



Dña. M^a Antonia Amigo de Palau, Lletrada de la ADJ de la Sala Social del TSJ;

CERTIFICO:

En Barcelona a 31 de març que s'ha dictat l'anterior resolució amb nº 8/2020 i concorda bé i fidelment amb l'original . En dono fe.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL**

ILMO. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL
ILMO. SR. FRANCISCO J. SANZ MARCOS
ILMO. SR. FRANCISCO BOSCH SALAS

En Barcelona, a 31 de marzo de 2.020

AUTO Nº 8/2020

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en fecha 27-03-2020, tuvo entrada en esta Sala escrito sucrito por el SINDICAT DE METGES DE CATALUNYA constando como partes demandadas EL SERVEI CATALA DE LA SALUT y 32 instituciones más, radicadas en distintas provincias del ámbito territorial de esta Comunidad Autónoma.

SEGUNDO.- Que en dicho escrito se solicitaba con carácter principal medidas cautelarísimas (in audita parte) y en su caso medidas cautelares en materia de prevención de riesgos laborales.

TERCERO.- Que no consta presentación por parte del sindicato instante, de demanda alguna en materia de Prevención de Riesgos Laborales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO





PRIMERO.- Que la cuestión relativa a las medidas cautelares, está recogida en el art. 79 de la LGSS, cuyo número uno, párrafo primero determina que dichas medidas, necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial efectiva que pudiera acordarse en sentencia, se regirán por las normas que se contienen en la Ley de Enjuiciamiento Civil, arts 721 a 747, con la necesaria adaptación a las particularidades del proceso laboral y oídas las partes.

Que dicho precepto, al igual que el art. 733.2 de la LEC, establece, lo que se ha venido a calificar como medidas cautelarísimas o in audita parte para el supuesto de que se acredite que concurren razones de urgencia o que la audiencia previa pudiera comprometer el buen fin de la medida misma; que dicha medida, que es la que se solicita con carácter principal por el sindicato instante tiene como finalidad que el Tribunal se pronuncie sobre tres peticiones:

.- la aplicación del primer protocolo de actuación frente a casos de infección por el coronavirus, protocolo aprobado por la Subdirecció General de Vigilancia y Resposta a Emergencies de Salut Pública de l'Agencia de Salut Pública de Catalunya de 25-2-20, ya que las posteriores rebajan sus exigencias.

.- la puesta a disposición de los facultativos, en el término de 24 horas y durante toda la emergencia de todos los EPIS derivados del protocolo de 25-2-20, batas, mascarillas, etc.

.- que se respete la definición hecha por el Ministerio de Sanidad como grupos vulnerables por el COVID 19, las personas con diabetes, problemas cardíacos, etc.

SEGUNDO.- Que la utilización por parte del Sindicato instante de la medida cautelarísima, parece ser indicada para ser incardinada en el presente supuesto, al encontrarnos en una auténtica situación de riesgo que ha motivado medidas tan drásticas como la de declaración del estado de alarma y el confinamiento de la población, salvo justificadas excepciones, en sus domicilios. Todo ello pues, evidencia una verdadera situación de riesgo a la que se ven abocados muchos profesionales, en especial los que prestan servicios sanitarios, entre ellos los médicos, que han de desarrollar su cometido en contacto con personas afectadas por esa enfermedad diagnosticadas o no.

Que también hemos de señalar que es público y notorio por aparecer así en todos los medios de comunicación y reconocido por las autoridades, por lo que no precisa ser probado en este momento, la existencia de una insuficiencia de medios de los que se dispone, dada la mencionada situación de excepcionalidad en la que se ven compelidos a actuar, razón por la cual y dada la excepcionalidad mencionada que afecta a todo el país, es ajustado a derecho el ejercicio de esta medida, como así se ha estimado respecto de otros colectivos de servidores públicos.

Que entrando a conocer de las concretas peticiones antes anunciadas, hemos de señalar respecto de la primera, que no puede ser estimada en este momento e in audita parte, al no poder determinarse prima facie, si las medidas posteriores al primer protocolo de actuación de 25-2-20, son insuficientes para la protección de los





instantes, vemos que en el escrito se solicita la aplicación del primer protocolo aprobado el 25-2-20 y no los posteriores que le han sustituido porque entienden que rebaja el grado de protección respecto a la utilización de mascarillas FD2/gafas/guantes y bata para evitar la transmisión y riesgo de salpicaduras, pero si se examinan dichos protocolos posteriores, ad exemplum el de 18-3-20 lo que se realiza es una diferenciación entre el personal que trabaja en áreas de más riesgo, en áreas en los que se puede producir salpicaduras y en procedimientos que generan aerosoles, procediéndose a delimitar los EPIS que correspondería a cada uno de esos grupos, mascarilla quirúrgica para los que no están en contacto con personas de riesgo, mascarilla quirúrgica y guantes para los que están en contacto con pacientes de riesgo; en caso de posible riesgo de salpicaduras se prevé la utilización de bata impermeable de manga larga/guantes/protección ocular con gafas antisalpicadura y protección respiratoria adecuada y por último y para los procedimientos que generan aerosoles se prevé mascarilla de alta eficacia FFP2 o preferiblemente FFP3 si hay disponibles/protección ocular de montura íntegra o protección facial completa/ guantes/ batas impermeables de manga larga.

Así pues, en principio y dada la situación de que las medidas han de adoptarse in audita parte, como se ha dicho, no podrá estimarse tal petición, que por otra parte puede entenderse insita dentro de la segunda de las peticiones.

La misma conclusión negativa debe darse a la tercera de las pretensiones, pues no se dice que las entidades contra las que se dirige la petición, la haya desconocido.

Queda por último examinar la segunda de las peticiones, debiendo señalarse la existencia de dos pronunciamientos de sendos TTSSJJ, Canarias (Las Palmas) y Madrid de la misma fecha 27-3-20; en la primera de ellas se desestima la misma pretensión siguiendo el contenido del Auto del la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de fecha 25-3-20 y en el segundo se parte del reconocimiento de la escasez de medios de protección, que considera notoria, pero concluye que : “ (...) un pronunciamiento completamente estimatorio que se sujetara, por ejemplo, a un determinado plazo, carecería de ejecutividad al convertirse en una obligación de hacer, imposible de cumplir y ejecutar en estos momentos”, interpretación que consideramos ajustada y que hacemos nuestra.

TERCERO.- Que conforme dispone el art. 733.2 párrafo segundo de la LEC, contra este auto no se dará recurso alguno.

Que conforme dispone el art 739 de la LEC, los demandados, si lo estiman conveniente, podrán formular oposición a la adopción de la medida cauteladísima relativa al segundo de los puntos de la petición del escrito y que ha sido parcialmente estimada, en el plazo de veinte días, contados desde la notificación del presente auto.

Que ese mismo plazo es el que tienen los instantes de las medidas cautelares in audita parte, para formular, si así conviniere a sus intereses, la correspondiente demanda.





PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA lo siguiente:

- .- estimar en parte la segunda de las peticiones formuladas y por ende requerir al INSTITUT CATALA DE LA SALUT y a las treinta i dos entidades más que se contienen en el inicio del escrito formulado por el SINDICAT DE METGES DE CATALUNYA, para que proporcionen a los médicos de esas instituciones, todas las medidas de protección necesarias para que puedan desarrollar sus funciones en condiciones de seguridad, en el momento que reciban los EPIS y demás medidas de protección.
- .- denegar las medidas solicitadas en los puntos primero y tercero del escrito iniciatorio.
- .- acordar que, previa la interposición de la demanda, se tramite la pieza ordinaria de medidas cautelares.

Que contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así por esta mi resolución que es firme, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

