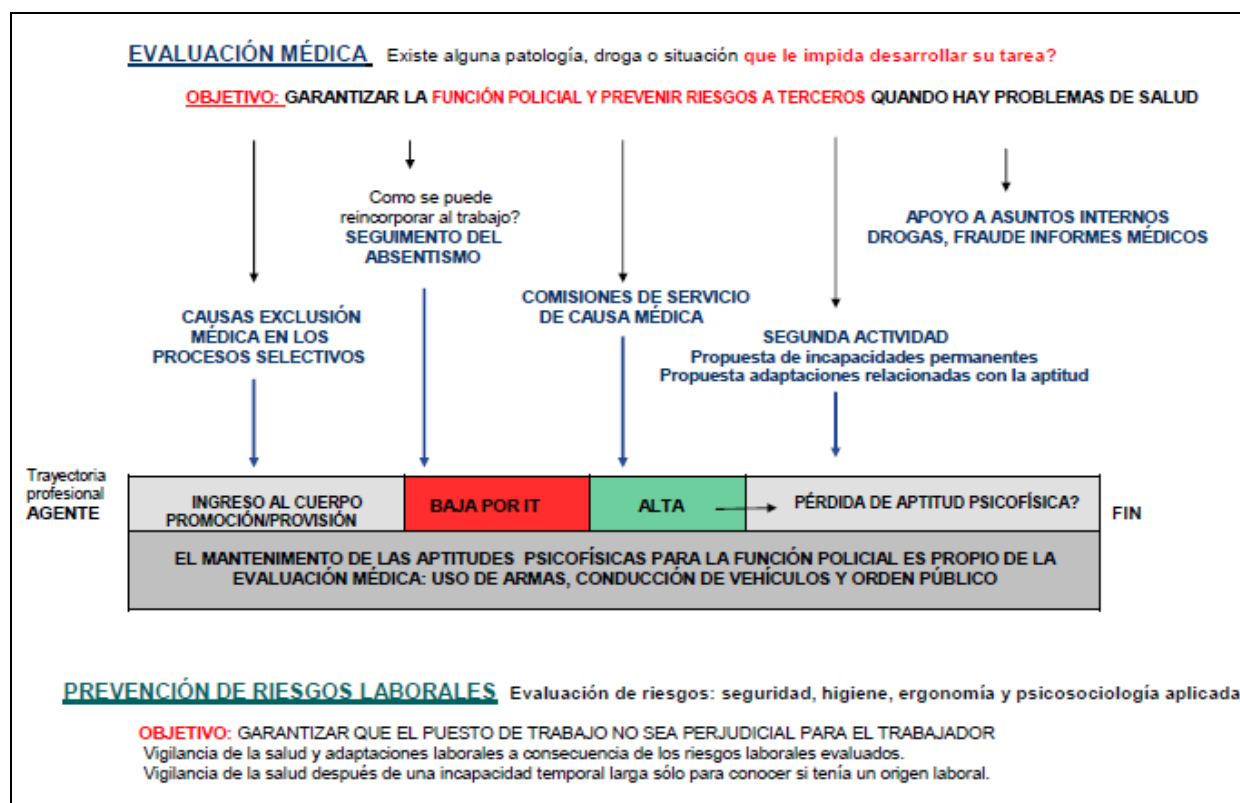
Estos servicios de evaluación médica estarían compuestos, preferentemente, por Médicos y Enfermeros/as especialistas en Medicina y Enfermería del Trabajo y con formación en Valoración del Daño Corporal y Peritaje Médico. Este servicio debería tener un carácter eminentemente pericial y priorizar su ámbito de actuación según los objetivos de la organización por encima de las necesidades individuales de los trabajadores.

Las funciones principales serían las siguientes:

- realizar revisiones médicas en el contexto de los procesos de selección
- realizar revisiones médicas para el mantenimiento de la aptitud psicofísica del trabajador a lo largo de toda su vida laboral
- formar parte de los tribunales médicos de segunda actividad
- evaluar las capacidades para el uso de armas, para la conducción de vehículos o para el uso de determinados equipos o procesos
- realizar el seguimiento del absentismo laboral
- realizar los controles de consumo de sustancias y drogas de abuso
- llevar a cabo las funciones que el área de Recursos Humanos estime oportunas por considerar que, al poder perjudicar al trabajador (relación con expedientes disciplinarios o cambios no deseados de puesto de trabajo), no deban ser llevadas a cabo por los SPRL³.

Las funciones de ambos servicios en un cuerpo policial, por ejemplo, se pueden esquematizar del siguiente modo:

Tabla 2. Funciones de un Servicio de Evaluación Médica y de un Servicio de Vigilancia de la Salud de un SPRL



IX. CONTROL DEL ABSENTISMO - CONOCER EL POSIBLE ORIGEN LABORAL DE UNA BAJA Y LA REINCORPORACIÓN AL TRABAJO DESPUÉS DE UNA AUSENCIA PROLONGADA

En lo referente al control del absentismo laboral y en relación al objeto de este trabajo, poner de relieve, una vez más, que este tipo de seguimiento no es tarea de los Médicos del Trabajo de los SPRL, sencillamente porque se trata de una función de control de una actitud y de una aptitud del trabajador con respecto a la organización. Sólo a los efectos de valorar el posible origen laboral de la baja y poder, así, catalogarla como accidente laboral o enfermedad profesional con lo que ello comporta en cuanto a retribuciones, responsabilidades y tareas de los técnicos de prevención, debe realizarse el seguimiento de una incapacidad temporal por parte de un SPRL.

Si un trabajador de una profesión de alta trascendencia social se ausenta del puesto de trabajo y se reincorpora al mismo después de un periodo prolongado por incapacidad temporal, se hace necesario comprobar, asimismo, que sigue manteniendo las aptitudes psicofísicas necesaria para seguir en su puesto o, en caso contrario, deberá proponerse una adaptación laboral, la segunda actividad o una incapacidad (temporal o permanente) que se considere adecuada a las capacidades en el momento del reingreso.

La situación de ausencia prolongada del puesto de trabajo puede tener diferentes causas:

- Por motivos de salud.
 - Por incapacidad temporal: lo deseable es que ya se haya realizado un seguimiento por parte del servicio de evaluación médica para el control del absentismo y también por parte del servicio de PRL, en este caso, a los solos efectos de comprobar que la baja no esté relacionada con los factores laborales. Artículo 37.3.b.2 del decreto 39/97: *“Una evaluación de la salud de los trabajadores que reanuden el trabajo tras una ausencia prolongada por motivos de salud, con la finalidad de descubrir sus eventuales orígenes profesionales y recomendar una acción apropiada para proteger a los trabajadores”*.
 - Por incapacidad permanente: no es infrecuente que los órganos de valoración de incapacidades resuelvan la reincorporación al servicio activo por una mejora de la salud. En este caso, el Servicio de Evaluación Médica deberá

realizar una evaluación de las capacidades psicofísicas del trabajador y proponer una adaptación o una segunda actividad en función de las limitaciones que, en su caso, pueda presentar.

- Por otras causas (excedencia por diferentes motivos): el Servicio de Evaluación Médica deberá realizar una evaluación de las capacidades psicofísicas del trabajador y proponer una adaptación o una segunda actividad en función de las limitaciones que, en su caso, pueda presentar³¹. (art. 54 ley Orgánica 9/2015 PN).

X. CONFIDENCIALIDAD - SEGURIDAD

¿Es suficiente la valoración de la aptitud para trabajar realizada por los médicos evaluadores para garantizar la seguridad del trabajador y la de terceras personas en profesiones de alta trascendencia social? El problema de la confidencialidad.

Los profesionales de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de los transportes públicos, entre otros, deberían ser conscientes de que a lo largo de su vida profesional no podrán mantener unas expectativas altas de privacidad en relación a los datos sobre su salud porque, desde su ingreso a estos puestos, se les deberían realizar evaluaciones médicas que pueden condicionar, de algún modo, tanto el desarrollo de determinadas actividades como su futuro profesional³².

Sin embargo, y a pesar de las evaluaciones periódicas que la empresa determine, algunas alteraciones de la salud pueden pasar desapercibidas por los médicos evaluadores y ser, en cambio, bien conocidas por los médicos asistenciales y de los servicios de prevención de riesgos laborales. ¿Dónde está el límite del derecho a la privacidad y a la confidencialidad en estos casos? El Código de Deontología de Cataluña²⁵ prevé esta situación. Así, en su artículo 32 dice que “*el médico podrá revelar el secreto con discreción, exclusivamente a quien deba hacerlo y en los justos límites necesarios, en los siguientes casos:d) si con el silencio se presume un muy probable perjuicio para el paciente, para otras personas o un peligro colectivo (declaración de enfermedades contagiosas, ciertas enfermedades mentales, estado de salud de las personas a cargo de la “res pública”, etc...)*”.

A pesar de que esta posibilidad está prevista en la deontología médica, en la práctica se da en muy pocas ocasiones a pesar de que, en puridad, no se trataría tanto de romper la

confidencialidad como de ampliar el círculo de la confidencialidad a otros médicos, los cuales deberían garantizar, a su vez y en su ámbito, este secreto.

De todos modos, no siempre es necesario romper la confidencialidad para evitar los posibles perjuicios cuando la aptitud psicofísica de un trabajador de una profesión de alta trascendencia social se pueda ver comprometida. Se propone, por ello, definir un sistema gradual de revelación del secreto profesional con el objetivo de garantizar el principio de proporcionalidad y justicia que debe prevalecer en estos casos.

En primer lugar, se pueden establecer medidas que no supongan la revelación del secreto médico en aquellos casos en los que sea suficiente con que el profesional se abstenga de desarrollar su trabajo, sin que sean precisas otras actuaciones adicionales. Sería el caso, por ejemplo, de los conductores de transportes públicos. La notificación directa de la incapacidad temporal a la empresa y, por lo tanto, el conocimiento inmediato por parte de ésta de la no aptitud temporal del trabajador para su puesto, sería una medida muy útil para evitar accidentes³². Actualmente en España, aunque el médico expida el parte de incapacidad temporal, si el trabajador no lo notifica a la empresa, éste puede desarrollar su actividad sin ningún impedimento. Es altamente conveniente, además, que el médico asistencial tenga conocimiento cierto y exacto de las funciones que este tipo de trabajadores desarrollan en la empresa, ya que con la normativa actual, el paciente puede ocultar aspectos muy relevantes de su trabajo³³.

En algunas profesiones, sin embargo, la expedición del parte de incapacidad temporal, aunque fuera directamente notificada a la empresa, podría no ser suficiente para garantizar la seguridad del propio trabajador o la de terceras personas: es el caso de los profesionales con arma de fuego, puesto que la incapacidad temporal no supone necesariamente la retirada inmediata de todas las armas. En estos casos, además de las medidas anteriormente expuestas, sería necesario que el médico asistencial se pusiera en contacto con los servicios de evaluación médica de la organización para garantizar una revaloración de la aptitud psicofísica del trabajador, o si esto no fuera posible por estar el trabajador en situación de incapacidad temporal, para garantizar la retirada inmediata de todas las armas. En realidad, no se habría vulnerado ningún secreto médico, no se habría revelado ningún diagnóstico, sólo se habría alertado a los servicios de evaluación médica de que un trabajador de su organización debería ser correctamente y rápidamente valorado o impedido para usar las armas a su disposición.

XI. ADAPTAR EL TRABAJO A LA PERSONA - ADAPTAR A LA PERSONA A LAS EXIGENCIAS DEL PUESTO DE TRABAJO

Es necesario poner de relieve que gran parte de este apartado se ha basado en lo ya publicado en el artículo “*La aptitud laboral y la aptitud psicofísica en profesiones de riesgo*”³. Por este motivo no se referenciará a lo largo del texto.

La Organización Internacional del Trabajo define la Medicina del Trabajo como aquella que *"tiene como finalidad promover y mantener el más alto nivel de bienestar físico, mental y social de los trabajadores en todas las ocupaciones; prevenir todo daño causado a la salud de éstos por las condiciones de su trabajo; protegerlos en su empleo contra los riesgos resultantes de la existencia de agentes nocivos para su salud; emplazar y mantener al trabajador en una ocupación acorde con sus aptitudes fisiológicas y psicológicas; y en resumen: **adaptar el trabajo a la persona y cada persona a su puesto de trabajo**"*³⁴

El *Manual per a la identificació i avaluació de riscos laborals del Departament de Treball*³⁵ también menciona la adaptación como eje esencial de la PRL: “*La Ley 31/95, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales dice muy claro en su articulado que su objetivo radica en la necesidad de proteger a los trabajadores para evitar que sufran daños y preservar su seguridad y salud durante el desarrollo del trabajo. La ergonomía asume estos problemas, que son propios de la legislación laboral, con un enfoque más racional: la necesidad de adaptar los métodos, los equipos y las condiciones de trabajo a la anatomía, la fisiología y a la psicología de la persona*”.

Este planteamiento de adaptar el trabajo a la persona es uno de los objetivos de la prevención de riesgos laborales y, más concretamente, de la ergonomía. La finalidad es que el trabajador no sufra menoscabo de su salud como consecuencia de un diseño erróneo, de una organización deficiente o de la presencia de circunstancias dañinas en el puesto de trabajo. Es de aplicación a todas las empresas y organizaciones. De este modo, a un trabajador, con sus características personales (físicas y psíquicas) y con las posibles limitaciones que pueda presentar, se le asigna un puesto de trabajo cuyos riesgos son identificados y evaluados, si es preciso, para determinar si son asumibles o no y, en función de ello, se adaptan las

condiciones del trabajo con el fin de limitar al máximo la posibilidad de que el trabajador enferme.

Pero en algunas profesiones, aquellas cuya finalidad tiene como objetivo la protección de la ciudadanía, el concepto de adaptación se puede modular, de tal manera que se busque a las personas cuyas características físicas y psíquicas se adapten mejor a los requerimientos y necesidades de la tarea y para que se pueda garantizar el cumplimiento de la función encomendada (policial, de seguridad, de transporte,...) con los mínimos riesgos. Esta es la razón de que existan las causas de exclusión médica en determinados colectivos profesionales.

Además, el desempeño de este tipo de funciones suele ir asociado a un componente de riesgo importante para el propio trabajador y para terceras personas en el caso de que se lleve a cabo sin la adecuada aptitud psicofísica.

De hecho, el riesgo no es sólo un elemento esencial de algunas profesiones, sino que su presencia suele ser un factor determinante a la hora de condecorar a sus profesionales. Es decir, se puede valorar un acto como meritorio por asumir determinados riesgos, algo impensable en el ámbito de la PRL. Así, en un acto oficial de entrega de medallas se pudo escuchar, en el discurso del correspondiente consejero y también en el del condecorado, que la actuación arriesgada se llevó a cabo porque *“el objetivo superaba el riesgo”*.

No poder cuantificar en la actividad profesional policial ni los riesgos ni su magnitud hace que la *“superación del riesgo por la magnitud del objetivo a alcanzar”* sea con frecuencia una situación real y no tanto una posibilidad excepcional.

Es innegable que para asumir según qué tipo de riesgos (salvamentos en circunstancias difíciles, extinción de incendios, detenciones, desactivación de explosivos, escalada, inmersión, carrera a través de obstáculos, pilotaje en circunstancias adversas, etc...) se precisa una condición psicofísica idónea y de un entrenamiento adecuado. Y, por lo tanto, se busca a aquellas personas que posean determinadas capacidades y aptitudes. Pero, y este es un aspecto muy relevante, **esta condición no es sólo necesaria al inicio de la actividad.**

Esta aptitud psicofísica debe mantenerse a lo largo de toda la vida profesional y el empresario u organización deberá garantizar que el paso del tiempo no supone una merma ni en la

función ni en la garantía de seguridad hacia sí mismos y hacia terceras personas. Y precisamente porque el abordaje de esta cuestión está en relación con la pérdida de aptitudes para el desempeño de la tarea y no con la prevención de riesgos laborales y con su artículo 25 (Protección de los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos) es por lo que existe, en determinados colectivos, la situación especial de segunda actividad. Esta es precisamente la razón por la cual la valoración médica de la aptitud de estos trabajadores se lleva a cabo por médicos no vinculados con los servicios de prevención de riesgos laborales y sí, en cambio, por los mismos médicos que determinaron las causas de exclusión médica durante el proceso de acceso, puesto que su cometido es valorar únicamente las limitaciones del trabajador para llevar a cabo su tarea, independientemente de los factores de riesgos detectados y evaluados por los servicios de prevención.

XII. ADAPTAR AL TRABAJADOR - PRIORIZAR EL SERVICIO PÚBLICO

Cuando un trabajador de una organización de alta trascendencia social que cumple una función de servicio público precisa de algún tipo de adaptación laboral (sea causada por un riesgo laboral o por una disminución de su aptitud psicofísica), la organización debe valorar en qué circunstancias puede proceder a la adaptación y en cuáles no. Se trata de una cuestión muy delicada que debe ser abordada desde varios ámbitos pero que, en todo caso, debe tender a conseguir un equilibrio entre la salud y seguridad del trabajador y el cumplimiento de la función encomendada a la organización.

Se exponen, a continuación, los principales tipos de adaptación laboral que pueden darse en este tipo de organizaciones: la segunda actividad, el cambio temporal de puesto de trabajo (comisión de servicios por causa médica) y la adaptación laboral (modificación del entorno en el mismo puesto de trabajo).

1. La segunda actividad

“Existen unos cuerpos de funcionarios que requieren, como condición de acceso a los mismos, superar determinadas pruebas físicas y psicotécnicas, motivadas por las especiales y particulares labores que se les encomiendan. Además, y precisamente por ello, en las

convocatorias de acceso de estos cuerpos especiales no se prevén reservas de plazas para personas con algún tipo de discapacidad, como ocurre con el resto de empleos públicos.

¿Qué ocurre entonces si por un accidente, por el transcurso del tiempo, por enfermedad u otras circunstancias sobrevenidas, el funcionario no puede prestar los servicios operativos, propios del cuerpo o los puede prestar sometido a ciertas limitaciones?

En estos casos, se produce el pase del funcionario a segunda actividad; situación administrativa que permite que esos funcionarios se mantengan en una situación de servicio activo, aunque desempeñando ciertas funciones o tareas que no son las propias o habituales del cuerpo de funcionarios; cuestión que también está prevista en países como Francia.”³⁶

La Ley Orgánica 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad³⁷ establece que “complementariamente, se adopta la previsión de desarrollar por Ley el pase a la segunda actividad, a las edades que exijan las funciones a desarrollar, teniendo en cuenta que las condiciones físicas son especialmente determinantes de la eficacia en el ejercicio de la profesión policial.”

En la Policía de la Generalitat- Mossos d’Esquadra, se describe la situación de la segunda actividad como sigue: “Con la finalidad de asegurar que las personas funcionarias del cuerpo de mozos de escuadra tengan en todo momento las aptitudes adecuadas para cumplir las funciones que tienen encomendadas, que son fundamentalmente de carácter operativo y que llevan asociado en muchos casos un componente importante de riesgo, y poder garantizar, así, la eficacia en el servicio policial, pero al mismo tiempo para permitir el ajuste permanente de escalas y categorías y la adaptación de la carrera profesional a los cambios que produce el transcurso del tiempo, la Ley 10/1994, de 11 de julio, de la policía de la Generalidad-mozos de escuadra, establece las causas por las cuales las personas funcionarias pueden pasar, antes de llegar a la jubilación, a la situación administrativa especial de segunda actividad”³⁸.

Cuando una organización detecta una disminución permanente y objetiva de las aptitudes psicofísicas de un trabajador de alta trascendencia social (siempre que no sea constitutiva de una incapacidad permanente), la organización debe limitar las funciones de tal modo que no constituyan un peligro para la sociedad en general y para los compañeros o para él mismo, en particular. Por ejemplo, si un agente policial, por una lesión en la rodilla, no puede patrullar ni

conducir vehículos pero sí puede desarrollar tareas de análisis de documentos, de investigación desde el despacho, etc....no es lógico que se le dictamine una incapacidad permanente, ya que la segunda actividad es un modo de optimizar el conocimiento y la experiencia de servicio policial que ha acumulado a lo largo de los años. Lo adecuado es que esta persona pueda ser declarada en segunda actividad, que implica ser asignada a tareas adaptadas de manera permanente a sus requerimientos físicos.

La diferencia entre la segunda actividad y una adaptación es que la primera constituye una situación especial desde el punto de vista administrativo, es previsiblemente permanente y requiere la creación y la asignación de puestos de trabajo nuevos en el caso de que el puesto que anteriormente ocupaba el trabajador no se adapte a sus necesidades. Además, requiere pasar un tribunal médico compuesto por médicos evaluadores (en ningún caso del servicio de prevención de riesgos laborales).

2. Cambio temporal de puesto de trabajo

Por razones médicas del propio trabajador o de un familiar próximo es posible el traslado temporal a un puesto de trabajo cercano al domicilio del afectado. Se requiere que el proceso sea grave y sobrevenido y tiene como objetivo que el trabajador pueda gestionar una situación compleja sin necesidad de una incapacidad temporal. Este tipo de adaptaciones, por la excepcionalidad y por la posibilidad de ser solicitada por personas que trabajan lejos de su domicilio sin la debida justificación, requiere de un estudio minucioso del caso y también debe ser llevada a cabo por médicos evaluadores.

3. La adaptación laboral

En la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional³¹, en su preámbulo y en relación a la segunda actividad, se dice *“cuyo objetivo es garantizar la adecuada aptitud psicofísica de los funcionarios mientras permanezcan en activo, con el fin de asegurar la eficaz prestación del servicio policial....Por otra parte, y en consonancia con el derecho de los Policías Nacionales a continuar en activo hasta la edad de jubilación, en los supuestos de una disminución de aptitudes psicofísicas que no sea causa de pase a la*

situación de jubilación o de segunda actividad, se pasará a desarrollar actividades adecuadas a dichas condiciones, conforme a la formación y categoría del funcionario”.

La importancia de este punto radica en el hecho de que otorga a los órganos médicos encargados de determinar el pase a la situación de segunda actividad (médicos evaluadores) la potestad de adaptar a los trabajadores que no presenten las aptitudes psicofísicas necesarias para desarrollar su función pero que tampoco cumplan los requisitos para el pase a la segunda actividad.³

Conforme a este planteamiento, habría dos tipos de adaptaciones laborales según la causa que las origina:

- Derivadas de la afectación de la salud causada por los riesgos laborales y propuestas por los médicos de vigilancia de la salud. Ejemplos: limitar la exposición al ruido en un trabajador que muestra signos de afectación auditiva; cambio de puesto de trabajo de un operario afecto de asma alérgica a un componente esencial de su tarea, etc...
- Derivadas de las limitaciones para llevar a cabo la tarea por la falta de competencia o por susceptibilidad individual y no relacionadas con los riesgos laborales y propuestas por los servicios de evaluación médica. Ejemplos: bombero con colitis ulcerosa que requiere permanecer cerca de un edificio que le permita acudir al servicio cuando lo precise de manera inmediata;; policía al que se le retira el arma por la ansiedad causada por un problema familiar, etc...

Y, a su vez, existen dos tipos de adaptaciones en función de quien la origine: los servicios médicos o el propio trabajador (a demanda). Este segundo tipo de adaptaciones presenta una problemática añadida, puesto que pueden estar relacionadas con el intento de evitar realizar las tareas más penosas (nocturnidad o turnicidad principalmente) y suponen una grave alteración de la dinámica de la organización. Por ejemplo, la dificultad de planificación de los turnos de noche y de tarde cuando varios trabajadores de un mismo centro de trabajo presentan informes del servicio de vigilancia de la salud recomendando “turno fijo de mañana”.

Es necesario, en este punto, recordar que es potestad del empresario valorar las propuestas del servicio de prevención y, en función de varios aspectos, aplicar o no las medidas que éste propone.

Y en relación a las adaptaciones laborales ¿Qué se debe priorizar, la salud de los trabajadores o la función social que éstos deben cumplir?

No es posible plantear una solución a este conflicto si la organización no busca espacios de debate y consenso en torno a esta cuestión. No es misión de este trabajo resolver este punto tan controvertido, aunque sí se puede apuntar que en la administración pública, los SPRL tienden a satisfacer en mayor medida que en la empresa privada las demandas de los trabajadores y es la unidad de recursos humanos la que intenta poner límites a estas demandas y priorizar la función pública.

¿Cómo puede recursos humanos tomar las decisiones más correctas? Es, en este punto, cuando la organización valora el asesoramiento que los servicios de evaluación médica le pueda ofrecer, al tener éstos como misión el garantizar la misión de la organización (policial, de salvamento, etc...).

CAPITULO II

POSIBLE ORIGEN DE LA FALTA DE DELIMITACIÓN ENTRE APTITUD LABORAL Y APTITUD PSICOFÍSICA

En el artículo 3.2 de la LPRL se dice explícitamente que la Ley de Prevención de Riesgos Laborales “*no será de aplicación en aquellas actividades cuyas particularidades lo impidan en el ámbito de las funciones públicas de policía, seguridad y resguardo aduanero, servicios operativos de protección civil y peritaje forense en los casos de grave riesgo, catástrofe y calamidad pública aunque dicha ley deberá inspirar la normativa específica que se dicte para regular la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores que prestan sus servicios en las indicadas actividades*”.

A. ¿Es la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales de aplicación a profesiones de alta trascendencia social o, por el contrario, están excluidas de esta normativa?

La Directiva Europea, en su versión inglesa²² y en relación con el ámbito de aplicación, dice lo siguiente:

2. This Directive shall not be applicable where characteristics peculiar to certain specific public service activities, such as the armed forces or the police, or to certain specific activities in the civil protection services inevitably conflict with it.

In that event, the safety and health of workers must be ensured as far as possible in the light of the objectives of this Directive.

Traducción literal:

2. Esta Directiva no será de aplicación cuando las peculiares características de ciertas actividades específicas de servicio público, como las relativas a las fuerzas armadas o a la policía, o en ciertas actividades específicas en los servicios de protección civil, entren en conflicto con la Directiva. En este caso, la seguridad y la salud de los trabajadores deberán ser garantizadas tanto como sea posible a la luz de los objetivos de esta Directiva.

Traducción publicada en español por el Diario Oficial de las Comunidades Europeas⁶:

2. La presente Directiva no será de aplicación cuando se opongan a ello de manera concluyente las particularidades inherentes a determinadas actividades específicas de la función pública, por ejemplo, en las fuerzas armadas o la policía, o a determinadas actividades específicas en los servicios de protección civil. En este caso, será preciso velar para que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas en la medida de lo posible, habida cuenta los objetivos de la presente Directiva.

Parece claro que el objetivo de la Directiva era que **sólo se excluyeran de su ámbito de aplicación algunas actividades de ciertos colectivos de servicio público**. Así, sólo debían ser excluidas aquellas actividades concretas que entraran directamente en colisión con los objetivos de la directiva, es decir, aquellas cuyos riesgos no pudieran ser evaluados ni, por lo tanto, prevenidos. Se refiere a actividades operativas en las que no es posible conocer la magnitud del riesgo y, por ello, no es posible evaluar ni aplicar medidas de prevención. En este caso, sólo es posible aplicar medidas de protección como EPI's, medidas de formación y desarrollar estrategias operativas que, por su naturaleza, quedarían fuera del ámbito de los cometidos propios de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales.

B. ¿Cómo fue transpuesta a la Ley 31/95 de PRL esta exclusión contemplada en la Directiva de determinadas actividades?

La Ley 31/95 de PRL interpretó el artículo 3.2 de la Directiva en sentido amplio, de manera que **excluyó de dicha Ley todas las actividades de la policía, de seguridad y de los servicios operativos de protección civil**, de modo que quedaron fuera del amparo de la normativa de PRL tanto las actividades operativas (excluidas ya de algún modo de la Directiva) como las no operativas. En definitiva, excluyó a los policías y a los bomberos (entre otros) como colectivo y no sólo determinadas actividades que éstos desarrollan.

De ahí el redactado del artículo 3.2 de la Ley 31/95 de PRL. (Distinto redactado de los puntos 3.2, 3.3 i 3.4):

*2. La presente Ley **no será de aplicación en aquellas actividades** cuyas particularidades lo impidan en el ámbito de las funciones públicas de:*

–Policía, seguridad y resguardo aduanero.

–Servicios operativos de protección civil y peritaje forense en los casos de grave riesgo, catástrofe y calamidad pública.

–Fuerzas Armadas y actividades militares de la Guardia Civil.

No obstante, esta Ley **inspirará la normativa específica que se dicte para regular la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores que prestan sus servicios en las indicadas actividades.**

3. En los centros y establecimientos militares **será de aplicación lo dispuesto en la presente Ley**, con las particularidades previstas en su normativa específica.

En los establecimientos penitenciarios, **se adaptarán a la presente Ley** aquellas actividades cuyas características justifiquen una regulación especial, lo que se llevará a efecto en los términos señalados en la Ley 7/1990, de 19 de julio, sobre negociación colectiva y participación en la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos.

4. La presente Ley **tampoco será de aplicación** a la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar. No obstante lo anterior, el titular del hogar familiar está obligado a cuidar de que el trabajo de sus empleados se realice en las debidas condiciones de seguridad e higiene.

Mientras que la Directiva pretende proteger a los trabajadores que desempeñan las actividades excluidas mediante el siguiente redactado “En este caso, será preciso velar para que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas en la medida de lo posible, habida cuenta los objetivos de la presente Directiva”, la LPRL lo redacta del siguiente modo: “No obstante, esta Ley **inspirará la normativa específica que se dicte para regular la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores que prestan sus servicios en las indicadas actividades**”. Es decir, la normativa española entiende que la LPRL no es aplicable a los colectivos excluidos y que, por lo tanto, se debe dictar una normativa específica en materia de prevención de riesgos laborales para estos colectivos. Y esta nueva normativa debe inspirarse en la LPRL, porque entiende que el redactado de la misma no es directamente aplicable.

De igual modo lo interpretó el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Segunda) de 12 de enero de 2006³⁹ cuando se pronunció ante el recurso interpuesto por la

Comisión de la Comunidades Europeas por incumplimiento, por parte del Reino de España, de las obligaciones que le incumbían en virtud de la Directiva 88/391/CEE, de 12 de junio de 1989. El título de la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 12 de enero de 2006 reza así: *«Incumplimiento de Estado- Política social- protección de la seguridad y de la salud de los trabajadores- Directiva 89/391/CEE- Ámbito de aplicación- Personal no civil de las Administraciones Públicas- Fuerzas armadas y policía- Inclusión»*.

En esta sentencia, el Tribunal de Justicia condenó al Reino de España por haber incumplido las obligaciones que le incumben al no haber adaptado íntegramente su ordenamiento jurídico interno a los artículos 2, 1 i 2, i 4 de la Directiva, los cuales dictan lo siguiente:

Artículo 2. *Ámbito de aplicación* 1. *La presente Directiva se aplicará a todos los sectores de actividades, públicas o privadas (actividades industriales, agrícolas, comerciales, administrativas, de servicios, educativas, culturales, de ocio, etc.)* 2. ***La presente Directiva no será de aplicación cuando se opongan a ello de manera concluyente las particularidades inherentes a determinadas actividades específicas de la función pública, por ejemplo, en las fuerzas armadas o la policía, o a determinadas actividades específicas en los servicios de protección civil. En este caso, será preciso velar para que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas en la medida de lo posible, habida cuenta los objetivos de la presente Directiva.***

Artículo 4. 1. *Los Estados miembros adoptarán las disposiciones necesarias para garantizar que los empresarios, los trabajadores y los representantes de los trabajadores estén sujetos a las disposiciones jurídicas necesarias para la aplicación de la presente Directiva.* 2. *Los Estados miembros garantizarán, en particular, un control y una vigilancia adecuados.*

La Directiva, por lo tanto, y tal como se ha expuesto anteriormente, fue redactada con el convencimiento de que el colectivo policial, el de seguridad y el de protección civil estaban incluidos en la misma, que las transposiciones a los distintos países les iban a incluir (de manera conjunta o separada del resto de los trabajadores) y que sólo determinadas actividades de este colectivo estarían excluidas de los principios preventivos de la Directiva.

Así, en el punto 31 de la sentencia se dice: ***«es preciso destacar que, como reconoció expresamente el gobierno español, el artículo 3, apartado 2, de dicha ley (Ley 31/95 de PRL) excluye del ámbito de aplicación de ésta las actividades de policía, seguridad y resguardo aduanero, y no sólo determinados cometidos en estos sectores de actividades que,***

habida cuenta de su naturaleza específica, pueden justificar tal excepción».

El artículo “*Normativa sobre PRL en las Fuerzas Armadas y en los Cuerpos de Seguridad*”⁴⁰ comenta la sentencia en diferentes párrafos:

- *“el motivo es no haber adaptado, o haberlo hecho sólo parcialmente, el ordenamiento jurídico nacional a los artículos 2 –apartados primero y segundo- y 4 de dicha Directiva; lo que excluye completamente a determinados colectivos del ámbito de prevención de la Ley 31/95 y normas de desarrollo...”*
- *“El Tribunal considera probado que en el caso español la Ley 31/95 de PRL con la que pretende fundamentarse la oposición a la demanda se aplica únicamente al personal civil de las Administraciones Públicas, **excluyendo permanentemente de su ámbito de vigencia todas las actividades de policía, seguridad y resguardo aduanero, sin diferenciar entre la naturaleza ordinaria o específica de sus cometidos...**”*
- *“A la vista de la sentencia analizada, es preciso plantearse si resultaría ahora mismo aplicable al personal militar (y a aquellos otros colectivos o ámbitos de actividad que la Ley 31/95 de PRL ha excluido de su ámbito de aplicación) la normativa....adquiriendo de ese modo la Ley PRL naturaleza supletoria de los ámbitos excluidos”.*

En definitiva, la Sentencia obligó al Reino de España a adaptar la Directiva 89/391/CEE a la policía y al resto de colectivos, porque la Ley 31/95 fue **redactada pensando que estaban excluidos como colectivos.**

C. ¿Cómo resolvieron estos colectivos el mandato del Tribunal de Justicia Europeo?

La Guardia Civil, previendo ya el sentido de la futura sentencia, adaptó el mandato de la Directiva mediante el Real Decreto 179/2005, de 18 de febrero, sobre prevención de riesgos laborales⁴¹. También el entonces denominado Cuerpo Nacional de Policía hizo lo propio mediante el Real Decreto 2/2006, de 16 de enero, por el que se establecen normas sobre prevención de riesgos laborales en la actividad de los funcionarios del Cuerpo Nacional de

Policía⁴². Ciertamente, sin embargo, que esta normativa no fue mucho más allá de la Ley 31/95 y reprodujo, o al menos no clarificó, varios de los elementos de confusión que esta ley había introducido.

La LPRL adquirió, en cambio, naturaleza supletoria en aquellos colectivos - Mossos d'Esquadra, bomberos, policías locales y otros - que no desarrollaron normativa propia de prevención de riesgos laborales. En Cataluña, por ejemplo, el *Decreto 312/1998, d'1 de desembre, pel qual es creen els serveis de Prevenció de Riscos Laborals per al personal al servei de l'Administració de la Generalitat, Article 1 Creació dels serveis de prevenció 1.1 Dins l'àmbit de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, amb la finalitat de promoure la millora de les condicions de treball i de garantir un nivell eficaç de protecció de la seguretat i la salut dels seus empleats davant els riscos derivats del treball, es creen, com a serveis de prevenció propis, un servei de prevenció de riscos laborals per a cada departament i un per al personal d'institucions sanitàries de l'Institut Català de la Salut*⁴³.

Con el Decreto 57/2012, de 20 de mayo⁴⁴, y el Decreto 67/2014, de 20 de mayo⁴⁵, de modificación del Decreto 320/2011 de 19 de abril, de reestructuración del Departament d'Interior⁴⁶, se crea la Subdirección General de Prevención de Riesgos y Salud Laboral con dos servicios, el de Prevención de Riesgos Laborales y el de Vigilancia de la Salud Laboral, con competencias sobre esta materia en la policía y bomberos de la Generalitat de Catalunya sin regular, específicamente, la prevención de riesgos laborales en dos colectivos con actividades expresamente excluidas del ámbito de la Directiva.

Ante la aplicación directa de una normativa de PRL no pensada para determinados colectivos (en caso de vacío legal es de aplicación la normativa general), se puede crear, y de hecho se crea, bastante confusión y malentendidos.

Principales elementos a tener en cuenta ante esta situación:

- Se debe dictar normativa propia en materia de PRL, inspirada en la LPRL en las partes no operativas y determinar qué actividades operativas deberían ser excluidas según el criterio de la Directiva y cómo se garantizaría la seguridad y salud de los trabajadores en estas circunstancias (normativa operativa policial o de seguridad). Tal como dice la Directiva “*En este caso, será preciso velar para que la seguridad y la salud de los trabajadores queden aseguradas en la medida de lo posible, habida cuenta los*

objetivos de la presente Directiva”.

- Algunos artículos de la LPRL no son aplicables a la actividad policial o de seguridad, como por ejemplo el 21. *Riesgo grave e inminente*, el cual hace referencia a que cuando los trabajadores estén o puedan estar expuestos a un riesgo grave e inminente, el empresario está obligado a informar a los representantes de los trabajadores e interrumpir la actividad. **Tampoco los artículos 22 y 25 sobre Vigilancia de la salud y los trabajadores especialmente sensibles son muy afortunados, al introducir elementos de confusión a aspectos de gran importancia como son la voluntariedad y la aptitud psicofísica.**

Así expresa un conocido artículo⁸ la necesidad de que la LPRL no sea el ámbito adecuado para la valoración de la aptitud para trabajar en el ámbito policial: “*El concepto de VAPT se puede desglosar en dos aspectos fundamentales: capacidad y riesgo. Es precisamente el riesgo, ese riesgo sobreañadido por las características psicofísicas del trabajador a los riesgos propios del trabajo, el que marca el aspecto preventivo de la VAPT y justifica su cabida dentro de la PRL. Existen otras situaciones en que se determina la aptitud para trabajar, pero que no entrarían en el contexto de la LPRL: – aquellas que valoran la capacidad independientemente del riesgo. Ej: incapacidad temporal (médico de familia), determinación de criterios para ser subsidiario de una prestación por incapacidad permanente para el trabajo habitual (inspectores médicos de la Seguridad Social), selección de personal en el contexto de la gestión de recursos humanos, etc. – y aquellas que, aun teniendo en cuenta el riesgo, están sujetas a otras normativas diferentes a la LPRL y/o vinculadas a licencias administrativas (armas, conducción, etc.) o de acceso a ciertos cuerpos (policías, bomberos, etc.).*”

Lo que se acabó concluyendo es que los colectivos inicialmente excluidos de la LPRL no podían quedar excluidos del ámbito de la aplicación de la normativa de PRL, NO QUE LA APTITUD PSICOFÍSICA DEBIERA SER VALORADA POR LOS SPRL.

CAPITULO III

SITUACIÓN ACTUAL DE LA MEDICINA DEL TRABAJO EN LAS EMPRESAS

MODELOS DE GESTIÓN DE LA APTITUD LABORAL Y APTITUD PSICOFÍSICA

La exposición que se realiza en el capítulo I sobre los diferentes conceptos relacionados con la “aptitud laboral” y que se han presentado de manera antagónica, tiene por objeto llamar la atención sobre el marco en el que se que se desenvuelven la mayoría de las organizaciones y empresas españolas, algunas de ellas de alta trascendencia social. Sin embargo, estas definiciones expuestas como contrapuestas son frecuentemente equiparadas, confundidas o intercambiadas en diversos ámbitos: legislativo, empresarial, organizativo, laboral, administrativo, judicial y académico-científico.

Para poder presentar un modelo de gestión de la “aptitud laboral” coherente con el planteamiento de este trabajo, se expondrá, en primer lugar, cómo resuelven la cuestión la mayoría de las empresas españolas, y, en segundo lugar, se relacionarán otras empresas que sí delimitan, en mayor o menor medida, los conceptos anteriormente expuestos.

A- ÚNICO SERVICIO MÉDICO

La Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales y la normativa posterior de desarrollo dan a entender que han de ser los Médicos del Trabajo de los SPRL, los cuales desarrollan actividades de vigilancia de la salud, los que determinen la aptitud laboral en todas sus acepciones –aptitud laboral y aptitud psicofísica- de los trabajadores.

El documento “*Valoración de la aptitud para trabajar*”¹³ resulta especialmente interesante para entender el marco conceptual en el que se han basado la mayoría de empresas de este país a la hora de desarrollar sus propuestas en relación a la valoración de la aptitud de sus trabajadores. Este documento incluye los diez principios básicos para la valoración de la aptitud para trabajar, cuyas conclusiones siguen siendo marco de referencia sobre la cuestión.

A continuación se analiza dicho decálogo a la luz de las reflexiones expuestas en el capítulo I de este trabajo.

El primer punto del decálogo señala que *“la valoración sanitaria de la aptitud para trabajar requiere la evaluación del estado de salud de un trabajador y el conocimiento profundo y detallado de las funciones esenciales de su trabajo, con una doble finalidad: a) evaluar la capacidad psicofísica del trabajador para la realización de su trabajo; y b) identificar eventuales riesgos adicionales para la propia salud o la de otros, derivados de las características psicofísicas del trabajador”*. En el segundo punto se refiere que *“solamente para aquellas tareas que no puedan realizarse de forma efectiva o segura si el trabajador no cuenta con unas determinadas condiciones, está justificada la valoración médica de las capacidades psicofísicas”*. En el cuarto punto se señala que *“el trabajador puede presentar otras características individuales, fisiológicas o patológicas y originarias o sobrevenidas que, sin interferir con las funciones esenciales del trabajo, son susceptibles de generar o agudizar situaciones de riesgo para el propio trabajador o para terceros. Evaluar estas circunstancias es una competencia esencial de la medicina del trabajo por cuanto se trata de detectar, valorar y prevenir situaciones de riesgo derivadas específicamente de las condiciones fisiopatológicas del trabajador”*. En el quinto punto ya se hace referencia explícita a la vigilancia de la salud relacionada con la aptitud del trabajador, y así se dice que *“las actividades periódicas de vigilancia de la salud deberían incluir la valoración sistemática de los riesgos adicionales derivados de las características del trabajador y, cuando sea necesario, la re-evaluación de las capacidades psicofísicas del trabajador para seguir realizando las funciones esenciales de su trabajo. Uno de los instrumentos relevantes de la vigilancia de la salud es la práctica de exámenes de salud periódicos, especialmente orientados a la detección precoz de daños a la salud derivados del trabajo. Desde un punto de vista operativo, dichos exámenes de salud representan un momento idóneo para realizar además valoraciones de aptitud”*. En el séptimo punto se hace referencia a los principios éticos de la práctica médica para *“evitar especialmente cualquier tipo de discriminación directa o indirecta”*. En el punto noveno se señala que *“El profesional de Medicina del Trabajo que realice funciones de evaluación sanitaria de aptitud debe mantener su independencia profesional y encontrar un equilibrio en su doble función de protección de la salud del trabajador y de asesoramiento hacia el empresario. El profesional sanitario que evalúa la aptitud para trabajar debe regirse por los principios de lealtad en la relación médico-paciente”*.

Si bien es cierto que en dicho decálogo se diferencia claramente lo que es selección de personal de la evaluación de la aptitud para trabajar, como se señala en el sexto punto “*La valoración sanitaria de la aptitud para trabajar no está justificada en ningún caso ni como un método de selección de los individuos más capaces para realizar una determinada tarea, ni mucho menos para identificar a las personas resistentes a eventuales riesgos presentes en el trabajo*” y en el séptimo “*La valoración médica de la aptitud para trabajar no debe formar parte de los procesos de selección de personal, cuya competencia corresponde a los departamentos de recursos humanos*”, no es menos cierto que una vez el trabajador ha accedido a un puesto de trabajo de alta trascendencia social (y especialmente seleccionado por sus aptitudes psicofísicas) el mantenimiento de dicha aptitud deberá ser garantizado por el empresario a lo largo de toda su vida profesional.

Siguiendo el modelo propuesto por el documento “*Valoración de la aptitud para trabajar*” que se acaba de comentar, se puede constatar que la mayoría de las empresas de nuestro país, incluidas las de transporte terrestre, han establecido que sean los Médicos del Trabajo pertenecientes al SPRL, propio o ajeno, los que determinen la aptitud, tanto laboral como psicofísica, de sus trabajadores. Como consecuencia de ello, numerosas sentencias revocan los despidos por falta de aptitud sobrevenida al considerar que se ha vulnerado el principio de voluntariedad del trabajador a someterse a la vigilancia de la salud o que se el SPRL se ha extralimitado en sus competencias. (ST 15)

También es cierto que algunas sentencias, algunas ya anteriormente comentadas, entienden que si hay riesgo para terceros, el SPRL puede valorar la aptitud psicofísica. (ST 16,17)

B- SISTEMA MIXTO

La empresa Transportes Metropolitanos de Barcelona (TMB), cuenta con 7937 trabajadores en su plantilla y tiene en su estructura un Servicio Propio de Prevención de Riesgos Laborales. Las revisiones médicas correspondientes al proceso selectivo para el acceso al puesto de trabajo lo realiza una empresa externa, pero una vez han accedido a TMB, es el SPRL quien evalúa tanto la aptitud psicofísica (revisiones de seguridad crítica, que son

obligatorias) como las de protocolos de vigilancia de la salud según los riesgos a los que están expuestos los trabajadores⁴⁷.

C- DIFERENTES ORGANOS MÉDICOS

Fuerzas Armadas y Guardia Civil: El RD 944/2001 por el que se aprueba el Reglamento para la determinación de la aptitud psicofísica del personal de las Fuerzas Armadas⁴⁸, en su preámbulo, menciona que *“existen puestos para los que se requieren unas condiciones psicofísicas superiores a las que pueden considerarse normales...Este abanico de posibilidades hace necesario disponer de un marco médico pericial y de protocolos médicos de aplicación específica en las Fuerzas Armadas....Por las mismas razones, la aptitud, o la no aptitud, de un militar profesional para continuar en servicio activo, debe ser valorada por un órgano competente del ámbito del Mando o Jefatura de Personal del Ejército correspondiente, a la luz de los informes médicos periciales. En el procedimiento que se establece, el informe médico aportará a una Junta de Evaluación un conocimiento de las condiciones psicofísicas del interesado, y la Junta de Evaluación, conocedora de las actividades que conllevan los diferentes puestos de la estructura orgánica y de la formación militar del afectado, informará sobre su capacidad psicofísica en relación con los diferentes tipos de destinos y emitirá el informe pertinente”*. Varias sentencias reconocen estos órganos médicos. (ST 18,19,20,21)

Policía Nacional: La Ley Orgánica 9/2015 de Régimen de Personal de la Policía Nacional³¹, en su artículo 80, señala que debe existir un Servicio Sanitario encargado de velar por la aptitud psicofísica de sus miembros, un órgano de Inspección Sanitaria de la Policía Nacional para el control y la revisión de las bajas por insuficiencia temporal de condiciones psicofísicas y, además, precisa que los funcionarios *serán sometidos a una vigilancia de la salud en la forma que se determine* en el plan de prevención de riesgos laborales y dentro del marco de actuación del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales. Es decir, en relación a la vigilancia de la salud, no se establece la necesidad de la existencia de un servicio médico propio, cosa que sí hace para el control del absentismo y de la aptitud psicofísica.

Marina Mercante: El RDL 2/2011 de la Marina Mercante⁴⁹, en su artículo 153 dice *“Puertos del Estado aprobará, previa audiencia de las organizaciones empresariales y sindicales ...la*

regulación del contenido mínimo de las pruebas de aptitud psicofísica que deberán superar quienes deseen prestar sus servicios en el desarrollo de las actividades que integran el servicio de manipulación de mercancías”. La Resolución de 11 de abril de 2011⁵⁰, en su anexo dice que “*para garantizar la idoneidad psicofísica del trabajador en correspondencia con el concreto desarrollo de las actividades que integran el servicio de manipulación de mercancías, el aspirante ha de estar exento de toda enfermedad orgánica, de toda secuela de accidente y de cualquier deficiencia física o psíquica que pueda constituir una dificultad en la práctica profesional, a cuyo efecto deberá someterse y superar las pruebas pertinentes que demuestren la aptitud psicofísica a que se refiere el anexo IV del Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento General de Conductores, para el Grupo 2. La superación de las pruebas se acreditará mediante la entrega, a la empresa contratante, de certificado médico con carácter previo a la contratación del trabajador que vaya a desarrollar las actividades que integran el servicio de manipulación de mercancías*”.

Pilotos de la aviación civil: En cuanto a las licencias de la tripulación de vuelo de aviones y helicópteros civiles, la ORDEN FOM/1267/2008⁵¹, en el artículo segundo que hace referencia a los requisitos y el procedimiento para la designación y autorización de los centros médico-aeronáuticos y de los médicos examinadores, se dice que “*contará con uno o varios equipos médicos, cada uno de los cuales estará compuesto, como mínimo, por los siguientes facultativos: médico examinador aéreo, médico especialista en....El equipo médico deberá estar presente en su totalidad durante la realización de los reconocimientos médicos para la emisión de un certificado médico-aeronáutico...*”. (ST 22)

Seguridad privada: El RD 2487/1998 por el que se regula la acreditación de la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada⁵², en su artículo 6 especifica que “*las pruebas y exploraciones procedentes para determinar la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada, como vigilantes de seguridad o como guardas particulares del campo en sus distintas modalidades, serán practicada por un centro de reconocimientos debidamente autorizado, ...aplicando el cuadro de enfermedades y deficiencias contenido en el anexo del presente RD*”.

Colegio Oficial de Médicos de Barcelona: el Programa de Atención Integral al Médico Enfermo (PAIMM) fue creado en el año 1998 con el objetivo de ayudar a los médicos que pudieran ver afectada su práctica profesional por problemas psíquicos o conductas adictivas. Se calcula que aproximadamente un 12% de los médicos acaba desarrollando alguna patología mental o adictiva a lo largo de su vida profesional y que con el paso del tiempo, se había establecido una *“actitud ante la profesión basada en una cultura del silencio y del corporativismo mal entendido, reforzada por la existencia preponderante de una respuesta esencialmente punitiva y disciplinaria por parte de las instituciones y organizaciones sanitarias y la incapacidad de ofrecer programas de ayuda y garante de los derechos.”*⁵³

El PAIMM nació en el marco de la corporación profesional. Se entendió que la función reguladora de la praxis médica debería ser explícitamente colegial porque el ejercicio de la profesión médica va ligada a la colegiación obligatoria y son los colegios, por lo tanto, quienes ostentan las funciones de regulación y de control del ejercicio profesional.

En 1997, durante el proceso de elaboración del nuevo Código Deontológico, el Consell del Col·legis de Metges de Catalunya se mostró unánimemente favorable a introducir dos artículos que constituyeron la base conceptual e ideológica del PAIMM²⁵:

- Art. 101. *“El médico que se sepa enfermo, que tenga conciencia que puede transmitir alguna enfermedad o que presente dificultades para ejercer con plena eficacia su profesión, tiene el deber de consultar a otros colegas para que valoren su capacidad profesional y seguir las indicaciones que le sean dadas”.*
- Art 102. *“El médico que tenga conocimiento que otro médico, por sus condiciones de salud, hábitos o posibilidad de contagio pueda perjudicar a los pacientes, tiene el deber, con la obligada discreción, de comunicar quién puede aconsejarle la mejor actuación y, de igual modo, tiene el deber de ponerlo en conocimiento del Colegio de Médicos. El bien de los pacientes debe ser siempre prioritario”.*

En el apartado Marco legal y deontológico del documento *“El PAIMM y el control del ejercicio profesional”* se dice que en la reforma de 2088, *“la Asamblea de Compromisarios del Colegio Oficial de Médicos aprobó una reforma estatutaria que introducía algunos artículos que consolidaban la función primordial de la institución: salvaguardar y defender la buena praxis médica en el marco de una plena autorregulación profesional. Se añadieron nuevos preceptos al régimen sancionador y, además de catalogar las infracciones, se*

explicitaron los instrumentos con que contaba la corporación para hacer efectiva esta función de garante, incluyendo el compromiso del médico afectado a seguir las indicaciones”⁵⁴.

Los Estatutos del Colegio de Médicos de Barcelona⁵⁵, en su artículo 52, *Deberes de los colegiados*, remarca la obligación de “*abstenerse de ejercer la profesión cuando existan alteraciones orgánicas, psíquicas o hábitos tóxicos que impidan un correcto ejercicio, y comunicar al Colegio su posible situación de discapacidad, comprometiéndose al seguimiento de las recomendaciones que la corporación efectúe*”. El artículo 75 dispone que “*la vigilancia y el control del ejercicio tiene por objeto la garantía de una adecuada práctica médica, cuando haya indicios de la ausencia de la necesaria plena capacidad y/o competencia para su normal desarrollo, con riesgo para la salud de otros o del propio colegiado, así como conformar la conciencia de los profesionales respecto a cómo responsabilizarse de los problemas de salud que ellos mismos pueden sufrir y de los concretos deberes que toda la profesión debe asumir, teniendo en cuenta la trascendencia social de la práctica médica*”. El artículo 76 establece que las medidas preventivas de control, que no tienen carácter de sanción, pueden consistir en requerir al médico que se abstenga de realizar determinadas actividades para no poner en peligro la salud de sus pacientes.

En definitiva, todos estos colectivos anteriormente expuestos tienen en común que sus actividades responden a la definición que se ha hecho de “alta trascendencia social”, entienden que la aptitud psicofísica de los trabajadores es esencial para el desarrollo de la profesión y que el SPRL no es el órgano que deba velar por que los trabajadores posean y mantengan estas aptitudes. En el caso del Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, se menciona claramente **que la función reguladora de la praxis médica es explícitamente colegial** y, por lo tanto, no sujeta a las revisiones médicas que los propios hospitales puedan ejercer a través de sus SPRL.

En cuanto a los cuerpos policiales de otros países, se ha podido estudiar el caso de Andorra y de la Policía Nacional Francesa:

Cuerpo de Policía del Principado de Andorra. La Ley 2/2017, de 9 de febrero, cualificada de modificación de la Ley 8/2004, de 27 de mayo, qualificada del Cuerpo de Policía³⁰, distingue el concepto de vigilancia de la salud (art. 73) de las condiciones físicas, psíquicas y

sensoriales (art. 74) y establece que sus miembros deban someterse a “exámenes de salud específicos y oportunos” cuando haya síntomas o indicios suficientes para pensar que presentan algún problema que pueda afectar negativamente a su salud que pueda poner en peligro su salud o la de otros. En este caso, el Director de la Policía puede activar el Comité Médico, diferente de los médicos del servicio de prevención de riesgos laborales, y éste tiene capacidad para modificar las condiciones de trabajo, suspender temporalmente sus funciones, cambiar el puesto de trabajo o proceder a una adaptación por disminución de las aptitudes psicofísicas.

Policía Nacional Francesa. La Guía de Seguridad y Salud en el Trabajo⁵⁶ de La Policía Nacional distingue entre el SPRL y el Servicio de Evaluación Médica, del cual dice que “*La medicina de la Police Nationale es una medicina evaluadora. Es el servicio médico encargado de garantizar la aptitud física de los miembros del cuerpo en el ejercicio de la función policial y comprende desde el acceso al cuerpo policial hasta la jubilación de los funcionarios de la policía en servicio activo*”. Entre las competencias de este servicio de evaluación médica están: el control del absentismo, el control del acceso y de la reincorporación después de un período de ausencia, el retorno del arma, las peticiones de cambio de puesto de trabajo y la valoración de la aptitud laboral en el contexto de los expedientes disciplinarios.

SITUACIÓN ESPECIAL: LA SEGUNDA ACTIVIDAD EN LOS CUERPOS POLICIALES

Lo que se pretende en este apartado es poner de relieve que la segunda actividad es un tipo de evaluación psicofísica y que, por ello, y en consonancia con todo lo expuesto hasta ahora, los exámenes médicos para su tramitación y obtención no deben ser realizados por médicos de un SPRL. Por otro lado, estos exámenes, deben ser considerados obligatorios cuando la organización lo considere necesario (de oficio) y voluntarios cuando el propio trabajador detecte una posible disminución de sus aptitudes.

Cuando el pase a segunda actividad sea por una disminución de las capacidades psicofísicas (y no por edad) es un tribunal médico el que debe valorarlo (Art 63 de la Llei 10/94 de la PG-

ME): “*la disminució de les condicions físiques o psíquiques que impedeixi el desenvolupament normal del servei ha d’ésser dictaminada per un tribunal mèdic...*”).⁵⁷

Normalmente se trata de un tribunal compuesto por tres médicos correspondientes al servicio de evaluación médica dependientes de recursos humanos del colectivo en cuestión, como es el caso de la Policía Nacional. En otros casos, se incluye, además de éstos, a médicos evaluadores del Sistema Público de Salud, en concreto de la Subdirección General de Evaluaciones Médicas, como ocurre con la Policía de la Generalitat-Mossos d’Esquadra (PGME). También puede formar parte del tribunal un médico de parte designado por el propio trabajador o por los representantes de los trabajadores. (PGME, Palafurgell). En cualquier caso, no está previsto que formen parte de este tribunal médico los especialistas en Medicina del Trabajo de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales.

Organismos que se ajustan totalmente a este planteamiento

A. Policía Nacional

Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional³¹:

Artículo 68. Pase a segunda actividad por insuficiencia de las aptitudes psicofísicas.

1. Pasarán a la situación de segunda actividad los funcionarios que presenten una insuficiencia de las aptitudes psicofísicas para el desempeño de los cometidos atribuidos a la Policía Nacional, manifestada por una disminución apreciable de las mismas evaluada por un tribunal médico, en los términos que se establezca reglamentariamente, previa instrucción del oportuno procedimiento, de oficio o a solicitud del interesado, y siempre que la intensidad de la referida insuficiencia no sea causa de jubilación.

Artículo 80. Evaluación y control de las condiciones psicofísicas.

*1. La Policía Nacional velará por que sus miembros mantengan las condiciones psicofísicas necesarias para el desempeño de sus funciones. A tal fin existirá un **servicio sanitario** cuyas competencias y organización se determinarán reglamentariamente. A tal efecto se podrán celebrar contratos o convenios de colaboración con profesionales médicos o entidades sanitarias públicas o privadas.*

2. Los funcionarios serán sometidos a una vigilancia de la salud en la forma que se determine en el plan de prevención de riesgos laborales y dentro del marco de actuación del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales.

La Policía Nacional separa completamente el circuito de evaluación de la aptitud psicofísica (competencia del Servicio Sanitario), del de la vigilancia de la salud.

B. Cuerpos de la Policía del País Vasco

Decreto 7/1998, de 27 de enero, por el que se desarrollan determinados aspectos relativos al pase a la situación administrativa de segunda actividad de los funcionarios de los Cuerpos de la Policía del País Vasco.⁵⁸

Artículo 9. Iniciación

El procedimiento para el pase a la situación de segunda actividad por la causa a que se refiere este decreto podrá iniciarse de oficio o a instancia del interesado.

C. Policías Locales de las Islas Baleares

Llei 4/2013, de 17 de juliol, de coordinació de les policies locals de les Illes Balears⁵⁹:

Artículo 57. Por razón de edad.

Artículo 58. Por petición de la persona interesada.

Artículo 59. Por insuficiencia de las aptitudes psicofísicas.

1. *En cualquier momento, los miembros de las policías locales, por enfermedad o accidente, cuando sus condiciones físicas o psíquicas así lo aconsejen y no sean susceptibles de ser declarados en situación de invalidez permanente absoluta, podrán pasar a ocupar destinos calificados de segunda actividad, siempre que se adecuen a este artículo, con la finalidad de garantizar la plena aptitud psicofísica de la persona, así como la eficacia en el servicio.*

2. A este efecto se tiene que constituir un tribunal facultativo con tres médicos: uno designado por el ayuntamiento, otro por la persona interesada y el tercero por la consejería competente en materia de salud. Este tribunal debe emitir un dictamen vinculante en que indique la conveniencia o no del hecho de pasar a la situación de segunda actividad, y debe indicar si es con destino o, excepcionalmente, sin, con los posibles plazos de revisión, si procede. Este dictamen se elevará al órgano municipal competente para que dicte una resolución motivada, contra la que se pueden interponer los recursos oportunos. A los miembros del tribunal les es aplicable lo que prevé en materia de recusación y abstención la legislación reguladora del procedimiento administrativo común.

3. Se puede acordar, **de oficio** o a solicitud de la persona interesada, el reingreso al servicio activo, en caso de que hayan desaparecido las causas que motivaron la disminución de la aptitud psicofísica o sensorial, con el dictamen médico previo en los términos del apartado anterior y con el informe en todo caso de la jefatura del cuerpo.

D. Policías Locales de Catalunya

LLEI 16/1991, de 10 de juliol, de les policies locals⁶⁰.

Article 43

-1 Els policies locals **que segons dictamen mèdic** o per raó de l'edat, que en cap cas pot ésser inferior a cinquanta-set anys, tenen disminuïda llur capacitat per a complir el servei ordinari passen a la situació de segona activitat, d'acord amb el que disposi el reglament municipal respectiu.

Article 44

-1 El tribunal que ha d'emetre el dictamen mèdic a què es refereix l'article 43.1 s'ha de compondre de tres metges, un de designat per l'ajuntament, un de designat per l'interessat i un d'escollit per sorteig entre els facultatius del Servei Català de la Salut que tenen els coneixements idonis en relació amb el tipus d'afecció o de malaltia que pateix l'interessat.

E. Guardia Urbana de Barcelona

Reglament de segona activitat de la guàrdia urbana de Barcelona, 15 de febrer de 2002⁶¹:

Article 7

Primer supòsit de passi a segona activitat: dictamen mèdic.

1. *Serà d'aplicació als policies que, segons dictamen mèdic emès pel Tribunal que estableix la Llei 16/91 de Policies Locals de Catalunya, tenen disminuïda llur capacitat per acomplir amb el servei ordinari. Podrà **produir-se d'ofici** o a instància de part.*

F. Policías de Navarra

Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las Policías de Navarra⁶² y cuyo redactado no ha sido modificada por las leyes forales posteriores de 2010 y de 2015:

Artículo 48. *Declaración de disminución de condiciones físicas o psíquicas.*

1. *La disminución de condiciones físicas o psíquicas que impida el normal desarrollo del servicio será dictaminada, **de oficio** o a instancia de parte, por el Tribunal médico de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.*
2. *El Tribunal emitirá dictamen médico y lo elevará al órgano competente, para que adopte la resolución pertinente.*

G. Policías Locales de la Comunidad Valenciana

DECRETO 19/2003, de 4 de marzo, del Consell de la Generalitat, por el que se regula la Norma-Marco sobre Estructura, Organización y Funcionamiento de los Cuerpos de Policía Local de la Comunidad Valenciana⁶³.

Artículo 26. Procedimiento y valoración

1. *El pase a la situación de segunda actividad por edad se determinará por resolución de la Alcaldía, previo expediente al efecto, **iniciado de oficio** o a instancia del interesado.*

*El pase a la situación de segunda actividad por disminución de la aptitud física o psíquica del funcionario **podrá instarse por la Corporación o por el interesado**, y deberá dictaminarse por un tribunal médico, de acuerdo con el siguiente procedimiento: ...*

Organismos que se ajustan sólo parcialmente a este planteamiento

Policia de la Generalitat- Mossos d'Esquadra

Regulación actual de la segunda actividad en el Decreto 246/2008³⁸:

CAPÍTULO 3. *Pase a la segunda actividad por razón de la edad*

CAPÍTULO 4. *Pase a la segunda actividad por disminución de las capacidades*

Artículo 10. *Adaptación del puesto de trabajo y segunda actividad*

10.1 *El pase a la segunda actividad como consecuencia de la disminución previsiblemente permanente de las capacidades físicas o psíquicas sin que se dé la incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez, tiene que ser, si procede, el punto de llegada de un proceso progresivo de adaptación del puesto de trabajo a las circunstancias concretas de la persona funcionaria afectada por una disminución de sus condiciones físicas o psíquicas.*

10.2 *Estas adaptaciones de los puestos de trabajo se tienen que entender en la situación de activo, y sin cambio del puesto de trabajo habitual, de acuerdo con los principios recogidos en el artículo 15 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales.*

10.3 *En ningún caso no se podrá alterar el carácter objetivo y el ámbito funcional previsto para el puesto de trabajo en la relación de puestos de trabajo.*

Artículo 11 *Reconocimiento médico previo*

11.1 *Con el objetivo de conocer si sufren una disminución de sus condiciones físicas o psíquicas que pueda ser motivo de una adaptación del puesto de trabajo, y sin perjuicio de las competencias del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de las mutuas patronales,*

las personas funcionarias del cuerpo de mozos de escuadra tendrán que pasar un reconocimiento médico, en el marco de lo establecido en el artículo 22 de la Ley 31/1995, ya mencionada, cuando la Unidad de Vigilancia de la Salud de la Subdirección General de Salud Laboral y Prevención de Riesgos de la Dirección de Servicios considere, a través de la información acreditada por los mandos del personal funcionario, por el representante legal de alguna de las organizaciones sindicales representativas del cuerpo de mozos de escuadra, o por él mismo, que éste puede tener disminuidas sus condiciones físicas o psíquicas.

11.2 *El reconocimiento médico será efectuado por la Unidad de Vigilancia de la Salud de la Subdirección General de Salud Laboral y Prevención de Riesgos de la Dirección de Servicios.*

En el caso de que sea el interesado quien solicite el reconocimiento médico a que hace referencia este artículo, en el escrito de petición tiene que mencionar expresamente el origen físico o psíquico de la limitación.

11.3 *Si del reconocimiento médico se desprende que la persona funcionaria puede tener disminuidas las condiciones físicas o psíquicas de forma que le impidan el ejercicio normal del servicio policial, el/la subdirector/a general de Salud Laboral y Prevención de Riesgos de la Dirección de Servicios del Departamento de Interior, Relaciones Institucionales y Participación elevará el informe de la Unidad de Vigilancia de la Salud al/a la director/a general de la Policía en el plazo de 10 días naturales a contar desde la fecha del reconocimiento.*

11.4 *La Unidad de Vigilancia de la Salud tiene que proponer en este informe o bien la adaptación de puesto de trabajo con el fin de adecuarlo a las condiciones físicas o psíquicas de la persona evaluada, o bien la conveniencia de iniciar un expediente de pase a la situación administrativa especial de segunda actividad por razón de la disminución de las condiciones físicas o psíquicas, o bien la tramitación de la correspondiente invalidez, si procede.*

El Decreto 246/2008, de 16 de diciembre, de regulación de la situación administrativa especial de segunda actividad en la Policía de la Generalitat- Mossos d'Esquadra, sólo contempla dos supuesto de adscripción a la situación de segunda actividad; por alcanzar una determinada edad y por una disminución de las capacidades y, en este caso, con dos condicionantes: como punto de llegada después de un proceso de sucesivas adaptaciones laborales –si procede- y la otra, en el marco del artículo 22 de la LPRL, que como se ha expuesto anteriormente, es muy controvertido.

En cualquier caso, el inicio de un procedimiento de segunda actividad queda totalmente circunscrito al ámbito de la PRL y no al de la evaluación médica, puesto que se parte de la base de las “sucesivas adaptaciones” (no especifica si están relacionadas con los riesgos laborales o son de carácter psicofísico). Además, no existe la posibilidad de que puedan ser activadas de oficio en el caso de que la organización detecte una marcada disminución de las aptitudes psicofísicas. Claramente, esta normativa relega a un segundo término la función policial.

Este apartado sobre la segunda actividad pretende reflejar el diferente modo de enfocar la evaluación de la aptitud psicofísica en diferentes organizaciones. Ahora bien, la cuestión clave, en consonancia con el objetivo de este trabajo, es dilucidar si los Médicos del Trabajo del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales son los idóneos para realizar dicha evaluación. El mantenimiento de la aptitud a lo largo de la carrera profesional de un policía, ¿no es una tarea encomendada al equipo médico que inicialmente asesoró al área de recursos humanos en el proceso de selección, es decir, el competente en materia de evaluación médica?

LA ESPECIALIDAD DE MEDICINA DEL TRABAJO EN LOS COLECTIVOS EXCLUIDOS DE LA LPRL

A pesar de que la mayoría de las administraciones públicas han optado por una modalidad preventiva que incluye todas las especialidades, entre ellas la de Medicina del Trabajo, conviene diferenciar lo que es propio de esta especialidad en un SPRL de lo que es propio de la Medicina del Trabajo en un Servicio de Evaluación Médica.

El apartado 3 de la ORDEN SCO/1526/2005⁶⁴, sobre la definición de la especialidad y campo de acción de la Medicina del Trabajo, incluye, entre otras, los *Servicios Médicos/Unidades específicamente relacionados con un medio laboral concreto (Aeroespacial, Subacuático, Marítimo, de Inspección,...)*. Es precisamente en este ámbito donde se enmarcarían las funciones de los médicos especialistas en Medicina del Trabajo de un Servicio de Evaluación Médica en profesiones de alta trascendencia social, puesto que los médicos evaluadores a los que se hace referencia en este trabajo no estarían ubicados en los SPRL, sino en una unidad

diferente dependiente de recursos humanos. El responsable de dicho servicio de evaluación médica debería poseer la Especialidad de Medicina del Trabajo y/o la formación de Valoración del Daño Corporal y Peritaje Médico, pudiendo ser el resto médicos de las especialidades que se precisen, pero con la formación adecuada para ejercer las tareas evaluadoras.

Tal como refleja el artículo 4.3 *Área Pericial*, el Especialista en Medicina del Trabajo debe estar capacitado para realizar las siguientes tareas:

- a) La evaluación de las condiciones psicofísicas del trabajador antes de su incorporación al puesto de trabajo.
- b) La valoración de daño corporal tras accidente o enfermedad.
- c) Un adecuado uso de los conocimientos y técnicas propios de la valoración del daño corporal a fin de adaptar el trabajo a la persona.
- d) Colaboración con los Tribunales de Justicia, Equipos de Valoración de Incapacidades, Unidades de Inspección Médica y otros Organismos e Instituciones que lleven a cabo actividades periciales.
- e) Detección y valoración de estados biológicos o de enfermedad que puedan requerir cambios temporales o permanentes en las condiciones de trabajo.

CAPITULO IV

PROPUESTA DE GESTION DE LA APTITUD LABORAL Y DE LA APTITUD PSICOFÍSICA EN UNA ORGANIZACIÓN DE ALTA TRASCENDENCIA SOCIAL

A- Un modelo de organización con dos servicios médicos diferentes

Teniendo en cuenta lo que se ha expuesto a lo largo de este trabajo, no parece idóneo que la determinación de la aptitud laboral y de la aptitud psicofísica en las organizaciones consideradas de alta trascendencia social sean llevadas a cabo por el mismo servicio médico, es decir, el adscrito a un Servicio de Prevención de Riesgos Laborales.

Por otra parte, se deberían tener en cuenta las diferencias entre la Administración Pública y la empresa privada, puesto que la primera puede disponer de un servicio de evaluación propio adscrito al departamento de recursos humanos, ya que de lo que se trata es de proceder a algún tipo de adaptación laboral en el caso de una disminución de las aptitudes psicofísicas, bien a través de una segunda actividad, de un cambio de puesto de trabajo o de una adaptación del mismo, sin tener que llegar a un despido por ineptitud sobrevenida.

Un modelo a partir del cual se propone trabajar es el que ha desarrollado la Policía Nacional Española. Como se ha comentado anteriormente, en el artículo 80 de la LO 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional³¹, y cuyo título es *Evaluación y control de las condiciones psicofísicas*, se distinguen tres órganos médicos: el servicio sanitario encargado de velar por que sus miembros mantengan las condiciones psicofísicas necesarias para el desempeño de sus funciones; los órganos de inspección sanitaria para el control y la revisión de las bajas por insuficiencia temporal de las condiciones psicofísicas y en tercer lugar, y para lo que se determine en el plan de prevención de riesgos laborales y dentro del marco de actuación del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, se menciona que los funcionarios serán sometidos a una vigilancia de la salud. Este modelo responde no sólo a la necesidad de separar las dos determinaciones de aptitud, sino también la de llevar a cabo la inspección sanitaria por incapacidad temporal por parte de otro órgano debidamente

habilitado. Este modelo, por lo tanto, sería el ideal, aunque no sería necesario en organizaciones de menor tamaño.

La Policía Nacional Francesa⁵⁶, con unos 150.000 agentes a su servicio, propone, en un documento de 2014, dos servicios médicos relevantes: el SPRL cuenta con una plantilla de 232 médicos de vigilancia de la salud coordinados por 8 médicos regionales y un coordinador nacional y el Servicio de Evaluación Médica cuenta con 270 médicos evaluadores, 18 médicos inspectores regionales, un médico adjunto y el médico responsable nacional. Sus funciones son muy parecidas a las que se proponen a continuación.

Una propuesta de organización de funciones de estos dos servicios médicos sería la que a continuación se expone y que, por razones de conocimiento, se circunscribe al ámbito policial, aunque que sería extrapolable, con algunos matices, a cualquier organización considerada de alta trascendencia social.

B- Funciones de un Servicio de Vigilancia de la Salud. Funciones de un Servicio de Evaluación Médica.

Con el objetivo de poner de manifiesto las diferencias entre dos servicios sanitarios de un mismo organismo considerado de alta trascendencia social, el de Vigilancia de la Salud de un Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, por un lado, y el de Evaluación Médica por otro, se propone, a continuación, un ejemplo de las tareas que deberían desarrollar ambos. Asimismo, se plantea una diferente dependencia orgánica de estos dos servicios:

Tabla 3 Organigrama de un Servicio de Evaluación Médica y de un SPRL



Ejemplo de funciones de un Servicio de Vigilancia de la Salud en un cuerpo policial:

La Dirección de la Policía garantizará la vigilancia periódica del estado de salud de los miembros de la policía en función de los riesgos inherentes a su trabajo siguiendo los principios generales de la actividad sanitaria de los servicios de prevención, basados en lo previsto en la Directiva 89/391/CEE e inspirados en la Ley 31/95, RD 39/97 y RD 843/2011.

Estos principios se concretan en:

- La vigilancia de la salud y el resto de actuaciones sanitarias propias de un Servicio de Prevención de Riesgos Laborales de un cuerpo policial será llevada a cabo por los sanitarios con la competencia profesional de acuerdo con lo que prevé la normativa vigente.
- Se establece la modalidad de SPRL propio con todas las especialidades, incluida la Medicina del Trabajo, pudiéndose externalizar la realización de los exámenes de salud con entidades ajenas debidamente acreditadas.
- Las actuaciones médicas se llevarán a cabo respetando siempre la intimidad, la dignidad de la persona y la confidencialidad.
- Los datos relativos a la vigilancia de la salud no podrán ser utilizadas con finalidades discriminatorias ni en perjuicio del trabajador.
- La vigilancia de la salud se desarrollará conforme a los protocolos específicos relacionados con los factores de riesgo a los cuales esté expuesto el trabajador y no se realizarán exploraciones ni pruebas no relacionadas con los riesgos específicos de las tareas asignadas al trabajador.
- Los resultados de la vigilancia de la salud serán comunicados a los trabajadores afectados.
- Las valoraciones de la salud de los trabajadores que reanuden el trabajo tras una ausencia prolongada por motivos de salud se realizarán con la finalidad de descubrir sus eventuales orígenes profesionales y recomendar una acción apropiada para proteger a los trabajadores.
- La vigilancia de la salud sólo se podrá llevar a cabo cuando el miembro de la policía preste su consentimiento. De este carácter voluntario sólo se exceptuarán, previo informe de los representantes de los trabajadores, los supuestos en que la realización de

los reconocimientos médicos sean imprescindibles para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos a los cuales puedan estar expuestos los miembros policiales.

- Colaborar con el Servicio de Evaluación Médica cuando la situación lo requiera.

Ejemplo de funciones de un Servicio de Evaluación Médica en un cuerpo policial:

- Llevar a cabo la evaluación médica de los aspirantes de los diferentes procesos selectivos de acceso, ascenso o especialización para detectar las causas de exclusión médica previstas en las correspondientes bases de convocatoria.
- Asesorar a la organización en todos los aspectos relacionados con el mantenimiento de la aptitud psicofísica a lo largo de toda la carrera profesional con el objetivo de garantizar la función policial.
- Impulsar la gestión, iniciar el procedimiento cuando proceda y formar parte de los tribunales médicos previstos en los procedimientos de reconocimiento de la situación administrativa especial de segunda actividad.
- Planificar y llevar a cabo los reconocimientos médicos y psicológicos necesarios para el mantenimiento de las condiciones psicofísicas a lo largo de toda la carrera profesional de los miembros de la policía, para la salida de las especialidades y para el reingreso al servicio activo de las personas que procedan de situaciones administrativas diferentes a las de activo.
- Llevar a cabo las determinaciones analíticas de los miembros de la policía para la detección del consumo de drogas de abuso y realizar el seguimiento de las actuaciones médicas necesarias para su recuperación y reincorporación laborales, en colaboración, si procede, con Asuntos Internos.
- Realizar las evaluaciones médicas y psicológicas necesarias para garantizar la aptitud para el uso de las armas de fuego. Realizar el seguimiento de los controles médicos y psicológicos después de una retirada de arma por riesgo grave del personal policial hasta su devolución, si procede, o proponer la adaptación laboral en el caso de que no proceda la devolución.

- Realizar el seguimiento y control del absentismo laboral.
- Detectar e instar a los órganos competentes el inicio de los procedimientos para el reconocimiento de las situaciones de incapacidad permanente.

El Servicio de Evaluación Médica estaría idealmente compuesto por Médicos Especialistas en Medicina del Trabajo y Médicos Especialistas en Psiquiatría, ambos con formación en Valoración del Daño Corporal y Peritaje Médico.

Asimismo, por DUE especialistas en Enfermería del Trabajo y Psicólogos con la formación adecuada.

Cabe destacar que en aquellas organizaciones de alta trascendencia social en las cuales mantener dos servicios médicos pueda ser muy costoso, se propone que dispongan de un Servicio de Evaluación Médica y que la vigilancia de la salud sea llevada a cabo, en función de los riesgos evaluados, por el Servicio de Prevención Ajeno.

C- Marco normativo necesario

Como ya se ha comentado anteriormente, la Policía Nacional³¹ dispone de un marco normativo adecuado para realizar las evaluaciones médicas obligatorias por los servicios médicos evaluadores.

Por su parte, la Policía de la Generalitat Mossos d'Esquadra, también adaptó su normativa para dar cumplimiento al objetivo de garantizar la aptitud psicofísica de sus miembros. Así, el antiguo artículo 44 de la Llei 10/1994, d'11 de juliol, de la Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra⁵⁶, según el cual “1. *Los miembros del Cos de Mossos d'Esquadra tienen derecho a una revisión médica anual.* 2. *Los miembros del Cos de Mossos d'Esquadra deben realizar periódicamente un examen psicotécnico para ocupar determinados puestos de trabajo, de acuerdo con lo que se establezca*”, tiene nuevo redactado desde el 31 de marzo de 2017, el cual desarrolla la posibilidad de obligar a sus miembros a realizar la evaluación de la aptitud psicofísica:

1. *El departamento competente en materia de policía debe garantizar que sus miembros mantengan las aptitudes psicofísicas necesarias para ejercer sus funciones. A tal efecto, los miembros del Cos de Mossos d'Esquadra deberán someterse a los exámenes que se determinen para garantizar su aptitud psicofísica. Con esta finalidad, se podrán suscribir contratos o convenios de colaboración con profesionales médicos o entidades sanitarias.*
2. *Los miembros del Cos de Mossos d'Esquadra tienen derecho a la vigilancia de la salud de acuerdo con el plan de prevención de riesgos laborales que se establezca.*

CAPITULO V

ASPECTOS ESENCIALES DE LA APTITUD PSICOFÍSICA EN PROFESIONES DE ALTA TRASCENDENCIA SOCIAL

No es objeto de este trabajo valorar en profundidad los diferentes aspectos que pueden constituir una falta de aptitud psicofísica en profesiones de alta trascendencia social. Sólo se pretende ofrecer, a modo de ejemplo, una visión panorámica acerca de la importancia de la aptitud psicofísica y de algunas características esenciales de la misma.

En la mayoría de las profesiones consideradas de alta trascendencia social se puede requerir la capacitación para una o más de las siguientes actividades:

- Conducción de vehículos de transporte de mercancía peligrosa o de pasajeros
- Uso de armas de fuego
- Ejercicio físico intenso
- Uso de maquinaria peligrosa
- Uso de herramientas y procedimientos delicados
- Toma de decisiones trascendentes

Para ello es necesario mantener la adecuada aptitud psicofísica en su vertiente médica, psicológica y, en algunos casos, también la física.

Las causas más frecuentes de disminución esta aptitud psicofísica estarían relacionadas tanto con patología orgánica (agudeza visual, capacidad auditiva, trastornos musculoesqueléticos, enfermedades cardiovasculares, alteraciones metabólicas, etc...) como con trastornos del comportamiento que, a su vez, podrían ser debidos a:

- Alteraciones psicológicas (incluye los trastornos por acontecimientos vitales estresantes como separaciones y otros factores laborales y familiares)
- Patología psiquiátrica.
- Patología neurológica.
- Patología relacionada con el consumo de alcohol, de drogas ilegales o de ciertos medicamentos.^(ST 23,24)

A continuación se analizan tres de las actividades anteriormente descritas, la conducción de vehículos, la posesión y uso de armas de fuego y la capacidad física.

A- CONDUCCIÓN DE VEHÍCULOS

El mantenimiento de las aptitudes psicofísicas para la conducción de vehículos de manera profesional supone un reto de primera magnitud para las empresas y servicios médicos en todos los ámbitos. Se presupone que todos los conductores profesionales son titulares del carnet de conducir que corresponda en cada caso y que éste permanece en vigor. Para ello se requiere, tanto para la obtención del mismo como para cada renovación, un Informe de Aptitud Psicofísica expedido por un Centro de Reconocimiento de Conductores autorizado.

Poseer el carnet en vigor, sin embargo, no equivale a poseer las aptitudes psicofísicas necesarias durante toda la vigencia del mismo.

Las conclusiones de la *Revisión bibliográfica exploratoria sobre los criterios de aptitud en conductores profesionales con enfermedad psiquiátrica*⁶⁵, son, entre otras, las siguientes:

- *“No existe obligación por parte del conductor con patología mental de declarar su enfermedad a la hora de obtener o renovar el carné de conducir, aunque sí hay una responsabilidad moral para ello, dados los riesgos que conlleva no hacerlo.*
- *Los conductores profesionales con patología mental requieren una vigilancia de la salud más estrecha donde es necesaria la colaboración multidisciplinar entre médico del trabajo, atención primaria y especialistas a la hora de poder detectar precozmente y controlar estos procesos.*
- *Queda a criterio subjetivo del especialista competente para ello (médico del trabajo, neurólogo, psiquiatra, psicólogo) la valoración de la aptitud en conductores con patología mental.*
- *No hay evidencia de que se utilicen tests o pruebas psicofísicas en los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales para la valoración de la aptitud de conductores profesionales con trastornos mentales, quedando la detección de dichos problemas confinada a la mera declaración de su patología por parte del trabajador (que puede o no aportar informes médicos) o a la expresión evidente de clínica de patología mental durante el examen de salud.”*

Comentario: las empresas con profesiones de alta trascendencia social deben garantizar que sus trabajadores posean las aptitudes psicofísicas necesarias para la conducción. El Servicio de Evaluación Médica, mediante revisiones obligatorias periódicas o puntuales, debe ser el órgano encargado de llevarlas a cabo. Y cuando no se posean las aptitudes necesarias, debe impedirse la conducción profesional. Según lo desarrollado en este documento, los SPRL no deberían poder limitar la conducción a quien no posea las adecuadas aptitudes psicofísicas en profesiones de alta trascendencia social. La justificación: el conflicto de rol de los médicos.

B- USO DE ARMAS DE FUEGO

Como refiere la jurista Marta Gordi en la introducción de su artículo sobre el marco legal de la evaluación de las condiciones psicológicas para el uso de armas de fuego en el ámbito civil y policial⁶⁶ *“hay que tener presente que la regulación de la tenencia y uso de las armas de fuego es una cuestión de capital importancia y que requiere unas normas estrictas, así como un control exhaustivo y periódico de las condiciones psicofísicas para su autorización y renovación, precisamente por las graves consecuencias que puede ocasionar un uso inadecuado o impudente de las mismas”*. Más adelante, la misma autora reflexiona sobre la especial responsabilidad de la Administración en relación al riesgo derivado de la función policial y al uso del arma de fuego, puesto que la Administración es responsable de la selección y del control posterior de sus funcionarios.

La normativa general relativa al uso de las armas de fuego tiene, entre otros, el objetivo de garantizar que los usuarios mantengan en todo momento la adecuada aptitud psicofísica. Así, el Real Decreto 137/1993, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Armas⁶⁷ (en este momento se está trabajando en su actualización), en su artículo 98.1 se dice: *“En ningún caso podrán tener ni usar armas, ni ser titulares de las licencias o autorizaciones correspondientes, las personas cuyas condiciones psíquicas o físicas les impidan su utilización, y especialmente aquellas personas para las que la posesión y el uso de armas representen un riesgo propio o ajeno.”* El punto 4, además, resalta: *“De lo dispuesto en el apartado anterior (acreditación de aptitudes psíquicas y físicas) se exceptúa el personal que se encuentre en activo o en la situación que se estime reglamentariamente como tal, de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.”*^(ST 25)

El artículo 147.1 también destaca que: *“Los usuarios de las armas deberán estar en todo momento en condiciones de controlarlas. En la presencia o proximidad de otras personas, deberán actuar con la diligencia y precauciones necesarias y comportarse de forma que no puedan causar peligro, daños, perjuicios o molestias a terceras personas o a sus bienes.” El 147.2:” Queda prohibido portar, exhibir o usar las armas: a) Sin necesidad o de modo negligente o temerario. b) Mientras se utilizan cascos o auriculares conectados con aparatos receptores o reproductores de sonidos. c) Bajo los efectos de bebidas alcohólicas, estupefacientes, psicotrópicos, estimulantes u otras sustancias análogas.”*

El RD 2487/1998, de 20 de noviembre, por el que se regula la acreditación de la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada⁶⁸, en su artículo 6 dice: *“Las pruebas y exploraciones procedentes para determinar la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada, como vigilantes de seguridad o como guardas particulares del campo en sus distintas modalidades, serán practicadas por un centro de reconocimiento debidamente autorizado”.*

Especial mención merece parte del preámbulo de dicho RD: *“La nueva regulación, como es lógico, se coordina estrechamente, y sigue en sus líneas generales, la establecida para la expedición de los permisos y licencias de conducción, si bien, obviamente, tiene en cuenta y se adapta a las peculiaridades de la tenencia y uso de armas, y a las exigencias profesionales del referido personal de seguridad privada, que también debe estar documentalmente habilitado para la tenencia y uso de armas.”*

La disposición adicional única señala que *“no se incluye en el ámbito de aplicación del presente Real Decreto, y se regirá por las respectivas legislaciones específicas, la acreditación de la aptitud psicofísica de los miembros de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, necesaria para tener y usar armas de fuego”.*

No debe sorprender que la normativa general sobre la posesión y uso de armas excluya a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, ya que se da por supuesto que estos organismos disponen de mecanismos de control propios para garantizar la adecuada capacidad de sus miembros para el uso de las armas. Sin embargo, y en consonancia con toda la normativa que se acaba de exponer, no parece que el órgano más adecuado para la valoración de la aptitud psicofísica para el uso de armas sea el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales.

A modo de ejemplo, se expone a continuación el marco normativo vigente de la Policía Local de Catalunya, de la Policía del Principado de Andorra y de la Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra en relación a las revisiones de armas.

Policía Local de Catalunya

El Decreto 219/1996, de 12 de junio, por el que se aprueba el reglamento de armamento de las policías locales⁶⁹ (en desarrollo de la Ley 16/1991, de 10 de julio, de las policías locales), regula de manera precisa, pero extensa, cómo se debe garantizar la aptitud psicofísica de los agentes.

El capítulo 4 regula tanto el control durante el proceso selectivo (art. 22) como las revisiones psicotécnicas (art. 23) y médicas (art. 24) que todos los agentes deben pasar de forma periódica, en concreto cada dos años como mínimo. También se regulan las revisiones extraordinarias (art. 26) a las que de manera obligatoria deberán someterse en caso de que un superior así lo requiera o también cuando se incorporen después de un período de excedencia.

Por otro lado, la Resolució IRP/154/2010, de 25 de enero, por la que se da publicidad al protocolo por el cual se establecen los criterios orientativos de evaluación para la valoración de las condiciones psicológicas para el uso del arma de fuego de los miembros de los cuerpos de policía local de Catalunya⁷⁰, establece unos criterios con el objetivo de garantizar que las revisiones periódicas de aptitudes psicofísicas se desarrollen con los mismos criterios y parámetros de evaluación para todos los policías de Catalunya.

Actualmente, para la realización de estas pruebas, los ayuntamientos pueden solicitar la colaboración de las estructuras de la Generalitat (Escuela de Policía de Catalunya), colegio de Psicólogos o programas privados. Lo que no está contemplado es que sean los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales los encargados de valorar la aptitud para portar armas de fuego.

Policía del Principado de Andorra

La Ley 2/2017³⁰ establece que los miembros del Cuerpo de Policía deben pasar de forma obligatoria, cada dos años como mínimo, los exámenes de salud necesarios para determinar su aptitud para desarrollar las funciones que tienen encomendadas. El artículo 27 sobre la prohibición del uso de armas de fuego, determina que el director de la Policía pueda prohibir de forma motivada, preventiva y temporal la posesión y el uso de las armas de fuego en las siguientes situaciones:

- Incapacidad temporal por un problema psíquico
- Situación sobrevenida de problema físico, psíquico o sensorial que le pueda afectar negativamente, pueda no ser apto para la actividad a desarrollar o pueda poner en peligro su integridad física o la de terceros.

Cuando se den estas circunstancias, el director del Cuerpo de Policía debe convocar sin demora el Comité Médico, órgano que emite, después de examinar al paciente, un informe vinculante de ratificación o anulación de la retirada preventiva del arma.

Policía de la Generalitat- Mossos d'Esquadra

Actualmente, se realiza una evaluación sistemática de las aptitudes psicofísicas a las personas aspirantes durante el proceso selectivo de acceso al cuerpo (pruebas psicotécnicas, psicológicas y médicas antes del ingreso en la Escuela de Policía, durante su período de formación en la Escuela de Policía y durante el período selectivo de prácticas). También se realizan revisiones de aptitud psicofísica en los procesos selectivos de promoción o de acceso a las especialidades.

Si bien es cierto que recientemente se ha modificado la normativa con el objetivo de poder obligar a los agentes a someterse a las pruebas de mantenimiento de la aptitud psicofísica (Art. 44. 1. de la Ley 10/94⁵⁶ *“El departamento competente en materia de policía debe velar porque sus miembros mantengan las aptitudes psicofísicas necesarias para ejercer sus funciones. A tal efecto, los miembros del Cuerpo de Mossos d'Esquadra deben someterse a los exámenes que se determinen para garantizar su aptitud psicofísica*), lo cierto es que a falta del correspondiente desarrollo normativo de este artículo, las únicas revisiones a las que se les somete de manera periódica, pero voluntaria, son las correspondientes a la vigilancia de

la salud (Art. 44.2. *Los miembros del Cuerpo de Mossos d'Esquadra tienen derecho a la vigilancia de la salud de acuerdo con el plan de prevención de riesgos laborales que se establezca.*).

Este tipo de revisiones, por estar relacionadas con protocolos de vigilancia de la salud y por todos los motivos anteriormente expuestos en este documento, sólo son solicitadas, como en otras profesiones, por una pequeña parte del colectivo y, en muchas ocasiones, como reconocimiento preventivo de salud general (análisis de sangre y orina, hipertensión, etc...).

En cuanto a la falta de aptitud psicofísica específica para el uso de armas de fuego, sí que está desarrollado un protocolo de retirada inmediata de las armas. Así, en el caso de que un superior o cualquier otra persona de la organización policial detecte que un miembro de la policía presenta una disminución de sus aptitudes psicofísicas, debe practicar o proponer una retirada de las armas por riesgo grave, lo que supone iniciar un procedimiento que incluye una serie de revisiones médicas y psicológicas. La primera revisión médica tiene por objeto comprobar que exista realmente una disminución de la aptitud psicofísica y, si es el caso, se ratifica la retirada. Una vez ratificada la retirada, se siguen las revisiones y tratamientos necesarios hasta la desaparición de las circunstancias que propiciaron tal retirada y proceder, seguidamente, a la devolución del arma.

El problema de este circuito es que, en virtud de la normativa de estructuración del Departamento de Interior, una vez se retira el arma por riesgo grave, son los profesionales del servicio de vigilancia de la salud los que valoran la aptitud para el uso de armas. (Decret 67/2014, de 20 de maig, article 9.b)⁷¹. Es decir, la valoración de la aptitud psicofísica para el uso de armas de los miembros de la PG-ME la realiza el Servicio de Vigilancia de la Salud Laboral (Servicio de Prevención de Riesgos Laborales).

Una propuesta de gestión para la valoración de la aptitud psicofísica para el uso de armas de fuego.

Siguiendo los criterios de aptitud psicofísica recogidos en la normativa actual (ver apartado anterior) y en la propuesta de modificación del RD 2487/1998, por el que se regula la acreditación de aptitud psicofísica necesaria para la tenencia y uso de armas y para prestar servicios de seguridad privada⁶⁷, se puede intentar garantizar el nivel de aptitud de los

miembros de una organización que requiera el uso de armas (cuerpos de policía, de seguridad privada, etc...) estableciendo un programa de revisiones obligatorias, sean éstas periódicas o extraordinarias.

Un ejemplo de propuesta podría ser el siguiente:

- Evaluaciones periódicas: se trataría de que todos los miembros de la organización se sometieran de manera obligatoria a revisiones periódicas en función de la especialidad a la que pertenezcan (menor frecuencia si el agente es de seguridad ciudadana, por ejemplo, que si pertenece a la especialidad de intervención especial o a la unidad de antidisturbios). También habría que tener en cuenta la edad, los antecedentes médicos y psicológicos y otros factores que se puedan determinar, como por ejemplo, haber tenido algún antecedente de retirada de arma por riesgo grave.
- Evaluaciones extraordinarias, a practicar siempre en las siguientes circunstancias:
 - después de una incapacidad temporal prolongada
 - después de una reincorporación desde una excedencia
 - cuando un monitor de tiro así lo sugiera
 - cuando un superior lo sugiera
 - después de un accidente de tráfico o análogo

Es posible que la herramienta más eficaz para detectar una disminución de la aptitud psicofísica de un trabajador con arma de fuego sea la formación de los superiores inmediatos y de los monitores de tiro con el objetivo de que estén facultados para detectar cambios en el comportamiento de los agentes que hagan aconsejable una revisión obligatoria extraordinaria. Esta evaluación detallada y efectuada por profesionales, permitiría discriminar aquellos cambios que suponen una no aptitud para el uso del arma de aquellos que simplemente sean consecuencia de una falta de pericia o de cualquier otra circunstancia que no inhabilite para portar armas pero que haga aconsejable un incremento de práctica de tiro.

En definitiva, se propone reforzar la observación activa permanente más allá de las revisiones periódicas obligatorias, puesto que la experiencia demuestra que la causa más frecuente de ineptitud para el uso del arma de fuego está relacionada con acontecimientos vitales

sobrevenidos, los cuales pueden aparecer a los pocos días de haber pasado sin dificultad un examen psicofísico completo.

C- CAPACIDAD FÍSICA

El Real Decreto 944/2001, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento para la determinación de la aptitud psicofísica del personal de las Fuerzas Armadas⁴⁸, en su Artículo 6. *Pruebas físicas periódicas*, especifica lo siguiente y que, a modo de ejemplo, constituye un posible modelo a seguir a la hora de evaluar las capacidades físicas de sus miembros:

“1. Las pruebas físicas deberán permitir evaluar como mínimo la fuerza, la resistencia y, para edades inferiores a cuarenta y cinco años, la velocidad, y se ajustarán a un cuadro de condiciones que permita establecer diferentes niveles en función de la edad y del Cuerpo, Escala o especialidad, empleo y, en su caso, destino.

2. Los militares de carrera de los Cuerpos Generales y de Especialistas de los Ejércitos y del Cuerpo de Infantería de Marina de la Armada y los militares profesionales de tropa y marinería con una relación de servicios de carácter permanente deberán realizar las pruebas físicas al menos una vez cada cinco años.

3. El Ministro de Defensa, atendiendo a las necesidades específicas de cada Ejército, podrá establecer la periodicidad con la que han de realizar las pruebas físicas los militares de carrera de los Cuerpos de Intendencia e Ingenieros de los Ejércitos.

4. Los militares de complemento adscritos a los Cuerpos Específicos de los Ejércitos deberán realizar las citadas pruebas físicas, como mínimo, con anterioridad a la firma de un nuevo compromiso.

5. Los militares profesionales de tropa y marinería que mantienen una relación de servicios de carácter temporal las realizarán, como mínimo, antes de la firma de un nuevo compromiso, y con carácter previo al acceso a una relación de servicios de carácter permanente.

6. El Ministro de Defensa establecerá los cuadros de condiciones físicas a los que se refiere el apartado 1 de este artículo, podrá adecuar la frecuencia mínima establecida en los apartados anteriores del Cuerpo, Escala, especialidad, empleo y destino de los interesados y determinará la periodicidad con la que han de realizar las pruebas físicas los militares de carrera de los Cuerpos Comunes de las Fuerzas Armadas, y de los militares de complemento adscritos a los citados Cuerpos.”

Artículo 7. Reconocimientos y pruebas no periódicas.

“Las pruebas físicas, a las que hace referencia el artículo 6 de este Reglamento, también podrán realizarse en cualquier momento a propuesta del Jefe de unidad, centro u organismo o a iniciativa del interesado cuando sea necesario acreditar unas condiciones físicas especiales y su posesión no pueda deducirse del expediente de aptitud psicofísica del interesado. Estas pruebas se regularán por las normas que el Director general de Personal o los Jefes del Mando o Jefatura de Personal de cada Ejército establezcan.”

DISCUSIÓN

La adecuada aptitud psicofísica de los trabajadores en profesiones consideradas de alta trascendencia social es un tema que genera cada vez más controversia en nuestra sociedad y ocupa cada vez más espacio en los medios de comunicación.

Por un lado, y a raíz de casos como el del accidente aéreo del vuelo GWI9525, del día 24 de marzo de 2015, de Germanwings en el que fallecieron 150 pasajeros o el de agentes de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad que hacen un uso inadecuado del arma, se exhorta a quienes tienen la obligación de garantizar la adecuada aptitud de estos trabajadores a que tomen las medidas necesarias para que los trágicos sucesos no se repitan.

Por otro lado, sin embargo, algunos sectores de la población solicitan cambios legislativos para que se revisen las listas de las patologías de las convocatorias públicas a determinadas profesiones con el objetivo de permitir que algunas enfermedades no sean consideradas causa de exclusión médica en los procesos selectivos. Así, el Consejo de Ministros aprobó a finales del año 2018, un acuerdo que *“propone eliminar el VIH, la diabetes, la enfermedad celiaca y la psoriasis de las causas genéricas de exclusiones médicas exigibles para el acceso al empleo público y, en consecuencia, promover la modificación, por los departamentos ministeriales competentes, de aquellas normas reglamentarias que contemplen estas y otras enfermedades como causa de exclusión al empleo público”*,⁷² propuesta materializada el 19 de febrero de 2019 según el siguiente redactado: *“Limitar de las causas de exclusiones médicas exigibles en todas las convocatorias de pruebas selectivas de Fuerzas Armadas y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado”*.⁷³

No cabe duda de que los avances científicos permiten un adecuado manejo de ciertas enfermedades. Actualmente, no parece justificada la exclusión de las personas con intolerancia al gluten porque el mercado dispone de una gran variedad de productos que permiten una alimentación óptima sin dificultad. Más discutible es poner en duda, por ejemplo, que la Diabetes Mellitus no sea causa de exclusión médica, puesto que muchos afectados por esta patología crónica precisan de frecuentes adaptaciones laborales y cambios de puesto de trabajo.

Como es habitual en este tipo de debates, el tema central a discutir es qué debe prevalecer, si el derecho individual a acceder a una profesión para la cual no se posee una adecuada aptitud psicofísica o bien el derecho de la sociedad a disponer de los profesionales con mejores condiciones y que puedan ejercer sus funciones de manera óptima.

Una persona que cumpla todos los requisitos de aptitud psicofísica será un trabajador que, en principio, va a generar menos coste al sistema: presentará un menor absentismo, requerirá de menos adaptaciones laborales (exenciones de turno de noche o de tarde, realizar su trabajo en una oficina, no conducción de vehículos, etc...) y generará menos riesgos a terceras personas. Es decir, será, desde el punto de vista de recursos humanos, un trabajador más eficiente. Corresponde a los gobiernos y a las administraciones valorar qué modelo de gestión en este ámbito se quiere implantar.

En el caso de optar por un modelo más eficiente, en el cual las personas escogidas sean las más capacitadas y en el que la seguridad del conjunto de la población sea un objetivo prioritario, la adecuada aptitud psicofísica de los trabajadores de las profesiones de alta trascendencia social es un punto crítico.

Y si la aptitud psicofísica es crítica, también lo es quien la determina. Este trabajo pretende analizar el modelo actual de determinación de la aptitud laboral en España a la luz de la normativa vigente y de la aplicación que se hace de la misma en varias organizaciones. Y la conclusión a la que se llega es que la normativa es confusa porque no distingue entre aptitud laboral en cuanto a capacidad del trabajador para llevar a cabo la tarea con eficacia y sin riesgo (intrínseca o que depende del comportamiento del trabajador) de la aptitud laboral (extrínseca) que depende de las condiciones laborales (riesgos del puesto de trabajo).

Esta falta de claridad de la normativa condiciona, a su vez, que las dos aptitudes sean determinadas, en varias de las organizaciones con profesiones de alta trascendencia social, por los Médicos del Trabajo de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales.

Este trabajo pretende demostrar que no es conveniente que el mismo órgano médico determine la aptitud laboral y la aptitud psicofísica en este tipo de organizaciones porque la visita médica tendría dos objetivos contrapuestos: por un lado revisar si el trabajo daña la salud del trabajador (acto asistencial) y, a la vez, valorar si el trabajador posee las aptitudes

para realizar el trabajo (acto pericial). Esta doble función puede tener efectos perniciosos sobre la seguridad jurídica de la organización, la cual tiene, a su vez y por lo menos, dos tipos de responsabilidades: la relativa a la seguridad de sus trabajadores (aptitud laboral) y la relativa a la seguridad de terceras personas (aptitud psicofísica). De hecho, este conflicto de rol podría ser etiquetado de fallo en un sistema de análisis de errores.⁷⁴

Para corregir este punto débil de los sistemas, se propone que las organizaciones consideradas de alta trascendencia social posean dos órganos médicos diferentes: uno asistencial, regulado por una nueva Ley de Prevención de Riesgos Laborales y normativa de desarrollo y otro con funciones periciales y cuya misión sea la valoración de la aptitud psicofísica de sus trabajadores.

La cuestión que queda planteada después de elaborar este documento es la siguiente:

No tiene sentido pretender regular la aptitud psicofísica, tan relevante en algunas profesiones, a través de la segunda excepción del artículo 22 sobre la voluntariedad de la vigilancia de la salud y del artículo 25, relativo a trabajadores especialmente sensibles, de una ley que fue redactada pensando que dichas profesiones estaban excluidas de la misma.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Jareño, MC, resume parte de la cuestión que se plantea en este trabajo de manera magistral en el siguiente párrafo de su tesis doctoral: *“Por regla general, la detección de daños derivados del trabajo a través de la vigilancia de la salud ("health surveillance") en el mundo anglosajón es altamente específica y verdaderamente sistemática, realizándose de forma muy selectiva para contados y concretos riesgos (como ruido, plomo, amianto, radiaciones ionizantes,...), y es a la valoración de la aptitud para trabajar ("fitness for work evaluation") realizada de forma indiscriminada a la que se le pone en cuestión su especificidad laboral y efectividad preventiva.”*²⁰

Las conclusiones a las que se puede llegar después de analizar los resultados de este documento son las siguientes:

1. Los trabajadores de organizaciones de alta trascendencia social deben poseer la adecuada aptitud psicofísica para poder realizar su tarea con eficacia (**derecho de la organización**) y para no causar daño a terceras personas (**derecho de los ciudadanos**). Para ello deben someterse de manera obligatoria a las evaluaciones médicas que se establezcan.
2. La vigilancia de la salud de los trabajadores en organizaciones consideradas de alta trascendencia social debe ser realizada por los Médicos del Trabajo de un Servicio de PRL en función de los riesgos evaluados del puesto de trabajo. Esta “aptitud laboral” debe ser voluntaria (con la primera y tercera excepciones del artículo 22 de la LPRL) y su objetivo es evitar que las condiciones del trabajo puedan causar daños al trabajador. **El trabajador tiene derecho a una protección eficaz en su puesto de trabajo.**
3. Los médicos que determinan estas diferentes aptitudes no pueden pertenecer a la misma unidad, puesto que unos asisten y los otros evalúan y sería permitir un **conflicto de rol** de estos médicos, de modo que, en caso de duda, y al no poder perjudicar al trabajador, podrían dejar desprotegida a la organización en caso de que el trabajador no presentara una adecuada aptitud psicofísica.

4. El trabajador no puede tener dudas de cuál es la función de cada servicio médico y de las consecuencias que se pueden derivar de las visitas y exploraciones de cada uno de ellos: el SPRL debe cuidar de la salud del trabajador evitando que las condiciones del puesto de trabajo alteren su salud y el **Servicio de Evaluación Médica**, en cambio, debe tomar las decisiones que considere oportunas, aún en contra de los intereses del trabajador, para garantizar su aptitud psicofísica y evitar daños a terceras personas.
5. Ha quedado demostrado que la normativa actual de Prevención de Riesgos Laborales **confunde la aptitud laboral con la aptitud psicofísica**, lo cual genera toda una serie de disfunciones a todos los niveles de difícil solución.

Para subsanar esta problemática planteada se proponen las siguientes recomendaciones:

1. Crear un grupo de trabajo para analizar y determinar qué profesiones deben ser consideradas de alta trascendencia social y cuáles no, con el objetivo de garantizar que los trabajadores de estas organizaciones posean una adecuada aptitud psicofísica en el momento de la contratación y que la mantengan a lo largo de su vida profesional o mientras desarrollen las tareas críticas, con el establecimiento de salidas dignas cuando no las posean.
2. Proponer el desarrollo de la normativa necesaria para impulsar la creación de órganos médicos de evaluación de las aptitudes psicofísicas diferentes a las unidades de vigilancia de la salud de los SPRL.
3. Proponer mecanismos eficientes de colaboración entre los servicios de evaluación médica y el Instituto Nacional de la Seguridad Social y las unidades de evaluación propias (EVIS; ICAM).
4. Modificar la ley de Prevención de Riesgos Laborales con el objetivo de distinguir claramente las funciones de un SPRL en relación a la aptitud laboral y a la aptitud psicofísica.

BIBLIOGRAFÍA.

1. Jefatura del Estado. Ley 31/95, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. BOE núm. 269, de 10 de noviembre de 1995, páginas 32590 a 32611.
2. Tonon de Toscano G. La utilización del método comparativo en estudios cualitativos en Ciencia Política y Ciencias Sociales. Diseño y desarrollo de una tesis doctoral. [Internet] Kairos. Revista de temas sociales. Nº. 27, 2011. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3702607>
3. Santaularia A, Schlaghecke J. La aptitud laboral y la aptitud psicofísica en las profesiones de riesgo. Arch Prev Riesgos Labor. 2017;20(1):26-29.
4. Santaularia A, Schlaghecke J. Respuesta: La vigilancia de la salud y la valoración de la aptitud para trabajar: deconstruir, reconceptualizar y consensuar para mejorar.
5. Guía de criterios de aptitud para trabajadores del ámbito sanitario. Escuela Nacional de Medicina del Trabajo. Instituto de Salud Carlos III. Ministerio de Economía y Competitividad. Madrid. 2014.
6. Directiva del Consejo, de 12 de junio de 1989 (89/391/CCE. DOCE 183 de 29.6.1989, p.1)
7. Marín J. El derecho de los trabajadores a la vigilancia de la salud y sus especificidades en la administración pública. [Internet] 1a ed. Barcelona: CEMICAL; 2009. [acceso 25 Oct. 2016] Disponible en: http://cemical.diba.cat/publicacions/fitxers/marinarce_prevenzionriesgoslaborales.pdf
8. Rodríguez-Jareño MC, de Montserrat J. ¿Es posible mejorar la utilidad preventiva de la vigilancia de la salud de los trabajadores en el actual marco normativo? Arch Prev Riesgos Labor 2017;20(2):80-101.
9. Real Decreto 39/1997, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención. RD Nº277/1997 (31 Ene 1997).
10. Constitución de la Organización Mundial de la Salud, aprobada en la Conferencia Internacional de Salud de 1946, y que entró en vigor el 7 de abril de 1948. Glosario de Promoción de la Salud. Traducción del Ministerio de Sanidad. Madrid (1999).
11. Real Decreto Legislativo 8/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. RDL. Nº 261/2015 (31 Oct 2015).
12. Real Decreto Legislativo 2/2015, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. RDL. Nº 255/2015 (23 Oct 2015).

13. Serra C, Boix P, Montserrat J, Purí E, Rodríguez MC, Plana M et al. Decálogo de la valoración de la aptitud para trabajar. Arch Prev Riesgos Labor. 2007;10 (2): 93-97.
14. Resolució de 6 de juliol de 2017, del Departament d'Interior de la Generalitat de Catalunya, de convocatòria mitjançant oposició lliure per cobrir places de la categoria de mosso/a de l'escala bàsica del cos de Mossos d'Esquadra. R.Nº 1586/2017 (7 Jul 2017).
15. Fernández S. Acceso al empleo público: igualdad e integridad. ISSN [Internet]. 2017 [acceso 17 Abr 2017]; 46. Disponible en:
<http://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1507941>
16. Aptitud en la vigilancia de la salud. SMSHTAR [Internet] [acceso 12 Nov 2018].
Disponible en: https://www.smhstar.org/archivos/110301_DrOscar_Montes.pdf
17. Ministerio de Sanidad, Consumo y Seguridad Social [Internet] [acceso 12 Nov 2018].
Disponible en: <https://www.msssi.gob.es/estadEstudios/portada/home.htm>
18. NTP 471: La vigilancia de la salud en la normativa de prevención de riesgos laborales. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.
19. Vigilancia de la Salud. Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud. [Internet] [acceso 12 Nov 2018]. Disponible en:
<http://www.istas.net/web/index.asp?idpagina=204>
20. Rodríguez Jareño MC. Vigilancia de la salud de los trabajadores en el contexto de la prevención de riesgos laborales. Calidad y utilidad preventiva de los exámenes de salud [tesis doctoral]. Girona: Universitat de Girona; 2016. 208 p. [Internet] [acceso 12 Nov 2018]. Disponible en: <http://hdl.handle.net/10803/396181>
21. Real Decreto 843/2011, de 17 de junio, por el que se establecen los criterios básicos sobre organización de recursos para desarrollar la actividad sanitaria de los servicios de prevención RD Nº 158/2011 (4 Jul 2011).
22. Directive 89/391/EEC-OSH “Framework Directive” [Internet] [acceso 12 Nov 2018].
Disponible en: <https://osha.europa.eu/en/legislation/directives/the-osh-framework-directive/1>
23. Confederación de Empresarios de Sevilla. Trabajadores especialmente sensibles. [Internet] [acceso 12 dic 2018] Disponible en:
<http://cesevilla.es/boletin030215/definicion.html>
24. INVASSAT Generalitat Valenciana. Criterio para la consideración de un trabajador como especialmente sensible a determinados riesgos del Trabajo. [Internet] [acceso 12 dic 2018] Nov 2015. Disponible en:

- <http://www.invasat.gva.es/documents/161660384/161741829/CRITERIO+PARA+LA+CONSIDERACI%C3%93N+DE+UN+TRABAJADOR+COMO+ESPECIALMENTE+SENSIBLE+A+DETERMINADOS+RIESGOS+DEL+TRABAJO/7b543960-1d07-4e5f-ac02-0d2f76d300c7>
25. Consell del Col·legis de Metges de Catalunya. Codi de Deontologia de Catalunya. Barcelona: Consell de Col·legis de Metges de Catalunya; 1 abr 2005. [Internet] [acceso 16 may 2018] Disponible en:
https://www.comb.cat/cat/colegi/docs/codi_deontologic.pdf
 26. Comision Internacional de Salud Laboral. Código internacional de ética para los profesionales de la salud en el trabajo. De la ICOH. 3ª edición 2015[Internet] [acceso 16 may 2018]. Disponible en <http://www.ichweb.org/site/code-of-ethics.asp>
 27. Allen MG, Hibler NS, Miller R. Fitness for Duty Evaluations of Law Enforcement officers in Accordance with Federal Occupational Health Procedures. [Internet] [acceso 16 May 2018] Disponible en:
http://webapp1.dlib.indiana.edu/virtual_disk_library/index.cgi/4951188/FID707/Root/New/007PG27-.PDF
 28. Sánchez M. Alcance y contenido de la voluntariedad e los reconocimientos médicos: su aplicación en el transporte sanitario en Canarias. Trabajo de fin de grado en Derecho. Las Palmas de Gran Canaria. Universidad Internacional de la Rioja. 30 jun 2014
 29. Aspectos jurídicos. Voluntariedad versus obligatoriedad. [Internet] [acceso 15 Dic 2018] Disponible en: (<http://aspectosjuridicosprl.blogspot.com/2016/09/voluntariedad-vs-obligatoriedad-del.html>)(15/10/2018)
 30. Llei 2/2017, del 9 de febrer, qualificada de modificació de la Llei 8/2004, de 27 de maig, qualificada del Cos de Policia. BOPA. N° 15/2017 (1 mar 2017).
 31. Jefatura del Estado. Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía Nacional. BOE núm. 180, de 29 de julio de 2015, páginas 64427 a 64478.
 32. Informe final. Accidente ocurrido el 24 de marzo de 2015 en Prads-Haute-Bléone (Alpes-de-Haute-Provence, Francia) a un Airbus A320-211 con matrícula D-AIPX operado por Germanwings; mar 2016. [Internet] [acceso 13 dic 2018] Disponible en: <https://skybrary.aero/bookshelf/books/3378.pdf>
 33. Col·legi de Metges de Barcelona. Document de posició col·legial. El secret professional mèdic i la protecció a tercers. Reflexions i propostes arran de l'accident d'aviació de Germanwings ocorregut als Alps francesos ocorregut francesos el 24 de març de 2015; 31 mar 2016. [Internet] [acceso 13 dic 2018] Disponible en: <https://www.comb.cat/Upload/Documents/6767.PDF>

34. Organización Internacional del Trabajo. Principios directivos técnicos y éticos relativos a la vigilancia de la salud de los trabajadores. Ginebra: OIT; 1998.
35. Direcció General de Relacions Laborals del Departament de Treball i Indústria de la Generalitat de Catalunya. Manual per a la identificació i avaluació de riscos laborals. Biblioteca de Catalunya; 2005.
36. Trayler JM. La situación de segunda actividad. Regulación actual y perspectivas de futuro. Revista catalana de dret públic. 2017 [Internet] [acceso 13 dic 2018]. Disponible en: <https://eapc-rcdp.blog.gencat.cat/2017/02/08/la-situacion-de-segunda-actividad-regulacion-actual-y-perspectivas-de-futuro-joan-manuel-trayter-jimenez/>
37. Jefatura del Estado. Ley Orgánica 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. BOE núm. 63, de 14 de marzo de 1986, páginas 9604 a 9616.
38. Decret 246/2008, de 16 de desembre, de regulació de la situació administrativa de segona activitat en el cos de mossos d'esquadra. D. N° 5282/2008 (19 Dic 2008).
39. Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Segunda) de 12 de enero de 2006. DOCE de 11 mar 2006. Asunto C-132/04.
40. Rodriguez J, Carnicer E. Normativa sobre PRL en las Fuerzas Armadas y en los Cuerpos de Seguridad. Gestión Práctica de Riesgos Laborales. Nov 2006. [acceso 14 dic 2018] Disponible en: <http://pdfs.wke.es/8/5/2/9/pd0000018529.pdf>
41. Real Decreto 179/2005, de 18 de febrero, sobre prevención de riesgos laborales en la Guardia Civil. RD. N° 49/2005 (26 feb 2006).
42. Real Decreto 2/2006, de 16 de enero, por el que se establecen normas sobre prevención de riesgos laborales en la actividad de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía. RD. N° 14/2006 (17 ene 2006).
43. Decret 312/1998, d'1 de desembre, pel qual es creen els serveis de Prevenció de Riscos Laborals per al personal al servei de l'Administració de la Generalitat. DOGC N°. 2784/1998 (11 dic1998).
44. Decret 57/2012, de 29 de maig, de modificació del Decret 320/2011, de 19 d'abril, de reestructuració del Departament d'Interior. DOGC N°. 6139/2012 (31 may 2012).
45. Decret 67/2014, de 20 de maig, de modificació del Decret 320/2011, de 19 d'abril, de reestructuració del Departament d'Interior. DOGC N°. 6628/2014 (22 may 2014).
46. Decret 320/2011 de 19 de abril, de reestructuració del Departament d'Interior. DOGC N°. 5864/2011 (21 abr 2011).

47. Espinós M. Models d'aptitud laboral en TME. Transport Metropolità de Barcelona. Ponència de la XXVIII Diada de la Societat Catalana de Salut Laboral. 15 de novembre de 2018.
48. Real Decreto 944/2001, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento para la determinación de la aptitud psicofísica del personal de las Fuerzas Armadas. RD. N° 186/2001 (4 ago 2001).
49. El Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. RDL. N° 253/2011 (20 nov 2011).
50. Resolución de 11 de abril de 2011, de Puertos del Estado, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Rector por el que se aprueba el contenido mínimo de las pruebas de aptitud psicofísica para acreditar la idoneidad de los trabajadores que deseen desarrollar actividades que integren el servicio de manipulación de mercancías. R. N° 104/2011 (2 may 2011).
51. Orden FOM/1267/2008, de 28 de abril, por la que se modifican la Orden de 21 de marzo de 2000, y la Orden FOM/2157/2003, de 18 de julio, que regulan diversos requisitos de las licencias de la tripulación de vuelo de aviones y helicópteros civiles, relativos a la organización médico-aeronáutica y la autorización de los centros médicos-aeronáuticos y médicos examinadores. O. N° 110/2008 (6 may 2008).
52. El Real Decreto 2487/1998, de 20 de noviembre, por el que se regula la acreditación de la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada. RD. N° 289/1998 (3 dic 1998).
53. Padrós J. El metge malalt. Com diagnosticar-lo, com tractar-lo i rehabilitat-lo, i com intervenir per garantir la bona praxi. L'experiència del Programa d'Atenció Integral al Metge Malalt (PAIMM) [tesis doctoral]. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona; 2012. 243 p. <http://www.fgalatea.org/doc/Tesi.pdf>
54. Col·legi Oficial de Metges de Barcelona; Fundació Galatea. El Programa d'Atenció Integral al Metge Malalt i el control de l'exercici professional. L'experiència del Col·legi de Metges de Barcelona. [acceso 27 de nov 2018] Disponible en: <http://www.fgalatea.org/pdf/paimm.pdf>
55. Estatutos. Col·legi de Metges de Barcelona. DIARIO OFICIAL DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA DEL 22 DE DICIEMBRE DE 2008 (DOGC núm. 5.283). [acceso 27 de nov 2018] Disponible en: https://www.comb.cat/cast/colegi/docs/estatuts_cast.pdf

56. Guide santé et sécurité au travail. Cabinet Direction des Ressources et Competances-Pôle Ressources Humains. Sous direction Action Sociale et Acompagnement Personnel. Direction Générale de la Police Nationale. [acceso 10 Abr 2019] Disponible en: <http://www.unitesgppolice.com/guide-%C2%AB-sant%C3%A9-s%C3%A9curit%C3%A9-au-travail-dans-la-police-nationale-%C2%BB>
57. Llei 10/1994, d'11 de juliol, de la policia de la Generalitat Mossos d'Esquadra. DOGC. N° 1923/1994 (20 jul 1994).
58. Decreto 7/1998, de 27 de enero, por el que se desarrollan determinados aspectos relativos al pase a la situación administrativa de segunda actividad de los funcionarios de los Cuerpos de la Policía del País Vasco. VOPV. N° 29/1998 (12 feb 1998).
59. Llei 4/2013, de 17 de juliol, de coordinació de les policies locals de les Illes Balears BOIB. N° 106/2013 (30 jul 2013).
60. Llei 16/1991, de 10 de juliol de les policies locals. DOGC 1469/1991 (19 jul 1991).
61. Reglament de segona activitat de la guardia urbana de Barcelona. BOPB. N° 61/2002 (12 mar 2002).
62. Ley Foral 8/2007, de 23 de marzo, de las Policías de Navarra. BOE N° 100/2007 (26 abr 2007).
63. Decreto 19/2003, de 4 de marzo, del Consell de la Generalitat, por el que se regula la Norma-Marco sobre Estructura, Organización y Funcionamiento de los Cuerpos de Policía Local de la Comunidad Valenciana. DOCV N° 4455/2003 (7 mar 2003).
64. Orden SCO/1526/2005, de 5 de mayo, por la que se aprueba y publica el programa formativo de la especialidad de Medicina del Trabajo. BOE N° 127/2005 (8 may 2005).
65. Álava C, Huerta I, Noval M. Revisión bibliográfica exploratoria sobre los criterios de aptitud en conductores profesionales con enfermedad psiquiátrica. Med.segur.trab. 2011; 57(222). [acceso 29 ene 2019] Disponible en: http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0465-546X2011000100006
66. Gordi M. Notas sobre el marco legal de la evaluación de las condiciones psicológicas para el uso de armas de fuego en el ámbito civil y policial. Revista Catalana de Seguridad pública. 2004; 14. [acceso 29 ene 2019] Disponible en: <https://www.raco.cat/index.php/RCSP/article/view/130936>
67. Real Decreto 137/1993, por el que se aprueba el Reglamento de Armas. RD. N° 55/1993 (5 Mar 1993).

68. Real Decreto 2487/1998, por el que se regula la acreditación de la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada. RD. N° 289/1998 (3 Dic 1998).
69. Decreto 219/1996, por el que se aprueba el reglamento de armamento de las policías locales de Catalunya. D. DOGC N° 2219/1996 (17 Jun 1996).
70. Resolución IRP/154/2010, por la que se da publicidad al protocolo por el cual se establecen los criterios orientativos de evaluación para la valoración de las condiciones psicológicas para el uso del arma de fuego de los miembros de los cuerpos de policía local de Catalunya. DOGC N° 5557/2010 (1 Feb 2010).
71. Decret 67/2014, de modificació del Decret 320/2011, de 19 d'abril, de reestructuració del Departament d'Interior. D. DOGC N° 6628/2014 (22 May 2014).
72. Ministerio de Política Territorial y Función Pública. Actualizadas las causa médicas de exclusión en el acceso al empleo público. [acceso 31 ene 2019] Disponible en:
http://www.seat.mpr.gob.es/portal/prensa/actualidad/noticias/2018/11/20181130_3.html
73. Orden PCI/154/2019, de 19 de febrero, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de noviembre de 2018, por el que se aprueban instrucciones para actualizar las convocatorias de pruebas selectivas de personal funcionario, estatutario y laboral, civil y militar, en orden a eliminar ciertas causas médicas de exclusión en el acceso al empleo público. BOE N° 44/2019 (19 Nov 2019).
74. Reason, James. Human error: models and management. BMJ 2000 Mar 18;320(7237 [acceso 31 ene 2019] Disponible en:
<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1117770/>

ANEXO 1. SENTENCIAS

A continuación se relacionan todas las sentencias referenciadas en el documento con una breve introducción y con copia de las partes del texto que se han considerado más relevantes.

1. STS 22/07/2005 STS 5138/2005 - ECLI: ES:TS:2005:5138.

El Tribunal Supremo, en recurso de casación interpuesto por SECURITAS contra la sentencia por despido de un vigilante de seguridad, da la razón a la empresa de seguridad y considera el despido como procedente. La revisión médica para determinar la aptitud psicofísica para el uso de armas la realizó un SPRL.

*“La ineptitud sobrevenida consiste en que tras agotar el periodo máximo de Incapacidad Temporal y serle denegada la prestación de Invalidez Permanente, y una vez reincorporado en la compañía, en virtud de lo dispuesto en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, en relación con la obligación de la vigilancia de la salud por parte del empresario, se solicitó al **Servicio de vigilancia de la Salud** de Mutua Universal que efectuase un reconocimiento médico y dictaminase su aptitud para el desempeño de las funciones propias de su categoría de vigilante de seguridad. Una vez que el referido servicio le efectuó las revisiones y pruebas que estimó conveniente a tal efecto, determinó que Vd. **no era apto para el desarrollo de las funciones de vigilante de seguridad, según los protocolos establecidos al amparo del " Real Decreto 2487/1998, de 20 de noviembre, por el que se regula la acreditación de la aptitud psicofísica necesaria para tener y usar armas y para prestar servicios de seguridad privada"**.*

De dichas normas (LPRL) se infiere la idoneidad del medio al que acudió la empresa para constatar si el trabajador conservaba, o no, la aptitud necesaria para su desempeño profesional, sin que pueda considerarse preceptivo remitir al trabajador a su reconocimiento en los centros autorizados para practicar las pruebas de aptitud para el uso de armas y para desempeñar las funciones de vigilancia de seguridad privada, a los que alude al artículo 6 del Real Decreto 2487/1998, de 20 de noviembre, frente a lo que viene a indicar la sentencia

recurrida. Precisamente al contrario, no sólo carece la empresa de la facultad de promover la actuación de tales centros, sino que la obligación empresarial consiste en cumplir las normas expuestas sobre reconocimientos de salud de los trabajadores para la prevención de riesgos laborales.

Así pues, la empresa no pudo legalmente conocer, ni por ello relatar en la comunicación extintiva que dirigió al trabajador, los defectos físicos apreciados en el reconocimiento de salud cuya preceptiva realización ha sido razonada.”

2. STS 3500/1990 - ECLI: ES:TS:1990:3500

El Tribunal Supremo define el concepto de ineptitud.

“El concepto de ineptitud se refiere, de acuerdo con la doctrina científica y la jurisprudencia, y siguiendo también el uso del lenguaje ordinario, a una inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tiene su origen en la persona del trabajador, bien por falta de preparación o de actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o pérdida de sus recursos de trabajo-rapidez, percepción, destreza, capacidad de concentración,”

3. STSJ M 11382/2016 - ECLI: ES:TSJM:2016:11382.

Una empresa de conductores de autobuses presenta un recurso de suplicación contra la sentencia en la que se declara improcedente el despido de la conductora. El recurso de suplicación da la razón a la conductora al considerar el despido como improcedente.

“En el segundo motivo se alega la infracción del art. 22.2 y 4 de la ley de Prevención de Riesgos Laborales. Para ello argumenta que si la empresa recibe un informe del servicio de prevención ajeno estableciendo que la actora no era apta para su puesto de conductora de autobús, no tenía otra opción que la de la extinción por causa objetiva de ineptitud sobrevenida.”

Unipresalud, según protocolo de posturas forzadas: NO APTO *“De dichas normas se infiere la idoneidad del medio al que acudió la empresa para constatar si el trabajador conservaba,*

o no, la aptitud necesaria para su desempeño profesional, sin que pueda considerarse preceptivo remitir al trabajador a su reconocimiento en los centros autorizados para practicar las pruebas de aptitud para el uso de armas y para desempeñar las funciones de vigilancia de seguridad privada”.

4. STSJ CLM 4433/2009 - ECLI: ES:TSJCLM:2009:4433.

Un médico del Servicio de Salud de Castilla la Mancha desea prolongar sus servicios más allá de los 65 años y es convocado por el SPRL a la evaluación de sus capacidades.

*“La Dirección Gerencia del SESCOAM aprobó unas instrucciones para el ejercicio de esta posibilidad de prórroga, según las cuales se notificaría personalmente el cambio normativo a todos los afectados, se adjuntaría un modelo de solicitud de prórroga y el interesado debería presentarlo en el plazo de dos meses, **junto con un informe acreditativo de capacidad, a emitir por el Servicio de Prevención de Riesgos laborales**”.*

5. STSJ CAT 10937/2016 - ECLI: ES:TSJCAT:2016:10937.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación al grado de invalidez de un conductor de autobuses. El SPRL dictamina sobre la aptitud para la conducción de autobuses.

*“En 17-1-14 el servicio de prevención ajeno concertado por la empresa para la vigilancia de la salud, en informe de aptitud realizado para el puesto de trabajo transporte/conductor, cuyo contenido se da por reproducido, concluye que el actor no es apto para la conducción de autocares. Puede conducir vehículos que requieren permiso E+B con la restricción de pomo en el volante (doc. nº 6 de la empresa). En anterior informe de reconocimiento médico de 11-9-13, **de vigilancia de la salud de la empresa, resultó para el puesto de trabajo de chofer apto con restricciones. No puede conducir autobuses. Puede realizar otras tareas diferentes...**”*

6. STSJ CLM 978/2016 - ECLI: ES:TSJCLM:2016:978

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha sobre el despido de una trabajadora de la categoría de Bombero Forestal.

“La MUTUA FRATERNIDAD MUPRESA procedió a examen de salud de la trabajadora con fecha 03/06/2014, para los puestos de trabajo de Especialista Forestal Helitransportada (período de extinción) y Especialista Forestal (período de prevención), resultando "no apto" para ambos puestos, según consta en notificación de la Mutua a la empleadora de fecha 10/06/2014 y notificado a la trabajadora el día 11/06/2014.”

*“Dispone el III Convenio Colectivo para el personal de las empresas adjudicataria de los Servicios de Prevención y Extinción de Incendios Forestales de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha (DOCM nº 186, 24/09/2010), en su art. 20 "Vigilancia de la salud. 1. Todos los trabajadores adscritos al **Servicio de Prevención** y Extinción de Incendios Forestales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha deberán realizar, obligatoriamente y con periodicidad anual, los correspondientes reconocimientos médicos y **pruebas de aptitud física que determinen su idoneidad para el desempeño de las funciones inherentes a su puesto de trabajo....** 2. Los trabajadores efectuarán dichos reconocimientos y pruebas de aptitud física dentro del período de trabajos preventivos. En el supuesto de que de las mismas se desprendiese la falta de aptitud de estos trabajadores para realizar las funciones propias de su categoría profesional, en primera línea de extinción con garantías de seguridad, se procederá a realizarles un reconocimiento específico en un período de quince días naturales desde la fecha en que se hubiesen realizado los primeros. Los servicios de prevención de las empresas contrastarán los informes médicos que al efecto emitan los facultativos especialistas de la Seguridad social.*

De continuarse detectando la falta de aptitud en esta segunda ocasión, el trabajador no podrá incorporarse a su puesto de trabajo durante el período de extinción de ese año, debiendo las empresas adjudicatarias ofertarle aquellos otros puestos vacantes, si los hubiese, para los que no se requiera la mencionada aptitud, todo ello siempre que el trabajador tuviese la correspondiente cualificación profesional para desempeñarlo.”

7. **Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (602/13. Contratación administrativa. Alcalde Villaviciosa de Odón)**

<https://studylib.es/doc/4762879/1-dictamen-n%C2%BA-602-13-consulta--alcalde-de-villaviciosa-de> Consultado el 11/10/2018

El Ayuntamiento de Villaviciosa de Odón pretendía que el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales, con quien tenía contratada la Vigilancia de la Salud, realizara la revisión médica anual de carácter psicofísico a los agentes de la Policía Local.

El dictamen de la Comisión concluye lo siguiente: *“Parece claro que la finalidad de la revisión médica anual es comprobar la salud necesaria para **el desempeño de las tareas policiales, lo que no pertenece al ámbito de la prevención de riesgos para la salud**”*

Madrid, 4 de diciembre de 2013.

8. **STC 196/2004 de 15 de noviembre**

Esta sentencia apunta a que la revisión médica de vigilancia de la salud no es el medio adecuado para la valoración de la aptitud psicofísica.

La trabajadora acudió a los servicios médicos para informarse del significado del "no apto", comunicándosele que las pruebas de los análisis de orina habían detectado un coeficiente de cannabis de 292 ng/ml, muy superior al 50 ng/ml recogido en el protocolo elaborado por la empresa Iberia como máximo permitido para la contratación de un trabajador de su categoría profesional. Si bien es cierto que los servicios médicos no comunicaron a la empresa la razón de la no aptitud, en cumplimiento de su deber de secreto profesional, dicha información se obtuvo sin consentimiento y sirvió derivadamente para fundamentar la extinción del contrato, por lo que, pese a no ser divulgada de forma notoria o abierta, sí salió del conocimiento estricto de su titular.

El reconocimiento médico en la relación laboral no es, en definitiva, un instrumento del empresario para un control dispositivo de la salud de los trabajadores, como tampoco una facultad que se le reconozca para verificar la capacidad profesional o la aptitud psicofísica de sus empleados con un propósito de selección de personal o similar. Su eje, por el

contrario, descansa en un derecho del trabajador a la vigilancia de su salud. Un derecho que sólo puede venir restringido por las excepciones enunciadas, con los requisitos y límites mencionados. En suma, la regla es -y la regla tiene una clara base constitucional a tenor de la conexión íntima entre los reconocimientos médicos y derechos fundamentales como el de la intimidad personal- la conformidad libre, voluntaria e informada del trabajador para la vigilancia y protección de su salud frente a los riesgos del trabajo.

9. STSJ AND 2974/2017 - ECLI: ES:TSJAND:2017:2974

Conductor de autobús urbano declarado no apto por un SPRL en relación a la valoración de su aptitud psicofísica.

“El 8 de junio de 2016, la empresa demandada recibió informe de CUALTIS, Servicio de Prevención -ajeno-, en relación al examen de salud realizado al trabajador, en el que, con mención a la aplicación de los protocolos de vigilancia de la salud en base a los riesgos inherentes a su puesto de trabajo, se calificaba a D. Hipolito como "NO APTO" para realizar su trabajo habitual (doc. N° 10). El Informe y protocolos se encuentran incorporados a los autos y su contenido se da por reproducido, destacando del Informe el "JUICIO CLÍNICO "Paciente con trastorno depresivo recurrente, moderado actual, en tratamiento con Vandral/diacepan/dormidor.... Le transmito al paciente que dada su situación actual clínica y por la medicación que toma, es incompatible con la conducción de vehículos... A la dicha fecha, el actor padecía trastorno depresivo recurrente, moderado actual, en tratamiento con Vandral/ diacepan/dormodor". Tal medicación, y en concreto las dos benzodiacepinas administradas tres veces al día, impiden -por sus efectos, especialmente de fuerte somnolencia, fallos de memoria y de concentración- fijar la atención, y en consecuencia, la conducción de vehículos, en las siguientes siete horas tras su ingesta.....”

“Y ante ello, valorando la entidad de tal patología psíquica, y en ello el efecto inhabilitante que había tenido con inmediata antelación a la extinción contractual -hasta el punto de haber seguido por las mismas el demandante proceso de incapacidad temporal durante más de un año, que finalizó por agotamiento del plazo máximo-; el que los informes médicos de la sanidad pública son claros al tiempo de resaltar la notoria entidad inhabilitante que presenta la patología psíquica del actor en relación al fructífero desempeño de las tareas propias de su profesión habitual de conductor de transporte urbano de viajeros, máxime al tratarse ésta

de una profesión con un alto riesgo de accidentabilidad que precisa de unas óptimas facultades psíquicas; que las pruebas y reconocimientos médicos y de aptitud funcional practicados por los servicios médicos de la entidad CUALTIS **dieron como resultado el no ser el mismo apto para desplegar de manera cotidiana y/o habitual las funciones propias de su profesión habitual de conductor de vehículos de transporte de viajeros;** y contrastando tales patologías y limitaciones funcionales con las funciones propias del puesto de trabajo que ocupaba el demandante en la entidad demandada, ha de entenderse, como así hizo la sentencia hoy recurrida, que nos hallamos ante una clara situación de incapacidad sobrevenida en el trabajador -su ingreso en la empresa aconteció en 1989, sin que los informes médicos de autos daten sus patologías con antelación al año 2013-, ajena a su voluntad, que le impide la realización general con la precisa eficiencia y profesionalidad de las funciones propias del trabajo que tenía encomendado como conductor de vehículos de transporte urbano regular de viajeros, que consecuentemente permite proceder a la extinción contractual indemnizada de su contrato de trabajo por vía del artículo 52.a) del Estatuto de los Trabajadores”.

10. ATS 9928/2014 - ECLI: ES:TS:2014:9928A

Auto del TS sobre un guarda de seguridad en el que se analizan ciertas contradicciones de anteriores sentencias en relación a las funciones de un SPRL en relación a la aptitud psicofísica.

“Esta exigencia no se cumple en el presente recurso. En efecto, es objeto del actual recurso de casación para la unificación de doctrina la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla) de 20 de diciembre de 2012, en la que se confirma el fallo combatido que declaró la improcedencia del despido con las consecuencias legales inherentes a tal declaración. El actor ha venido prestando servicios para la mercantil MASA HUELVA SA desde el 25- 9-1996 y categoría profesional de Oficial de 2ª Montador. El actor ha permanecido de baja médica en los periodos que se refieren en el HP 3º, siendo sometido a reconocimiento médico por la empresa y habiendo emitido el servicio contratado de prevención de riesgos laborales un informe el 2-12-2010 en el que se hace constar "Apto con restricción a la exposición de productos químicos (trivalentes irritantes, monoetanolamina, ácido sulfúrico). El 12-1- 2011 la empresa entrega al actor carta de despido por haber

*incurrido en la causa de ineptitud sobrevenida con posterioridad a la colocación efectiva en la empresa. Sobre este panorama fáctico la sala de suplicación, en sintonía con la decisión judicial combatida, afirma que el sólo diagnóstico de apto con restricciones es insuficiente para tener por acreditada la ineptitud sobrevenida del actor para el desempeño de las tareas propias de su puesto de trabajo, **sin que se haya acreditado esa incapacidad para el trabajo, puesto que, una cosa es la obligación de la empresa de adoptar las medidas de prevención de riesgos laborales que exige la Ley, y otra que el trabajador carezca de la aptitud necesaria para el desempeño de las tareas propias de su puesto de trabajo, lo que no es el caso.***

Disconforme la demandada con la solución alcanzada por la sala de segundo grado se alza ahora en casación para la unificación de doctrina denunciando la infracción del art. 52.a) ET en relación con el art. 53.1.a)”.

11. STSJ CL 2421/2016 - ECLI: ES:TSJCL:2016:2421

Conductor de autobús urbano declarado no apto por un SPRL en relación a la valoración de su aptitud psicofísica.

“Para que la extinción del contrato de trabajo se ajuste pues a lo prevenido en el artículo 52.a del Estatuto de los Trabajadores, se requiere que el trabajador efectivamente haya perdido, cualquiera que sea la causa, las condiciones de idoneidad mínimamente exigibles para el adecuado desempeño de las principales tareas de su puesto de trabajo, habiéndose llegado a esta situación con posterioridad a la formalización del vínculo laboral, o con desconocimiento del empresario si la ineptitud es anterior a su inicio, no siendo necesario que la pérdida de aptitud sea imputable al trabajador, ni tampoco que suponga una absoluta y total carencia de idoneidad para el desempeño del puesto de trabajo, correspondiendo eso si al empresario la carga de probar que el trabajador ya no es apto para cumplir debidamente con sus obligaciones laborales.

*Pues bien, en este caso se tiene por acreditado que el actor, de profesión conductor de autobús, **está afectado por una patología cardíaca que ha determinado su valoración por servicio de prevención ajeno** a la empresa como no apto para el puesto de trabajo que desempeña desde el informe...”*

12. STS 1199/2018 - ECLI: ES:TS:2018:1199

Sentencia sobre la obligatoriedad de las revisiones médicas en una empresa de seguridad privada.

*“suplicando se dictara sentencia por la que: «estimando la presente demanda en todas sus partes **se deje sin efecto la obligatoriedad de los reconocimientos médicos periódicos** impuesta en su comunicado de fecha 13 de julio de 2016, al vulnerarse con ello el derecho de intimidad de sus trabajadores, con todo lo demás procedente en Derecho».”*

“Con el fin de implantar en la empresa la obligatoriedad de reconocimientos médicos sobre parte de su plantilla, CAVSA solicitó el 21-1-2016 a la Representación legal de los Trabajadores de Castellón, y en 1-2-2016 a la Representación legal de los Trabajadores de Valencia, información en materia de la obligatoriedad del reconocimiento. Ambas RLT presentaron sus informes oponiéndose.”

“Ambos recursos entienden, como cuestión básica, que la imposición de reconocimientos médicos al personal de vigilantes de seguridad y escolta infringe directamente el principio de voluntariedad de los reconocimientos médicos y no entra en ninguna de las excepciones que configura el artículo 22 LPRL, siendo, por tanto, ilegal e implicando una vulneración del derecho fundamental a la intimidad de los trabajadores. En apoyo de su tesis sobre la innecesariedad de los reconocimientos aducen la reglamentación que al respecto rige para la Guardia Civil y para la Policía Nacional. Por último, entienden que los reconocimientos que están obligados a pasar para obtener las licencias para ejercer la profesión o para portar armas sustituyen específicamente los que pudiera ordenar la empresa y hacen que éstos no resulten necesarios a los fines que pretenden.”

*“En efecto, por un lado, **no tienen la misma finalidad las pruebas o exámenes físicos o psicotécnicos para la obtención o conservación de la habilitación para el ejercicio de la profesión que los reconocimientos médicos que puedan ser necesarios en función del artículo 22 LPRL. Aquéllos se sitúan en un plano individual y tratan de garantizar la concurrencia de unas condiciones psicofísicas necesarias para el ejercicio de las actividades inherentes a las profesiones para cuya habilitación se requieren. En cambio, los***

reconocimientos médicos previstos en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales están al servicio de la salud y seguridad en la empresa y constituyen un instrumento para que el empresario pueda cumplir con su deber de proporcionar una protección eficaz en materia de seguridad y salud y del correlativo derecho de todos los trabajadores a obtener tal eficaz protección. Siendo sus finalidades radicalmente distintas, es absurdo pretender que aquellos exámenes puedan sustituir los reconocimientos médicos que analizamos que, reiteramos, están al Servicio de la seguridad y salud de todos los trabajadores de la empresa y de una adecuada política de prevención de riesgos laborales.”

13. STS 3046/2015 - ECLI: ES:TS:2015:3046

Sentencia sobre trabajadores de una empresa que se dedica a la prevención y extinción de incendios y otras emergencias.

“terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare no ajustada a Derecho la exigencia de la empresa de que los trabajadores pasen reconocimientos médicos obligatoriamente y por tanto no se condicione la permanencia en el Trabajo a la realización y superación de los mismos”.

“El recurso, con adecuada técnica, examina el alcance del artículo 22.1 LPRL, poniendo especial atención a las excepciones a la voluntariedad de los reconocimientos médicos. En particular, descarta que concurra la excepción admitida por la sentencia de instancia (evitación de riesgos al trabajador, a los demás o a terceros) y a partir de ahí desemboca en la solicitud de que se revoque tal resolución judicial.”

“Entendemos que existe una previsión legal (art. 22.1 LPRL) que ampara la obligatoriedad, por concurrir uno de sus presupuestos; que el tipo de reconocimiento practicado es necesario (no existiendo alternativa para verificar el estado de salud), proporcional e idóneo.”

14. ATS 463/2017 - ECLI: ES:TS:2017:463A

Auto del Tribunal Supremo contra el despido improcedente de un maquinista de primera por no someterse al examen de salud obligatorio.

“La cuestión suscitada se centra en determinar si la negativa reiterada del trabajador a someterse a reconocimiento médico previsto en Convenio, constituye causa suficiente que justifique el despido.

La sentencia de instancia declaró la nulidad del despido por entender que la decisión empresarial de obligar al actor a someterse a un reconocimiento médico supone un atentado a su intimidad personal.

Sin embargo, la sentencia ahora recurrida -de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 31 de marzo de 2016 (R. 304/2016)-, tras rechazar la modificación del relato fáctico propuesta por el actor, considera que dicha decisión empresarial no afecta a la intimidad y dignidad del actor, sino que se encuentra amparada en lo recogido en el Convenio colectivo, en que el Comité empresarial de seguridad y salud laboral ha declarado el carácter obligatorio de las revisiones médicas, y en el riesgo que supone la ausencia de verificación del estado de salud del trabajador para el mismo, para sus compañeros y para terceros. Por todo ello, se estima el motivo de recurso de la empresa fundado en la infracción del art. 18.1 de la CE y en el art. 22 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL).

*Ahora bien, al haber incumplido la empresa los requisitos formales del recurso, al estar afiliado el actor a un Sindicato y haberse omitido el trámite de audiencia previa, se declara la improcedencia del despido. Recurre el actor en casación para la unificación de doctrina, aportando de contraste la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 9 de noviembre de 2007 (R. 2651/2007), que examina si la negativa del trabajador a someterse a un reconocimiento médico, tras una baja laboral prolongada, es causa suficiente de despido. La sentencia de suplicación confirma la dictada en la instancia que declaró la nulidad del despido, por considerar que, **con la excusa de conseguir una adecuada prevención de riesgos laborales, la empresa pretendía someter al trabajador a un control desmedido, y, en todo caso, no amparado por el art. 22 LPRL**, pues, siguiendo la regulación del precepto, ni el trabajador prestó su consentimiento, ni se daban tampoco las circunstancias que exceptúan ese principio de voluntariedad, ya que ni existe informe previo de los representantes de los trabajadores, ni hay constancia alguna de que el estado de salud pudiera constituir un peligro para sí o para otros, ni existe norma legal que lo establezca.”*

15. STSJ AS 1919/2016 - ECLI: ES:TSJAS:2016:1919

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que considera improcedente el despido de un Oficial de Primera Gruista (grúa-torre).

“La propia Sociedad de Prevención de Ibermutuamur venía evaluando su aptitud laboral para el puesto de trabajo de gruista..... Según el informe de aptitud firmado por el doctor Juan Miguel con número de colegiado NUM002, médico de trabajo del Servicio de Prevención de Riesgos de Cualitis, entidad con la que contrata Iglesias, S.A. tiene suscrito un concierto para los servicios de prevención ajeno, el día 23 de octubre de 2014 le fue practicado un examen periódico de aptitud, con el resultado de NO APTO para realizar su trabajo habitual de operario de edificación, siendo el Protocolo de Examen de Salud aplicado: RUIDO, MANIPULACIÓN DE CARGAS, TEMPERATURA AMBIENTE EXTREMA, DERMATOSIS, POSTURAS FORZADAS, ALTURAS, POLVO, HUMO Y/O VAPORES.....”

“El demandante presenta:

- 1. Dolor torácico (05/13), sin evidencia de patología coronaria ni isquemia inducida por el ejercicio (PE negativas alcanzando 10.2-13.4 METS).*
- 2. Alteraciones basales y crónicas de la repolarización, en paciente con cardiopatía congénita.*
- 3. CIV intervenida (78) sin afectación estructural ni funcional significativa (no HTP ni shunt residual).*
- 4. Probable asma bronquial con HS a ácaros del polvo. Espirometría basal (05/13) informada como dentro de la normalidad.”*

“Que en dicho informe, se recoge como observaciones "una vez valorado el profesigramas (relación de tareas que realiza), el estado clínico del paciente y los informes aportados, consideramos al trabajador no apto para el desarrollo de su trabajo de operario de edificación".

“Así mismo, como usted bien sabe, tampoco superó dos exámenes de aptitud previos realizados por este Servicio de Prevención los días 27 de junio de 2013 y, 18 de julio de 2014 y, que le fueron realizados por este Servicio de Prevención en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 22.1 de la ley 31/1995, de 8 de noviembre de prevención de riesgos laborales

que impone a la empresa la obligación de realizar controles periódicos de vigilancia del estado de salud de los trabajadores en función de los riesgos inherentes al Trabajo..... d) Y, por último, la relativamente nueva normativa protectora en materia de prevención de riesgos laborales obliga (previa evaluación inicial y periódica del puesto de trabajo y el examen médico de vigilancia de la salud) **a adoptar las medidas preventivas y correctoras para reducir o eliminar los riesgos psicofísicos** o, si ello no es posible, al traslado de puesto, si lo hubiere y no concurriera obstáculo legal o convencional (artículos 15 y 25 y ss de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales). ”

16. STSJ AND 9710/2013 - ECLI: ES:TSJAND:2013:9710

Despido procedente de Tripulante de tren AVE.

“En fecha de 11-08-2007 el actor sufrió un accidente de tráfico, a consecuencia del cual le quedaron de forma temporal las siguientes secuelas: limitación de la flexión de la cadera derecha, limitación de la flexión dorsal del tobillo derecho y ligera atrofia del cuádriceps derecho. No obstante, el actor se encuentra en la actualidad recuperado funcionalmente de tales secuelas. En fecha de 5-08-2011 la empresa UMIVALE, encargada del servicio de prevención de la empresa demandada, emitió un informe en relación con el resultado del examen de salud periódico del actor, obrante al folio 74 de las actuaciones, en el que se le declaraba como no apto para su puesto de trabajo”.

“La cuestión controvertida se centra en determinar si estaba justificada la decisión empresarial de despedir al trabajador por ineptitud sobrevenida, ante la conclusión del Servicio de Prevención de considerar al trabajador no apto. Debe resaltarse que el artículo 22.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales establece que "las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se llevarán a cabo respetando siempre el derecho a la intimidad y a la dignidad de la persona del trabajador y la confidencialidad de toda la información relacionada con su estado de salud"

17. STSJ CL 2421/2016 - ECLI: ES:TSJCL:2016:2421

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León declarando despido procedente a un conductor autobús.

*“El informe médico realizado por el Médico de la empresa recoge el juicio clínico de **Disfunción del nodo sinusal**, no son descartables ni previsible los síncope; con referencia a informe del cardiólogo (17/09/2014) donde se reafirma en la no aptitud para conducir.2) Teniendo en cuenta la duración de su incapacidad, a su incorporación se le remite a que realice reconocimiento de aptitud profesional ante el Servicio de Vigilancia de la Salud concertado por nuestra Compañía, teniendo como resultado NO APTO para realizar su trabajo habitual de Conductor profesional de autobús.”*

*“Pues bien, en este caso se tiene por acreditado que el actor, de profesión **conductor** de autobús, **está afectado por una patología cardíaca que ha determinado su valoración por servicio de prevención ajeno a la empresa como no apto para el puesto de trabajo** que desempeña desde el informe de 24-7-13 y los sucesivos de fechas 20-1-14, 24-4-14 y 20-11-14, figurando asimismo en informe de cardiología de 17-9-14 que padece "disfunción del nodo sinusal", continuando con riesgo de presentar episodios de mareo y síncope imprevisibles, y por tanto debe evitar realizar actividades con riesgo de accidentes. Y aunque la ineptitud nunca se presume y debe ser probada por el empresario que la aduce para extinguir la relación, es indudable que el resultado de los reconocimientos realizados por un servicio de prevención ajeno y lo informado por especialista en cardiología constituye prueba cualificada de esa **falta de aptitud** para lo básico de su trabajo, que llevaría en principio a entender justificada la decisión de la empresa.”*

18. ST FFAA SAM TSJ M 12909/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:12909

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en la que se detalla la importancia de que un “marco médico pericial” determine la aptitud psicofísica de los miembros de las Fuerzas Armadas.

“El presente Recurso Contencioso-Administrativo se dirige contra la Resolución del Subsecretario del Ministerio de Defensa, de fecha 22/4/2015, por la que se declara la insuficiencia de condiciones psicofísicas en acto de servicio de la recurrente, de conformidad la Ley 39/2007.”

“No podemos desconocer que la Ley 17/1999 de las FAS, establece en su articulado la necesidad de realizar reconocimientos médicos y pruebas psicológicas y físicas con el contenido y periodicidad que se establezcan reglamentariamente,... o en cualquier momento a iniciativa fundamentada del interesado o del Jefe de su Unidad, centro u organismo. Que el artículo 107 del ya citado cuerpo legal determina que como consecuencia de los reconocimientos y pruebas psicológicas y físicas antes citadas, así como en los supuestos previstos en su art. 157 en relación con la insuficiencia de condiciones psicofísicas, se podrá iniciar un expediente para determinar si dicha insuficiencia puede tener como efecto una limitación para ocupar determinados destinos, el pase a retiro o, en su caso, la resolución del compromiso.”

Por su parte el RD 944/2001 establece reconocimientos y pruebas periódicos, con objeto de evaluar las capacidades psicofísicas adecuadas, para las personas que sirven en las FAS, con arreglo a criterios de objetividad, para la asignación a los destinos complejidad de las misiones de las Fuerzas Armadas requiere el ejercicio de una gran diversidad de funciones y cometidos, cuya práctica habitual exige diferentes niveles de aptitud psicofísica, dependiendo de los puestos; aquéllos para los que se requieren unas condiciones psicofísicas superiores a las que pueden considerarse normales, en su mayoría relacionados con destinos en Unidades de la Fuerza, y otros que no requieren especiales aptitudes psicofísicas o incluso pueden ser desempeñados con unas mínimas condiciones psicofísicas. Este elenco de posibilidades hace necesario disponer de un marco médico pericial y de unos protocolos médicos de aplicación específica en las Fuerzas Armadas, para la aplicación del art. 107 de la Ley 17/1999, en cuanto a determinar la existencia de insuficiencia de condiciones psicofísicas. Como consecuencia de lo anterior, la "aptitud" de un militar profesional para continuar en servicio activo, debe ser valorada por un órgano competente del ámbito del Mando o Jefatura de Personal del Ejército correspondiente, a la luz de los informes médicos periciales. En el procedimiento que se establece, el informe médico aportará a una Junta de Evaluación un conocimiento de las condiciones psicofísicas del interesado, y la Junta de Evaluación, conocedora de las actividades que conllevan los diferentes puestos de la

estructura orgánica y de la formación militar del afectado, informará sobre su capacidad psicofísica en relación con los diferentes tipos de destinos y emitirá el informe pertinente.”

*“Esta Sala y Sección, a la hora de valorar la prueba practicada, conforme dispone el artículo 348 de la LEC , analizados todos los informes obrantes en las actuaciones, según las reglas de la sana crítica, **se inclina por conferir una valoración determinante al Informe emitido por tribunal médico**, JMP ordinaria y al Acta de la JMP Superior de la Sanidad Militar, debido a esa profesionalidad e imparcialidad y alta cualificación técnica, valorando el conjunto de los Informes conforme ya hemos expuesto, con arreglo a la sana crítica (348 LEC), sin que se haya desvirtuado por la parte recurrente a quien incumbe por ser constitutiva de su pretensión de acuerdo con lo que establece el artículo 217 de la LEC, dicha presunción "iuris tantum" de razonabilidad, en el presente supuesto”.*

19. ST FFAA SAM STSJ AR 1419/2017 - ECLI: ES:TSJAR:2017:1419

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en la que se resalta la importancia de la Junta Médico-Pericial para la determinación de la aptitud psicofísica del personal de las Fuerzas Armadas.

“Es objeto de impugnación la resolución de la Subsecretaría de Defensa de 24 de septiembre de 2015, que declaró la utilidad del recurrente para el servicio con limitación para ocupar determinados destinos, ajena a acto de servicio.

...expediente de insuficiencia de las condiciones psicofísicas del recurrente, la Junta Médico-Pericial Ordinaria núm. 21, previo el oportuno reconocimiento de aquel, con fecha 10 de marzo de 2015, emitió dictamen sobre su aptitud psicofísica, en relación con las concretas patologías que padecía –hipoacusia neurosensorial bilateral, secuela de cirugía de tobillo, patología interna de la rodilla y radiculopatía S1 derecha.

*La Junta de Evaluación emitirá informe, teniendo en cuenta las alegaciones del interesado, sus condiciones psicofísicas, deducidas del informe médico pericial, y sus aptitudes profesionales, "en el que se hará constar el carácter de los destinos que pudiera o no desempeñar el interesado" o la que proceda de las siguientes que relaciona. Como así se hizo en el caso, **en el que la Junta de Evaluación propuso la aptitud profesional limitada, acorde***

a las limitaciones reconocidas en el dictamen de la Junta Médico Pericial -que, no se ha de olvidar, tiene carácter vinculante-.”

20. ST FFAA SAM STSJ MU 781/2015 - ECLI: ES:TSJMU:2015:781

La Junta Médico Pericial es un órgano de valoración que dictamina sobre la insuficiencia de condiciones psicofísicas. El Médico del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales actúa en defensa del trabajador al considerar que la patología tiene origen laboral.

“Por la que se acuerda declarar la insuficiencia de condiciones psicofísicas ajena a acto de servicio del Teniente del Ejército de Tierra, en reserva.

En fecha 21 de junio del dos mil doce, la Junta de Evaluación de Carácter Permanente Específica designada con la finalidad de efectuar la evaluación extraordinaria de determinación de condiciones psicofísicas, teniendo la documentación obrante en el expediente y aptitudes profesionales del evaluado acordó declarar no apto para el servicio, con pase a retiro a D. Cándido al no reunir las condiciones psicofísicas necesarias para continuar en servicio activo, no guardando relación causa efecto con el servicio.

....la Junta Médico Pericial no ha podido valorar si la hipoacusia es o no consecuencia del servicio, siendo esta lesión de carácter progresivo.

El Sr. Cándido formuló alegaciones, acompañando, de nuevo aquella documentación médica que había presentado.

19.- En fecha dieciocho de septiembre del dos mil doce, se dictó Resolución por el Subsecretario de Defensa por la que se acuerda declarar el pase a retiro por inutilidad permanente para servicio del Teniente del Cuerpo General de las Armas del ET, en reserva, D. Cándido.

*20.- Contra esta resolución interpuso recurso de reposición, el cual fue rechazado por la veintinueve de enero del dos mil trece, por considerar que no había quedado acreditado médicamente relación entre la patología descrita y uno hecho o circunstancia concreta, por lo que no guarda relación causa-efecto con las vicisitudes del servicio. **En esta vía se ha aportado informe del Doctor Don. Gabriel, licenciado en Medicina y Cirugía, Master Superior en Riesgos Laborales, Especialidad Medicina en el Trabajo, de fecha 8 de***

noviembre del dos mil doce, **en el que mantiene la relación de causa-efecto entre el trabajo militar** (citado en la bibliografía como causa de exposición a ruido) y la hipoacusia que padece el paciente. Destaca que en 1987 el Sr. Cándido no tenía pérdida auditiva alguna y a finales de 1987 se pidió que se hiciese una audiometría.

En trámite de prueba prestaron declaración:

1) Don. Gabriel, quien se ratificó en sus informes, añadiendo que coincidió con el recurrente cuando hacia el servicio militar en el botiquín y, en la actualidad es su médico de cabecera, destacando que los tanques eran muy ruidosos y que iba de médico de maniobras con la Unidad.”

21. STS 2579/2016 - ECLI: ES:TS:2016:2579

Sentencia del Tribunal Supremo sobre un Guardia Civil que se negó someterse a un reconocimiento médico para determinar su aptitud psicofísica. El TS considera que el reconocimiento médico es pertinente y que, por lo tanto, la negativa a someterse al mismo puede considerarse una falta disciplinaria.

“Que el Guardia Civil Don Cristóbal mantiene una habitual **actitud contraria a ser sometido a reconocimiento médico por parte de los órganos médico-periciales oficiales que constaten sus condiciones psicofísicas para prestar servicio** del que se encuentra en situación de baja por enfermedad común desde el día 02/02/10. Según el cual "los Guardias Civiles tienen la obligación de someterse a los reconocimientos psicofísicos necesarios para determinar su aptitud para el servicio" y, sobre todo, de lo previsto en el artículo 49 de la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil, vigente al momento de acaecimiento de los hechos, actualmente derogada y sustituida por la vigente Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, cuyo artículo 57 previene, en su párrafo segundo, que "**los reconocimientos y pruebas podrán comprender análisis y comprobaciones con carácter obligatorio, encaminados a detectar los estados de intoxicación etílica y el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas**".

“Y, en tercer y último, lugar, es preciso, para la integración del tipo disciplinario muy grave del apartado 24 del artículo 7 de la Ley Orgánica 12/2007, de 22 de octubre, que el

reconocimiento médico o la prueba de alcoholemia o detección del consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias similares cuya práctica haya sido ordenada por autoridad competente **vayan dirigidos a constatar la capacidad psicofísica para prestar servicio** del destinatario de la orden que se niega a cumplimentarla. **Las órdenes de someterse a reconocimiento médico que recibió el ahora recurrente no eran, según hemos visto, ilegales ni arbitrarias**, pues, dado que este permanecía de baja para el servicio por enfermedad común desde el 2 de febrero de 2010, era preciso determinar las condiciones en que el guardia civil Cristóbal se hallaba, determinación que hubiera permitido a la Administración acordar, fundadamente, bien concederle el alta o la continuidad de la baja y en este último supuesto, incluso, tanto la permanencia en la situación de "utilidad para el servicio con limitación para ocupar destinos que supongan realizar esfuerzos físicos intensos (carreras, saltos, carga de pesos), maniobras, formaciones, carga de equipo personal, conducción de vehículos, deambulaciones, bipedestaciones y sedestaciones prolongadas" que le había sido concedida por resolución de la Sra. Subsecretaria de Defensa de 23 de octubre de 2013 -folio 45 del procedimiento sancionador- como, en su caso, la inutilidad permanente para el servicio."

22. STSJ M 14610/2015 - ECLI: ES:TSJM:2015:14610

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación a la aptitud psicofísica de un Piloto de IBERIA.

“una supuesta dolencia física (hernia discal operada y curada), que se ha considerado por los servicios médicos de la compañía como incapacitante para su trabajo, ello determinó su no contratación como Tripulante de Cabina de Pasajeros (TCP) fijo de actividad continua, pese a que la Seguridad social y los Servicios Médicos del CIMA (Centro de Investigación de medicina aeronáutica, dependiente del Ministerio de Fomento) le califican como APTO PARA LAS FUNCIONES DE TCP, Añade que los servicios médicos de IBERIA pueden proponer y tramitar la pérdida de licencia de vuelo de cualquier tripulante por causa física o psíquica, pero no tiene competencia para resolver sobre ello, porque le corresponde a la Dirección General de Aviación Civil - Sección Licencias y Títulos - del Ministerio de Fomento, que es el organismo público oficial llamado a expedir, suspender o anular las licencias de vuelo de las tripulaciones aéreas, **estando el personal de vuelo sometido a**

reconocimientos médicos periódicos para determinar su aptitud para el vuelo, mientras los pilotos están en posesión de licencias clase 1, los TCP's lo están con licencias clase 2 y en ambos casos los reconocimientos médicos son preceptivos para determinar su aptitud y otorgarles dichas licencias preceptivas.”

23. STS 2872/2017 - ECLI: ES:TS:2017:2872

Sentencia del Tribunal Supremo sobre una sanción disciplinaria a un Sargento Primero del Ejército del Aire consistente en separación de servicio tras habersele detectado consumo de cocaína de forma reiterada.

“Al hoy recurrente, Sargento Primero del Ejército del Aire, se le impuso la sanción de separación del servicio prevista en los arts. 11.3.c) y 20 de la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre, reguladora del Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas (FAS), en su condición de autor de la falta muy grave prevista en el art. 8.8 de la citada Ley Disciplinaria, consistente en consumir drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas [...] de forma reiterada. Se trata de una infracción de peligro abstracto cuya consumación no precisa de resultado alguno, y en este sentido puede afirmarse que es una falta de mera actividad en que se protege el bien jurídico coincidente con las funciones que constitucional y legalmente se atribuyen a las FAS, y la necesaria disposición de sus miembros para desempeñarlas en condiciones debidas de aptitud psicofísica, lo que está en cuestión si éstos consumen drogas o sustancias de la clase expresada, porque ello afecta no sólo a la esencial disciplina que rige la organización militar, sino al interés del servicio cuya prestación comporta habitualmente el manejo de las armas, frente a riesgos abstractos o hipotéticos en ningún caso descartables para las personas incursas en la dicha organización castrense e incluso para el propio consumidor; riesgos a conjurar en lo posible por el legislador mediante la creación de esta figura disciplinaria.”

24. STS 808/2015 - ECLI: ES:TS:2015:808

Sentencia del Tribunal Supremo que desestima el recurso interpuesto por un Guardia Civil contra las sanciones disciplinarias de seis meses y un día de suspensión de empleo como autor

de la falta muy grave consistente en "la negativa injustificada a someterse a prueba de alcoholemia legítimamente ordenada por la autoridad competente, a fin de constatar la capacidad **psicofísica** para prestar servicio".

"El artículo 23 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre , reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, dispone que **los Guardias Civiles tienen la obligación de someterse a los reconocimientos psicofísicos necesarios para determinar su aptitud para el servicio**. Y, en la misma línea, el segundo inciso del párrafo primero del artículo 57 de la actualmente vigente Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil, estipula, con dicción idéntica a la del artículo 49 de la derogada Ley 42/1999, de 25 de noviembre, que "estos reconocimientos y pruebas se podrán realizar en cualquier momento a iniciativa fundamentada del propio interesado o del jefe de su unidad, centro u organismo".

"En definitiva, constituye un interés legítimo de la Administración, y también un deber de ésta, el verificar tanto aquellas condiciones de aptitud plena o limitada para seguir integrando la Guardia Civil, o servir ciertos destinos en ella, como las conductas ilícitas que repercutan en la capacidad de sus miembros o que comprometan o pongan en peligro la debida y adecuada prestación de las funciones que al Cuerpo y sus miembros incumben..."

"Extrapolando lo anterior al supuesto de hecho que nos ocupa, es obvio que, como ponen de relieve nuestras Sentencias de 12 de diciembre de 2008 , 8 de marzo de 2010 , 15 de marzo y 24 de junio de 2013 y 28 de marzo y 26 de septiembre de 2014, "a partir de la existencia de ley habilitante que confiere cobertura a la práctica con carácter obligatorio de reconocimientos, comprobaciones y pericias analíticas encaminadas a detectarla aptitud psicofísica del sujeto sometido a tales pruebas u otros extremos con consecuencias sobre aquella aptitud psicofísica, y a la determinación, en su caso, de la realización de hechos con relevancia disciplinaria, incidiendo en aquella esfera de derechos fundamentales del individuo, en el caso de autos la habilitación legal ha sido utilizada en términos de proporcionalidad para el logro de la finalidad legítima para la que está prevista (artículos 8.2 y 18 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950 y SSTEDH de 25.03.1998 -asunto Kopp contra Suiza -; 30.07.1998 -asunto Valenzuela Contreras contra España -; 18.05.2000 -asunto Klar contra Reino Unido - y 18.02.2003 -asunto Prado Bugallo contra España -)", **finalidad que no era otra que, a la vista de los signos externos de encontrarse bajo los efectos de haber consumido bebidas alcohólicas detectados en el hoy recurrente,**

determinar o constatar si conservaba o no la capacidad psicofísica exigible para prestar -en realidad, continuar prestando- las funciones o cometidos propios del servicio relacionado con la seguridad vial -la vigilancia de las carreteras N-VI, A-6 y AP-6- que, al momento de ocurrir los hechos, desempeñaba.

En el caso de autos, y atendidas las circunstancias concurrentes en el mismo, la actuación del hoy recurrente no puede sino ser calificada de desobediente en cuanto que, como hemos visto, comportó no ya el más absoluto y total desprecio a los principios de disciplina, jerarquía y subordinación a que todo Guardia Civil debe, imperativamente, adecuar su actuación profesional sino el completo olvido del deber legal que pesa sobre todo miembro del Instituto Armado de su pertenencia de someterse a los reconocimientos psicofísicos y pruebas, incluidos análisis y comprobaciones encaminados a detectar los estados de intoxicación etílica y el consumo de drogas tóxicas o sustancias similares, necesarias para determinar su aptitud para el servicio.

En consecuencia de cuanto se ha expuesto, ha de concluirse que concurren en los hechos declarados probados todos cuantos elementos son precisos para integrar la conducta típica cuya comisión se conmina en el subtipo disciplinario consistente en "la negativa injustificada a someterse a prueba de alcoholemia, legítimamente ordenada por la autoridad competente, a fin de constatar la capacidad psicofísica para prestar servicio".

25. STSJ M 10713/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:10713

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación a la no aptitud psicofísica de un Guardia Civil para la posesión y uso de armas.

“El recurrente pasó a la situación de retiro en 2005, siendo que tal y como consta al folio 54 del expediente lo fue por inutilidad permanente por insuficiencia de condiciones psicofísicas y en el dictamen que se realiza, el mencionado guardia no puede poseer ni tener acceso a ningún tipo de arma. El pase a retiro obra en el folio 40, resolución del Ministro de Defensa, acompañada en las páginas siguientes del informe de la asesoría jurídica de la Guardia Civil. Junto con dicho informe se incorpora el acta NUM000 emitida por la Junta Médico Pericial Superior de la Sanidad Militar. Se trata de un informe emitido el 3 de febrero de 2016 por el Comandante Médico de la Comandancia de Madrid en el que se señala que "no

puede ni poseer ni tener acceso a ningún tipo de arma a pesar de los Certificados Médicos privados aportados".

*"Aun cuando el actor presenta informes médicos de centros médicos habilitados, que acreditan que no presenta sintomatología alguna, por lo que no sigue tratamiento alguno; **ello no impide apreciar como el actor ha sido jubilado pasó a retiro sufriendo una insuficiencia de condiciones psicofísicas** siendo el hecho de que la administración no la conociese, como expone la resolución, en el momento de renovar el permiso en 2010. Ahora bien ello no es óbice, me impide a que la administración tras analizar las pruebas y realizar dos trámites de alegaciones deniegue en uso de facultad discrecional la renovación del permiso solicitado aun cuando después ha renovado ya una vez en 2010. No es razonable permitirle el uso de armas y ya en el acta de 2005 se impedía dicha posibilidad, no existiendo argumento válido alguno para considerar que la administración no pueda rectificar sus errores, y más en temas como el uso de armas en las cuales se puede hacer un mal uso. Por todo ello, razones de mantenimiento de la seguridad ciudadana, y de protección el propio recurrente y de terceros, aconsejan desestimar el presente recurso y no acceder a la concesión de la licencia de armas solicitada".*

*"En esta esfera de control administrativo no opera el principio de presunción de inocencia, como se exige - por el contrario - en el ámbito del derecho penal o sancionador. **El criterio de la protección de la sociedad (al estar comprometida la seguridad ciudadana) es un elemento preventivo**, bastando la sospecha fundada de que se hayan sido cometidas determinadas conductas para poder denegarse o revocarse la licencia, de forma que cuando existe una hipótesis de sospecha sólida sobre la realización de conductas incompatibles con la tenencia de armas, procede la denegación o eventualmente la revocación."*