



not. 8/3/2021

**JDO. DE LO SOCIAL N. 2
ALBACETE**

AUTO: 00042/2021

CALLE TINTE, 3, 3ª PLANTA
Tfno: 967191816
Fax: 967217385
Correo Electrónico: social2.albacete@justicia.es
Equipo/usuario: 06 /
NIG: 02003 44 4 2021 0000404
Modelo: N26350

MCC MEDIDAS CAUTELARES PREVIAS 0000144 /2021

Procedimiento origen: /
Sobre: SEGURIDAD SOCIAL

DEMANDANTE/S D/ña:
ABOGADO/A:
PROCURADOR: ANA ISABEL NARANJO TORRES
GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: MUTUA SOLIMAT, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERIA
GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE ALBACETE, SERVICIO DE SALUD DE C-LA (SESCAM)
ABOGADO/A:
PROCURADOR:
GRADUADO/A SOCIAL:

AUTO

Magistrado/a-Juez:
Sr./Sra. D./D^a. ETHEL HONRUBIA GOMEZ

En ALBACETE, a cuatro de marzo de dos mil veintiuno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Procuradora Sra. Naranjo Torres, actuando en nombre y representación de D^a, presentó escrito de medidas cautelares inaudita parte, solicitando lo siguiente:

"Se reconozca el riesgo de embarazo existente, con ello en cualquier extremo se proceda a la suspensión del contrato de trabajo con carácter inmediato y con derecho a la percepción

Firmado por: ETHEL HONRUBIA GOMEZ
04/03/2021 13:56
Minerva

Firmado por: ALEJANDRO MANUEL
LOPEZ MONTES
05/03/2021 09:27
Minerva



de la prestación correspondiente con cargo a la mutua SOLIMAT."

SEGUNDO.- La petición se formula a la vista de la resolución emitida por SOLIMAT el 2 de febrero de 2021 en donde se indica que "a la vista de la literatura científica existente, en particular de la 3ª edición de la Guía de Ayuda para la Valoración del Riesgo Laboral durante el Embarazo, editada por el INSS, CONCLUIMOS que no se ha aportado información suficiente para evaluar el grado y la duración de la exposición a agentes, procedimientos o condiciones de trabajo que puedan influir negativamente en el embarazo, por lo que no procede su reconocimiento".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Para resolver la cuestión que se plantea hay que tener en cuenta que se considera situación protegida el periodo de suspensión del contrato de trabajo en los supuestos en que, debiendo la mujer trabajadora cambiar de puesto de trabajo por otro compatible con su estado, en los términos previstos en el artículo 26, apartado 3, de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, dicho cambio de puesto no resulte técnica u objetivamente posible, o no pueda razonablemente exigirse por motivos justificados (artículo 186 TRLGSS).

Es por tanto imprescindible para el acceso a esta prestación que se constate que no es posible ni la modificación de condiciones de trabajo, ni el cambio de puesto de trabajo de la trabajadora embarazada.

El riesgo durante el embarazo no está previsto para proteger la situación derivada de riesgos o patologías que puedan influir negativamente en la salud de la trabajadora o del feto cuando no esté relacionado con agentes, procedimientos o condiciones de trabajo del puesto desempeñado por la trabajadora (artículo 31.2 RD. 295/2009). Si la trabajadora no puede, por su estado, prestar servicios, y esta imposibilidad nada tiene que ver con el trabajo que



desarrolla, habrá de solicitar la baja por incapacidad temporal, o, en su caso, si lo desea comenzar, el disfrute del permiso de maternidad.

SEGUNDO. - Sentado lo anterior, el artículo 79.1 ERJS señala en su primer párrafo que "Las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera acordarse en sentencia se regirán por lo dispuesto en los artículos 721 a 747 LEC con la necesaria adaptación a las particularidades del proceso social y oídas las partes, si bien podrá anticiparse en forma motivada la efectividad de las medidas cuando el solicitante así lo pida y acredite que concurren razones de urgencia o que la audiencia previa puede comprometer el buen fin de la medida cautelar.

"Cuando el proceso verse sobre la impugnación de actos de Administraciones públicas en materia laboral y de seguridad social, la adopción de medidas cautelares se regirá, en lo no previsto en esta Ley, por lo dispuesto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en sus artículos 129 a 136".

En todo caso para que sean acordadas por el órgano judicial será preciso que el solicitante aporte los medios de prueba que justifiquen su petición -aparición de buen derecho-, y el riesgo para la efectividad de la sentencia que deba dictarse -peligro de mora procesal-, así como todos aquellos que acrediten la necesidad y proporcionalidad de la medida cautelar que se solicita.

Además, y dado que se solicita la adopción de la medida cautelar in audita parte, es necesario que se acredite la urgencia de la misma, y el perjuicio que se podría ocasionar en caso de seguirse la tramitación ordinaria.

TERCERO. - Junto con la petición de medida cautelar se adjuntan una serie de documentos.

Entre ellos cabe destacar los siguientes:



-Informe del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales de 22 de diciembre de 2020 (documento nº 8), en donde se recomienda la adaptación de su puesto de trabajo con las siguientes indicaciones, entre otras: evitar la asistencia próxima a pacientes en aislamiento de contacto, gotas y/o aéreo por agentes biológicos grupo IV y grupo III; evitar tareas que requieran el uso de equipos de protección respiratoria (FFP2, FFP3). Por último se indica que si dicha adaptación o cambio de puesto no resultara posible, se debería considerar la posibilidad de situación protegida de riesgo durante el embarazo.

-Informe de la Jefa de la Sección de Urgencias de fecha 7 de enero de 2021 (documento nº 8) donde indica que dada la actividad asistencia que realiza la actora en su puesto de trabajo, y su categoría (médico de servicio de urgencias hospitalarias) resulta técnica y objetivamente no posible la readaptación o cambio de su puesto de trabajo por otro compatible.

-Informe del Director Gerente del GAI de Albacete de 15 de enero de 2021 (documento nº 4), en donde señala la imposibilidad de readaptar o de cambiar de puesto de trabajo de la actora por otro compatible dentro del mismo servicio.

Estos documentos evidencian que, a priori, y sin perjuicio de lo que pudiera determinarse en el pleito principal una vez se practique en toda su plenitud la prueba que pudieran proponer las partes, existen indicios respecto a que la actora cumple los requisitos para acceder a la prestación que le ha sido denegada. Se cumple por tanto el requisito sobre el "fumus boni iuris".

Respecto al "periculum in mora", es evidente que la situación en que nos encontramos derivada de la crisis sanitaria consecuencia de la pandemia producida por el COVID19, puesta en relación con el trabajo de la actora como médico de puerta de urgencias del CHUA, la fase del embarazo en que se encuentra, y la contraindicación de la vacuna en su estado, justifican la concurrencia de dicho requisito por el



peligro que podría entrañar para el feto y la propia embarazada la continuación en la prestación del servicio en dichas condiciones, máxime cuando desde el propio Servicio de Prevención requiere que en su estado evite tareas que precisen el uso de equipos de protección respiratoria consistentes en FFP2 y FFP3.

De lo anterior se deriva además el carácter urgente y de emergencia de lo que se solicita, y justifica que se adopte dicha medida inaudita parte.

CUARTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 79.1 LRJS, en relación con el artículo 135.1 a) de la Ley 29/98 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a que aquel precepto se remite, contra la presente resolución no cabe recurso.

Desde traslado a las partes demandadas por 3 días para que aleguen lo que estimen procedente.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

ESTIMO la petición de medida cautelar solicitada por la Procuradora Sra. Naranjo Torres, actuando en nombre y representación de D^a [redacted], frente a MUTUA SOLIMAT, INSS, TGSS, y SESCAM. En consecuencia procede acordar la suspensión del contrato de trabajo de la actora con carácter inmediato y con derecho a la percepción correspondiente por riesgo durante el embarazo con cargo a la mutua SOLIMAT.

Notifíquese la presente resolución a las partes.



Contra la presente resolución no cabe recurso. Desde traslado a las partes demandadas por 3 días para que aleguen lo que estimen procedente respecto al levantamiento, mantenimiento o modificación de lo acordado.

Así lo acuerda, manda y firma D^a Ethel Honrubia Gómez, Magistrada del Juzgado de lo Social n^o 2 de Albacete, doy fe.

LA MAGISTRADA

EL/LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.