

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES*. Aspectos preventivos y reparadores

SURVEILLANCE AND MONITORING OF WORKERS' MENTAL HEALTH:
Preventive and restorative aspects

Susana Rodríguez Escanciano

*Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de León*

srode@unileon.es ORCID [0000-0001-5910-2982](https://orcid.org/0000-0001-5910-2982)

Recepción de trabajo: 31-01-2021 - Aceptación: 06-04-2021

■ 1. RIESGOS PSICOSOCIALES: UNA DOLENCIA EN ALZA. ■ 2. DIGITALIZACIÓN DE LOS PROCESOS PRODUCTIVOS E INESTABILIDAD EMOCIONAL. ■ 3. PRINCIPALES TECNOESTRESORES. ■ 4. ESBOZO DE MEDIDAS PROFILÁCTICAS. ■ 5. RECONOCIMIENTOS MÉDICOS PREVENTIVOS. 5.1. Práctica de los exámenes facultativos. 5.1.1. Consentimiento del afectado. 5.1.2. Supuestos obligatorios. 5.2. Tratamiento empresarial de datos de salud. ■ 6. LA REPARACIÓN DE LAS DOLENCIAS: PROBLEMAS DE INFRADIAGNÓSTICO O, SU ENVÉS, LAS POSIBLES SIMULACIONES. 6.1. La consideración mayoritaria de las dolencias psicológicas como afecciones de etiología "común". 6.2. El lado oscuro: algunos supuestos de fraude. 6.2.1. La inexistencia de pruebas clínicas objetivas. 6.2.2. El escaso margen de actuación del empresario. 6.2.2.1. La propuesta de revisiones médicas a la luz del artículo 20.4 del Estatuto de los Trabajadores. 6.2.2.2. Despido por transgresión de la buena fe contractual: dificultades de prueba. ■ 7. CONCLUSIÓN. ■ 8. BIBLIOGRAFÍA.

* Este estudio se enmarca dentro del Proyecto de Investigación titulado "Nuevos lugares, distintos tiempos y modos diverso de trabajar: innovación tecnológica y cambios en el ordenamiento social", dentro del Subproyecto 1 vinculado a la Universidad de León "Nuevos horizontes para el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ante el desafío tecnológico" (DER2017-82182-C3-1-R).

RESUMEN

La delgada y vulnerable línea del bienestar emocional, tan amenazada en la civilización moderna, queda especialmente sometida al riesgo no sólo en situaciones límite sino también en contextos más cotidianos singularmente propicios, tal y como sucede con el ámbito laboral, paradigmático contexto de exposición, sobre todo bajo las coordenadas productivas actuales marcadas por una acusada "infotecnificación" y una profunda crisis sanitaria, económica y social a raíz de la pandemia por covid-19 y sus continuos rebotes. Con las miras puestas en un modelo decente de seguridad y salud laboral, es necesario diseñar una gestión preventiva integral de las dolencias psicosociales, que aglutine un adecuado desarrollo de reconocimientos médicos capaces de detectar enfermedades en estado latente evitando episodios futuros.

PALABRAS CLAVE: digitalización, trabajo, riesgos psicosociales, estrés, ansiedad, reconocimientos médicos.

ABSTRACT

The thin and vulnerable line of emotional wellbeing, so threatened in modern civilisation, is particularly at risk not only in extreme situations but also in more everyday contexts that are particularly favourable, such as the workplace, a paradigmatic context of exposure, especially in the current productive context marked by a large infotecnification and a substantial health, economic and social crisis in the wake of the covid-19 pandemic and its continuous outbreaks. With a view to a decent model of occupational health and safety, it is necessary to design a comprehensive preventive management of psychosocial illnesses, which includes the appropriate development of medical examinations in order to detecting latent diseases and preventing future worsening.

KEYWORDS: digitalisation, work, psychosocial risks, stress, anxiety, medical check-ups.

1. RIESGOS PSICOSOCIALES: UNA DOLENCIA EN ALZA

Hay datos, por sí solos, capaces de sacudir la conciencia social: cada año más de un millón de personas reciben atención sanitaria por problemas relacionados con la salud mental (depresión, estrés postraumático, ansiedad, pánico, agorafobia, trastornos de la personalidad, neurosis, fobia social, manía, deficiencias del comportamiento alimentario...). La delgada y vulnerable línea del bienestar emocional, tan amenazada en la civilización moderna, queda especialmente sometida al riesgo no sólo en situaciones límite sino también en contextos más cotidianos singularmente propicios, tal y como sucede con el ámbito laboral, paradigmático contexto de exposición¹, sobre todo en el contexto productivo actual marcado por una acusada infotecnificación y una marcada crisis sanitaria, económica y social a raíz de la pandemia por covid-19 y sus continuos rebrotes.

No hay que olvidar que el trabajo presenta un significado muy superior a la mera obtención de ingresos económicos, convirtiéndose en una fuente muy importante de identidad², que, si trunca los anhelos de autoestima y realización inherentes a cualquier persona, podrá acabar desencadenando graves secuelas mentales en el individuo³. Sin duda, la ocupación remunerada da sentido a la vida de la inmensa mayoría de las personas y es el punto central de su valoración individual y social, constituyendo —en opinión prácticamente unánime— el “epicentro de la actividad humana”⁴.

Cuando en los últimos años se habla de enfermedades laborales emergentes resulta obligada la mención a los riesgos psíquicos, que siempre han existido pero que se ven sometidos a un agravamiento en su incidencia y magnitud en las últimas décadas ante el uso generalizado de las nuevas tecnologías en los procesos productivos, encontrando su principal manifestación en patologías asociadas al estrés, llegando a afectar a uno de cada tres trabajadores⁵. Lejos de ser un riesgo “moderno” (pues tal adjetivo únicamente podrá ser aplicado a alguna de sus expresiones más “sofisticadas”), su actualidad viene dada por dos datos fundamentales: de un lado, el esfuerzo científico, también desde el punto de vista jurídico, por rescatarlo de la zona de penumbra donde

1 RIVAS VALLEJO, P.: *La prevención de los riesgos laborales de carácter psicosocial*, Granada (Comares), 2009, pág. XIII.

2 ORÓS MURUZÁBAL, M.: “Riesgos psicosociales”, en AA.VV (RIVAS VALLEJO, P., Dir): *Tratado médico-legal sobre incapacidades laborales. La incapacidad permanente desde el punto de vista médico jurídico*, Cizur Menor (Aranzadi Thomson), 2006, pág. 638.

3 PEIRÓ, J.M.: *Desencadenantes del estrés laboral*, Madrid (Pirámide), 2000, pág. 7.

4 RODRÍGUEZ MARÍN, J.: “Prólogo”, a la obra de MARTÍNEZ SELVA, J.M.: *Estrés laboral. Guía práctica para empresarios y empleados*, Madrid (Prentice Hall), 2004, pág. XII.

5 El 70 por 100 de las dolencias de naturaleza psíquica o física de carácter psicosomático padecidas por los trabajadores que terminan en incapacidad temporal derivan del estrés. European Foundation for the improvement of Living and Working Conditions (Eurofound), 2017. Como señala el VIII Informe Adecco sobre absentismo la ansiedad y el estrés son los dos factores principales de las ausencias al trabajo. <https://www.adecco.institute.es/wp-content/uploads/2019/06/VIII-Informe-Absentismo.pdf>

estaba confinado⁶; de otro, al ponerse de relieve cómo las diferencias entre los trastornos físicos y psíquicos⁷ son, en muchas ocasiones, más aparentes que reales y, en todo caso, provocan los mismos o parecidos síntomas, al punto de demandar un tratamiento uniforme⁸, sobre todo cuando los problemas de salud mental acaban casi siempre somatizándose⁹. Como con gráfica expresión se ha indicado, las organizaciones del trabajo son cada vez más estresantes, produciendo personas agotadas con “almas quemadas” y “corazones infartados”¹⁰.

2. DIGITALIZACIÓN DE LOS PROCESOS PRODUCTIVOS E INESTABILIDAD EMOCIONAL

Aun cuando su origen se remonta a tiempos pretéritos, lo cierto es que tales riesgos psicosociales aparecen como un problema de salud laboral de primera magnitud en el actual contexto productivo caracterizado por la revolución infotecnológica, siendo imprescindible, sin caer en una postura negacionista al avance, diseñar los instrumentos pertinentes para minimizar, en lo posible, los impactos para el bienestar de los trabajadores amenazados como consecuencia de una actividad laboral¹¹, que genera, sin ánimo exhaustivo, aislamiento, incrementa el ritmo de trabajo, desencadena angustia por la automatización de puestos y por temor a la pérdida del empleo, provoca una mayor presión, ocasiona un aumento del control de la productividad, conlleva más posibilidades de violencia y acoso y elimina la disolución de los límites entre el tiempo de trabajo y de descanso, esto es, entre lo laboral y lo extralaboral¹².

-
- 6 MARTÍN CHAPARRO, M^a P.; VERA MARTÍNEZ, J. J.; CANO LOZANO, M^a C. y MOLINA NAVARRETE, C.: “Nuevos retos de las políticas de salud laboral en las organizaciones de trabajo: una aproximación al estrés laboral y al *burn out* en clave psicosocial”, *Temas Laborales*, núm. 75, 2004, pág. 193 y MARTÍNEZ BARROSO, M.R.: “Reflexiones en torno al Acuerdo Marco Europeo sobre el estrés en el trabajo”, *Aranzadi Social*, núm. 22, 2005, pág. 78.
 - 7 RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: “Las enfermedades del trabajo”, *Relaciones Laborales*, T. II, 1995, pág. 22.
 - 8 VALLEJO DACOSTA, R.: *Riesgos psicosociales: prevención, reparación y tutela sancionadora*, Cizur Menor (Aranzadi Thomson), 2005, pág. 15.
 - 9 Por extenso, Nota Técnica de Prevención del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (NTP) 604: *Riesgo psicosocial: el modelo demanda-control-apoyo social (II)*, 2003 (VEGA MARTÍNEZ, S.). En definitiva, junto a los trastornos psíquicos pueden aparecer consecuencias físicas derivadas de los riesgos psicosociales, habida cuenta éstos terminan viéndose reflejados en el cuerpo humano, transformados en dolencias o incapacidades físicas, SEMPERE NAVARRO, A.V.: “El estrés laboral como accidente de trabajo”, *Aranzadi Social*, núm. 20, 2000, pág. 47 y MARTÍNEZ BARROSO, M.R.: *Las enfermedades del trabajo*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2002, pág. 172.
 - 10 MOLINA NAVARRETE, C.: “Redescubriendo el lado humano de los riesgos globales y su proyección en la actualidad jurídico-laboral: cuidar cabeza y corazones sin descuidar carteras”, *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núms. 437-438, 2019, pág. 7.
 - 11 VALLEJO DACOSTA, R.: *Riesgos psicosociales: prevención reparación y tutela sancionadora*, Pamplona (Aranzadi), 2005, págs. 13 y ss.
 - 12 MIÑARRO YANINI, M.: “La incidencia de las tecnologías de la información y de la comunicación en la seguridad y salud en el trabajo. Protección de datos y prevención de riesgos. Violencia tecnológica en el trabajo. Medios de prevención”, *Documentación Laboral*, núm. 119, 2020, vol. 1, pág. 17.

Importante será, en consecuencia, alertar sobre estos singulares riesgos para la salud, tomando en consideración las actuales condiciones de prestación de servicios¹³, donde la tecnología (su uso y difusión) ha cambiado (y seguirá haciéndolo) los modos y maneras de trabajar, máxime cuando, además de las innovaciones técnicas, la crisis (sanitaria, social y económica) provocada por el COVID19 ha modificado decisivamente la perspectiva de la posibilidad de prestación laboral sin coincidencia en el mismo espacio físico, ni entre trabajadores ni con su empleador¹⁴.

La literatura existente sobre el particular había venido mostrando cómo la existencia de tales dolencias psicológicas resultaba estadísticamente mayor en algunos sectores y en ciertas actividades (Administración pública, banca, docencia...), por las propias características inherentes a tales profesiones, si bien en el momento presente no es posible obviar que ahora cualquier ámbito funcional es susceptible de albergar situaciones en las que concurren riesgos psicosociales, lo que hace del fenómeno de estudio una cuestión escurridiza y difícil de aquilatar, máxime cuando la gestación y subsiguiente materialización del riesgo es debida a múltiples factores: desde los medios concretos utilizados en el proceso productivo marcado por los avances tecnológicos hasta las circunstancias de la actividad, mostrando también un importante peso específico las características personales de los sujetos involucrados¹⁵.

No obstante esta amplia exposición objetiva (surgen en cualquier organización productiva sea de mayor o menor dimensión) y la universalidad subjetiva inherente (pueden afectar potencialmente a cualquier persona independientemente de su concreta actividad profesional), no deben empañar las miras hacia un modelo decente de seguridad y salud laboral, acompañado de un bienestar integral en el lugar de trabajo, que pasa ineludiblemente por la adecuada identificación de los riesgos psicosociales, su evaluación y prevención¹⁶.

3. PRINCIPALES TECNOESTRESORES

El incremento del estrés laboral provocado por la implantación de nuevas tecnologías está bien estudiado¹⁷ y exige la consideración de demandas de carácter no técnico referidas a la

13 MARTÍN CHAPARRO, M.P.; VERA MARTÍNEZ, J.J.; CANO LOZANO, M.C. y MOLINA NAVARRETE, C.: "Nuevos retos de las políticas de salud laboral en las organizaciones de trabajo: una aproximación al estrés laboral y al 'burnout' en clave psicosocial", cit., 197.

14 SEMPERE NAVARRO, A.V.: "La pandemia del covid-19 conmociona las relaciones laborales", *Revista Española de derecho del Trabajo*, núm. 231, 2020, págs. 15-18.

15 ORÓS MURUZÁBAL, M.: "Riesgos psicosociales", en AA.VV (RIVAS VALLEJO, P., Dir): *Tratado médico legal sobre incapacidades laborales*, Pamplona (Aranzadi), 2006, pág. 638.

16 MACÍAS GARCÍA, M.C.: "El modelo decente de seguridad y salud laboral. Estrés y tecnoestrés derivados de riesgos psicosociales como nueva forma de siniestralidad laboral", *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Volumen 7, núm. 4, 2019, pág. 67.

17 HUNG, W.S. et al: *Managing the risk of overusing mobile phones in the working environment: a study of ubiquitous techno-stress*, *PACIS 2011 Precedings Paper*, núm. 81, 2011.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

humanización de la tecnología capaz de atender la observancia del derecho a la calidad de vida de las personas trabajadoras¹⁸.

Como con acierto se ha señalado, con las innovaciones técnicas aparecen cuantiosos “estresores mentales” y crece la “tensión psicológica”¹⁹. Los impactos psicosociales del nuevo entorno empresarial giran alrededor de tres bloques de circunstancias: relacionadas con el puesto (crece el nivel de saturación experimentado por los empleados y el ritmo de trabajo); con el rol profesional, las relaciones sociales y las posibilidades de promoción (aumenta el número de tareas y funciones que asume el trabajador, así como la movilidad y la polivalencia, pero se reducen las posibilidades de avanzar en la carrera profesional, al tiempo que se incrementa el aislamiento); y con la organización y el clima laboral (pérdida de empleo, aumento de la flexibilidad e incremento de la temporalidad y la inestabilidad en los puestos de trabajo).

En similares términos, entre los factores de riesgo psíquico propios del trabajo 4.0, edificado sobre lo digital, el listado deviene interminable: la fragmentación del trabajo, la prolongación de la jornada, la intensificación de la carga mental, el aislamiento, la inestabilidad, la precariedad, la flexibilización, la telesubordinación asociada a los nuevos sistemas de supervisión, la demanda de una constante recualificación, la necesidad de resolución de problemas no siempre bien definidos, la continua conectividad, la intensificación del ritmo de trabajo, la fragmentación de la actividad, la adaptación permanente a la evolución de la nueva tecnología, las incertidumbres ante la gestión del trabajo de las personas mediante algoritmos, caídas de red, ciberataques, hostigamientos, etc²⁰. Todo ello agrandado por la proliferación de vías espurias de prestación de servicios laborales al margen del nexo contractual al que se refiere el art. 1.1 ET y la inseguridad constante ante “el desempleo como espada de Damocles”²¹.

La automatización digital conlleva un modelo de negocio basado en la optimización del rendimiento: hacer y servir todo lo más pronto (antes que nadie), lo más barato (precio más reducido que nadie —low cost—), y lo más rápido (con mayor celeridad que nadie). El ser humano, en su conjunto, se convierte en una “máquina del rendimiento”. Pero, a diferencia de lo que sucedería con las genuinas máquinas (aunque estas también ven agotarse cada vez más pronto su tiempo útil, con la llamada obsolescencia programada), tiene un “lado oscuro”, un reverso tenebroso tendente a rendir al máximo,

18 ARRUGA SEGURA, M.C.: *La transformación digital en las relaciones laborales y en la organización del trabajo*, Madrid (La Ley), 2020, pág. 95.

19 AGRA VIFORCOS, B.: “Robotización y digitalización. Implicaciones en el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo”, en VV.VV (QUINTANA LÓPEZ T., Dir.): *Proyección transversal de la sostenibilidad en Castilla y León. Varias perspectivas*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 2019, pág. 450, autora a quien se sigue en la presente exposición.

20 Nota Técnica de Prevención (NTP) 1122: *Las tecnologías de la información y la comunicación I: nuevas formas de organización del trabajo*, 2018 ó NTP 1123: *Las tecnologías de la información y la comunicación II: factores de riesgos psicosocial asociados a las nuevas formas de organización del trabajo*, 2018. También, EU-OSHA: *EU-OSHA: Foresight on new and emerging occupational safety and health risks associated with digitalisation by 2025*, 2018. <https://osha.europa.eu/en/publications/foresight-new-and-emerging-occupational-safety-and-health-risks-associated/view>

21 ARTAZCOZ, L.I. et alii: “Unemployment and mental health: understanding the interactions among gender, family roles and social class”, *American Journal of Public Health*, núm. 94, 2004, págs. 82-88 y WARR, P.: *Work, unemployment and mental health*, Oxford (Clarendon Press), 1987, págs. 33 y ss.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

lo cual produce un cansancio y agotamiento crónicos, cuantiosos trastornos adaptativos y aguda ansiedad²², circunstancias asociadas al estrés o, mejor, al “tecnoestrés”²³, dentro del cual encuentran cabida distintas realidades entre las que destaca:

En primer lugar, la “tecnoadicción” o compulsión a utilizar las TICs en todo momento y a estar siempre al día con los avances, generando una auténtica dependencia²⁴.

En segundo término, la “tecnoansiedad”, donde la persona experimenta altos niveles de activación fisiológica no placentera, a modo de tensión y malestar, frente al uso de las TICs... que lleva a pensamientos negativos sobre tales instrumentos y sobre su propia capacidad y competencias y un manifiesto temor a la pérdida del empleo.

En tercer lugar, la “tecnofobia”, que se manifiesta en una resistencia a hablar e incluso pensar sobre tecnología, generando una alarma o ansiedad ante ella y pensamientos hostiles al respecto²⁵.

En cuarto lugar, la “tecnofatiga” o agotamiento mental y cognitivo consecuencia del uso de las herramientas informáticas, cuya manifestación más extrema es el síndrome de “data smog”, causado por la sobrecarga de datos manejados al utilizar internet²⁶.

En quinto lugar, la “tecnoinvasión”, derivada de una motorización constante, sea en orden a la localización y supervisión de la prestación laboral, sea en la extensión de la disponibilidad del trabajador, compelido a estar conectado a los dispositivos digitales empleados en la actividad laboral²⁷.

22 MOLINA NAVARRETE, C.: “La salud psicosocial, una condición de trabajo decente: el neotaylorismo digital en clave de pérdida de bienestar”, en AA.VV (CORREA CARRASCO, . y QUINTERO LIMA, M.G., Coords.): *Los nuevos retos del trabajo decente: la salud mental y los riesgos psicosociales*, Madrid (Universidad Carlos III), 2020, págs. 11 y 17.

23 NTP 730: *Concepto, medida e intervención psicosocial*, 2007.

24 La Estrategia Nacional de Adicciones (AENA 2017-2024), aun reconociendo que no hay suficiente consenso en la comunidad científica sobre la calificación técnica de la adicción respecto de las denominadas “adicciones conductuales”, lanza una clara alerta sobre ellas al afirmar que el uso compulsivo y/o abusivo de las nuevas tecnologías “presenta analogías con las adicciones a sustancias similares a las que se observan en el juego patológico”. MIÑARRO YANINI, M.: “El sistema de prevención de riesgos laborales como garantía de efectividad del derecho a la desconexión digital”, en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020, pág. 579. En la doctrina judicial, STSJ Baleares 27 noviembre 2020 (núm. 431/2020), que declara el despido procedente de una trabajadora que se conectó 260 veces a internet en el trabajo.

25 Cabe distinguir tres categorías: a) los usuarios incómodos: son quienes no dominan las nuevas tecnologías; las usan, pero no están cómodos al hacerlo; b) los tecnofóbicos cognitivos: las utilizan pero con temor, pues sienten que no están del todo capacitados; c) los tecnofóbicos ansiosos: grupo patológico, en tanto la persona experimenta un miedo irracional hacia el uso de las nuevas tecnologías. WEIL, M.M. y ROSEN, L.: *Technostress: Coping with technology work home play*, Los Ángeles (J. Willey), 1997.

26 RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: “La promoción de la salud mental de los trabajadores ante la tecnificación de los procesos productivos: apunte sobre cuestiones pendientes”, *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*, núm. 22, 2020, pág. 39 y ss.

27 IGARTÚA MIRÓ, M.T.: “Digitalización, motorización y protección de la salud: más allá de la fatiga informática”, en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020, pág. 620.

Ello sin olvidar tampoco otras tres manifestaciones particulares como pueden ser: “locura multitarea” (*multitasking madness*), relativa a la imposibilidad de la mente humana a la hora de seguir el ritmo de los ordenadores capaces de ejecutar numerosas tareas a la vez; “problemas informáticos” (*computer hassles*), causados por la lentitud y averías del sistema, la cantidad de mensajes electrónicos recibidos, incluidos spam, informaciones fraudulentas y anuncios (pop-ups), virus y pérdida de ficheros o agotamiento emocional (*burnout technological*), consecuencia de un cúmulo de demasiada presión y pocos motivos de satisfacción.

4. ESBOZO DE MEDIDAS PROFILÁCTICAS

Cualquiera de estas incidencias puede ser el producto de un defectuoso reparto del trabajo, de una deficiente utilización de los recursos materiales por parte de la empresa o de una carencia de medios personales para hacer frente a los cometidos requeridos²⁸. Un trabajo será más estresante cuanto más se acerque al siguiente modelo: muchas exigencias profesionales, tanto cuantitativas (sobrecarga de tareas) como cualitativas (trabajo emocional que conlleva esconder sentimientos o a la realización de un gran esfuerzo intelectual o sensorial); poca intervención del asalariado sobre la propia labor o infrautilización de sus cualidades²⁹, es decir, mínimo margen de decisiones sobre el qué, cómo, cuándo, quién y cuánto se lleva a cabo la labor; falta de diseño claro en las funciones³⁰; sometimiento a “hipovigilancia” o “control capilar” (minuto a minuto) sobre la persona del propio trabajador y no sobre el resultado final de su esfuerzo productivo³¹; falta de apoyo social por parte de la organización productiva o de los compañeros; ausencia de compensaciones (realización de tareas por debajo de la propia cualificación, trato injusto, cambios no deseados, escuetas retribuciones...); carencia de participación en la toma de decisiones; deficientes relaciones con superiores, subordinados o compañeros de trabajo; sufrimiento de episodios de violencia o acoso vinculados con el trabajo por el mal uso de las redes sociales; deficiente capacidad subjetiva para afrontar tales factores exógenos, no en vano en muchos casos la propia personalidad del individuo actúa también como detonante,

28 VELÁQUEZ FERNÁNDEZ, M.: *Impacto laboral del estrés*, Madrid (Lettera), 2005, pág. 25.

29 NTP 318: *El estrés: proceso de generación en el ámbito laboral*, 1993 (MARTÍN DAZA, F.); NTP 443: *Factores psicosociales: metodología de evaluación*, 1997 (MARTÍN DAZA, F. y PÉREZ BILBAO, J.); NTP 444: *Mejora del contenido del trabajo: rotación, ampliación y enriquecimiento*, 1997 (DE ARQUER, M.I. y ONCINS DE FURTOS, C.); NTP 476: *El hostigamiento psicológico en el trabajo: mobbing*, 1998 (MARTÍN DAZA, F.; PÉREZ BILBAO, J. y LÓPEZ GRACÍA-SILLA, J.A.) ó NTP 703: *El método COPSQQ (ISTAS 21, PSQCAT 21), de evaluación de riesgos psicosociales*, 2006 (MONCADA I LLUÍS, S.; LLORENS SERRANO, C.; KRISTENSEN, T.S. y VEGA MARTÍNEZ, S.).

30 NTP 438: *Prevención del estrés: intervención sobre la organización*, 1997 (MARTÍN DAZA, F. y NOGAREDA CUIXART, C.) ó NTP 604: *Riesgo psicosocial: el modelo demanda-control-social*, 2003 (MARTÍN DAZA, F.).

31 Debiendo añadir a las precedentemente mencionadas, las NTP 445: *Carga mental de trabajo: fatiga*, 1997 (DE ARQUER, M.I.) ó, sobre todo, NTP 730: *Tecnoestrés: concepto, medida e intervención psicosocial*, 2007 (SALANOVA, M.; LLORENS, S.; CIFRÉ, E. y NOGAREDA, C.).

pues un mismo agente puede suponer un riesgo para un operario y no para otro, incluso una misma situación hoy puede resultar estresante y no provocar este efecto en diferente momento de la vida de un sujeto; en fin, y por no hacer más larga una enumeración que resulta interminable, las características extra laborales del individuo (accidentes o enfermedades de parientes próximos, rupturas sentimentales, conflictos en el seno de la familia, carencia de amistades...) ³².

Una vez diagnosticado el problema, se echa en falta un adecuado pronóstico, es decir, una gestión preventiva integral de los riesgos psicosociales, pese a que formalmente, merced a la doctrina constitucional, la protección eficaz de la salud de los trabajadores como eje central de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), incluye la protección y tutela frente a estos agentes ³³, premisa reiterada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ³⁴, y por el Tribunal Supremo español ³⁵.

No obstante esta carencia, un avance importante ha dado la propia Organización Mundial de la Salud que ha reconocido oficialmente el “burnout” como enfermedad derivada del contexto laboral tras la ratificación de la revisión número 11 de la Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas de Salud Conexos (CIE-11), cuya entrada en vigor se ha producido el 1 de enero de 2020, definiendo tal enfermedad como “el agotamiento físico y mental generalizado a todos los niveles de salud, con fatiga, aumento de peso o pérdida de apetito, alteraciones psicósomáticas como dolores musculares, migrañas y problemas gastrointestinales, así como depresión o insomnio vinculados al estrés y la ansiedad, acompañados de despersonalización y cinismo, que se manifiesta con una actitud de indiferencia y desapego que reduce su compromiso hacia el trabajo, aumentando su irritabilidad y endureciendo el trato con compañeros y clientes, lo que se percibe fácilmente tanto en el entorno laboral como en el familiar” ³⁶.

Con todo, aunque este ha sido un avance de gigante y también lo ha sido el reconocimiento y garantía al máximo nivel jurídico del derecho al disfrute del bienestar biopsicosocial de la mano del art. 31 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, así como de la postura firme de la OIT, que pugna por el reconocimiento de la salud en el trabajo en cuanto a equilibrio físico y psíquico como derecho humano fundamental ³⁷, queda mucho por avanzar en una realidad marcada por un

32 AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION: *Manual de diagnóstico y estadística de las enfermedades mentales (DSM-IV)*, 1996.

33 STCo 62/2007, de 27 de marzo.

34 STJUE de 15 de noviembre de 2001, C-49/00.

35 STS 16 febrero 2006 (núm. 101/2016).

36 RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, J.: “El derecho a la desconexión digital”, *Diario La Ley*, núm. 9631, 2020.

37 MOLINA NAVARRETE, C.: “La salud psicosocial, una condición de trabajo decente: el neotaylorismo digital en clave de pérdida de bienestar”, en AAVV (CORREA CARRASCO, . y QUINTERO LIMA, M.G., Coords.): *Los nuevos retos del trabajo decente: la salud mental y los riesgos psicosociales*, Madrid (Universidad Carlos III), 2020, pág. 13.

acusado casuismo, merecedor de una reflexión detenida sobre sus factores desencadenantes y la manera de evitarlos, siempre siendo conscientes de que la pluralidad de figuras aglutinadas bajo la expresión “riesgo psicosocial” hace difícil efectuar un estudio sistemático de las pautas de reacción que ha de adoptar el empresario ante su concurrencia, máxime teniendo en cuenta que cada sector económico tiene sus características, cada organización productiva tiene sus especificidades y cada trabajador tiene una individualidad psicológica y una trayectoria.

Sea como fuere, tal incuestionable diversidad aconseja realizar una reflexión detenida sobre las posibilidades de instrumentar medios preventivos para su tutela, no en vano, tal y como establecen los Convenios núms. 155 y 187 OIT y corroboran las Estrategias Europea y Española de Seguridad y Salud en el Trabajo 2014-2020, el objetivo último a conseguir es el referenciado bajo el lema: “trabajadores sanos en empresas saludables”³⁸, poniendo coto a las enfermedades neuronales propias de la “sociedad del cansancio”³⁹. Elemento esencial es la detección de afecciones latentes o en estado incipiente, evitando episodios futuros⁴⁰.

5. RECONOCIMIENTOS MÉDICOS PREVENTIVOS

Atendiendo a las consecuencias psicológicas nocivas derivadas tanto de un trabajo como de un proceso productivo altamente tecnificados, con manifestación señera, por un lado, en un fallo de los recursos personales derivados de la falta de habilidades, y, por otro, en una auto-ineficacia en el medio, ante una elevada exigencia de tareas o, en su envés, una excesiva fragmentación, acompañadas de un asfixiante control⁴¹ y una amenaza constante de posible pérdida del puesto de trabajo, es necesario desplegar un esfuerzo preventivo por parte de las empresas, que no puede ser percibido como un coste a corto plazo sino como una inversión *ad futurum*, no en vano la búsqueda de objetivos financieros ambiciosos no es incompatible con la promoción del bienestar de los trabajadores; antes al contrario, aquella organización del trabajo capaz de promover la salud mental de los trabajadores implica efectos beneficiosos en la supervivencia, rentabilidad e imagen y prestigio corporativo.

La posibilidad de sufrir o enfermedades en el marco laboral no podrá estimarse objetivamente si no se poseen métodos seguros que permitan a la empresa determinar la amplitud, gravedad

38 MIÑARRO YANINI, M.: “El sistema de prevención de riesgos laborales como garantía de efectividad del derecho a la desconexión digital”, en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020, pág. 579.

39 ALEMÁN PÁEZ, F.: “El derecho a la desconexión digital”, *Trabajo y Derecho*, núm. 30, 2017, pág. 13.

40 ARAÑA SUÁREZ, S.A. et alii: *Diagnósticos y prescripciones en salud mental, atención primaria e incapacidad laboral temporal*, www.mtin.es.

41 DÍAZ FRANCO, J.J.: “Psicopatología relacionada con alteraciones por quebrantamiento en la organización del trabajo”, en AA.VV (COLLANTES, M.P. y MARCOS, J.I., Coords.): *La salud mental de los trabajadores*, Madrid (La Ley), 2012, pág. 150.

y evolución en el tiempo de los diferentes factores que participan en su desencadenamiento, así como adquirir un mejor conocimiento de tales elementos, teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad, las características de los puestos y de los propios trabajadores que deban desempeñarlos. Una vez conocidos estos extremos, procede adoptar una actitud proactiva, no meramente reactiva o reparacionista, con el fin diseñar medidas para la eliminación de la nocividad detectada y, como último paso, si ello no fuera del todo posible, optar por una planificación coherente para su reducción⁴², máxime cuando el Acuerdo Europeo sobre Digitalización, de 22 de junio de 2020, partiendo de las ventajas e inconvenientes que presenta la transformación digital en la sociedad y sin desconocer los riesgos existentes, reconoce la necesidad de adoptar medidas que resulten beneficiosas para ambas partes de la relación laboral, haciendo referencia expresa al principio de prevención respecto al ambiente de trabajo sano y seguro⁴³.

Además, en tanto la detección precoz resulta esencial, procede diseñar un adecuado sistema de vigilancia sanitaria del bienestar psíquico de los trabajadores, que no debe plantearse como mero reconocimiento médico formal sino como auténtica herramienta preventiva de doble faz: por un lado, para conocer la incidencia del trabajo en las condiciones psíquicas de los trabajadores; y, por otro, para determinar la capacidad de los asalariados a la hora de enfrentarse a los estresores existentes en su actividad. Se trata, por tanto, de detectar de forma precoz daños mentales derivados del trabajo y de identificar los factores de riesgo con el fin de adoptar medidas preventivas adecuadas y suficientes⁴⁴.

En todo caso, para conseguir elevadas dosis de efectividad, el empresario está obligado a respetar una serie de condicionantes a la hora de implementar la vigilancia de la salud mental en la empresa.

5.1 Práctica de los exámenes facultativos

Es menester recordar que el ordenamiento europeo y español de protección de datos incluyen los extremos relacionados con la salud, sea física sea mental, dentro de los considerados “sensibles”, “especialmente protegidos”, “superpersonales”⁴⁵ o, en la nueva denominación, “pertenecientes a categorías especiales”, si bien la disposición adicional 17ª Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de Derechos Digitales (LOPDyGDD) se remite a la LPRL,

42 Una extensa enumeración en NTP 534: *Carga mental de trabajo: factores*, 1999 y en NTP 659: *Carga mental de trabajo: diseño de tareas*, 2000. FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑOZ, J.: *Prevención de riesgos laborales y empresa: obligaciones y responsabilidades*, Pamplona (Aranzadi), 2019, pág. 66.

43 RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: “Derechos fundamentales y Derecho del Trabajo en el contexto de la economía digital”, *Revista Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 10, 2020, pág. 1234.

44 POQUET CATALÁ, R.: “Vigilancia de la salud, poder de dirección empresarial y derecho a la intimidad del trabajador. Un triángulo conflictivo”, *Lex Social*, Vol. 10, núm. 1, 2020, pág. 384.

45 TONIATTI, R.: “Libertad informática y derecho a la protección de datos personales: principios de legislación comparada”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 29, 1991, pág. 157.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

dentro del catálogo de normas con rango de ley justificativas de un posible tratamiento. A la luz de esta última disposición legal, entre las obligaciones del empresario en materia de seguridad laboral, se encuentra la de garantizar a los trabajadores a su servicio una vigilancia periódica de su estado de salud en función de los riesgos inherentes al trabajo⁴⁶.

Este deber se lleva a cabo a través de los reconocimientos médicos que permiten, mediante la realización de las indagaciones, las pruebas médicas y los controles biológicos pertinentes, la evaluación del estado de bienestar del trabajador, el conocimiento de sus posibles patologías y su origen y, también, la aplicación de los oportunos remedios en orden a un eventual restablecimiento de su estado óptimo. No obstante, desde la óptica del cumplimiento de la obligación empresarial de proporcionar salud y seguridad en el trabajo, los resultados de los reconocimientos médicos permitirán únicamente planificar y, en su caso, reorientar la actividad preventiva en la empresa, pues carecen de carácter terapéutico⁴⁷.

5.1.1 Consentimiento del afectado

Como regla general, esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento, tal y como determina el art. 22 LPRL, que respeta las pautas de la Recomendación CM/Rec 2015(5) del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre el tratamiento de datos personales en el contexto del empleo⁴⁸. Por tanto, el asalariado es libre para decidir si quiere o no someterse a los exámenes, debiendo aportar su aquiescencia con carácter previo y ser exteriorizada de alguna forma concluyente su voluntad de someterse a cada concreto tipo de pruebas, exploraciones y analíticas.

Aunque no es imprescindible, porque la LPRL no lo exige, es recomendable que el *placet* se materialice por escrito, admitiendo su revocación en cualquier momento antes del examen⁴⁹. Lógicamente, para que el trabajador pueda emitir su consentimiento libremente, ha de ser

46 GARCÍA SALAS, A.I.: *Necesidades empresariales y derechos fundamentales de los trabajadores*, Lex Nova (Valladolid), 2016, pág. 87.

47 FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑOZ, J.: "Tratamiento y protección de datos de salud del trabajador en el ámbito de la prestación de servicios", en AA.VV (QUINTANA LÓPEZ, T., Dir.): *Proyección transversal de la sostenibilidad en Castilla y León. Varias perspectivas*, Valencia Tirant Lo Blanch), 2020, pág. 482.

48 Que considera que a un empleado o un solicitante de empleo se le puede preguntar acerca de su estado de salud y/o ser examinado médicamente al objeto de: a) comprobar su idoneidad para un empleo presente o futuro; b) cumplir con los requisitos de la medicina preventiva; c) garantizar una rehabilitación adecuada; d) salvaguardar los intereses vitales del sujeto de datos u otros empleados e individuos; e) permitir que se otorguen beneficios sociales; y f) responder a los procedimientos judiciales. Asimismo, entiende que los datos de salud deben estar cubiertos por la obligación de confidencialidad médica y, en consecuencia, solo deben ser accesibles y tratados por personal obligado por reglas de secreto profesional o confidencialidad, debiendo los datos recabados: a) relacionarse directamente con la capacidad del empleado en cuestión para ejercer sus funciones; b) ser necesarios en apoyo de medidas para proteger la salud del empleado; y c) ser precisos para prevenir riesgos a otros. GOÑI SEIN, J.L.: *La nueva regulación europea y española de protección de datos y su aplicación al ámbito de la empresa (incluido el Real Decreto Ley 5/2018)*, Albacete (Bomarzo), 2018, pág. 41.

49 PEDROSA ALQUEZAR, I.: *Vigilancia de la salud de los trabajadores. Aspectos clínicos y jurídicos de los reconocimientos médicos en el trabajo*, Madrid (La Ley), 1999, pág. 98.

informado del contenido y alcance de todos los exámenes que se le van a realizar, de los extremos que con ellos se pretenden obtener y de la utilización que se va a proporcionar, es decir, de todas las circunstancias que le permitan ser consciente, no sólo del alcance de su decisión, sino también de los riesgos y peligros que puede correr de no someterse a la exploración indicada⁵⁰. En todo caso, las pruebas clínicas deben de estar justificadas en función de la actividad concreta desarrollada por el trabajador, considerando excesivas, y, por tanto, no permitidas aquellas que pueden arrojar datos innecesarios al fin preventivo perseguido. Especialmente peligrosos, por su carácter aparentemente objetivo, pueden resultar los test psicotécnicos, solamente permitidos cuando las tareas a desarrollar por el trabajador lo aconsejen, tal y como sucede en supuestos de manejo de armas o vehículos. Estos exámenes, diseñados muchas veces por psicólogos industriales expertos en inteligencia artificial, pueden aportar datos sobre la personalidad del individuo, más allá del análisis del estado de salud⁵¹, de ahí que se trate de instrumentos a observar con cautela, pero muy recomendados en casos justificados. Muy útil es la práctica de cuestionarios con sencillas encuestas o check list, así como la realización de entrevistas personales periódicas con personal médico especializado que permitan la verbalización de los motivos de preocupación, siempre contando con las debidas garantías de confidencialidad⁵².

5.1.2 Supuestos obligatorios

El derecho del trabajador a preservar su intimidad personal cede en los siguientes supuestos en los que el reconocimiento deviene obligatorio:

1. Cuando su realización sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores, debiendo constituir, ante la negativa del sujeto, el único procedimiento para evaluar los riesgos que afecten a la salud del trabajador⁵³.
2. En aras a 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. Cabe citar, como ejemplos, que los órganos judiciales han considerado obligatorios los reconocimientos de

50 STCo 196/2004, de 15 de noviembre.

51 CRUZ VILLALÓN, J.: Protección de datos personales del trabajador en el proceso de contratación: facultades y límites a la actuación del empleador, Albacete (Bomarzo), 2019, pág. 53.

52 TODOLÍ SIGNES, A.: "La evaluación de los trabajadores por parte de los clientes (la llamada 'reputación digital' y la prevención de riesgos laborales)", en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020, pág. 483.

53 BLASCO PELLICER, A.: "El deber empresarial de vigilancia de la salud y el derecho a la intimidad del trabajador", *Trabajo y libertades públicas*, Madrid (La Ley), 1999, pág. 261.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

vigilantes de seguridad⁵⁴ y escoltas⁵⁵, controladores aéreos⁵⁶, brigadistas rurales de emergencia⁵⁷, conductores de maquinaria de barrido⁵⁸ o empleados de mantenimiento del parque móvil del Estado⁵⁹.

3. Tampoco se aplicará el principio de voluntariedad cuando el reconocimiento esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad. El término disposición legal ha sido interpretado por algunos autores en sentido estricto constreñido a normas con rango formal de ley⁶⁰, mientras otros, la mayoría, se inclinan por una tesis amplia, comprendiendo también las normas reglamentarias, considerando, al tiempo, que los convenios colectivos únicamente pueden asumir una función complementaria respecto de la ley sin que puedan añadir excepciones al principio general de voluntariedad de la vigilancia médica más allá de las previstas en las normas legales o reglamentarias⁶¹. De la misma manera, las disposiciones internas de la empresa tampoco podrán establecer supuestos de obligatoriedad ajenos a los especificados en la ley⁶².
4. Otros sectores del ordenamiento también han previsto una serie de supuestos que deben añadirse, como los indicados en el art. 243 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Seguridad Social (TRLGSS), en virtud del cual 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 las personas trabajadoras que hayan de ocupar aquéllos, así como a llevar a cabo reconocimientos periódicos de conformidad con las pautas que apruebe el Ministerio de Trabajo.

La flexibilidad en los términos utilizados en las excepciones al consentimiento puede utilizarse para que el empresario obligue, con las debidas garantías, a los trabajadores a someterse a un

54 STS 7 marzo 2018 (rec. 42/2017).

55 STS 24 abril 2008 (rec. 42/2017).

56 ATCo 272/1998, de 3 de diciembre.

57 STS 10 junio 2015 (rec. 178/2014).

58 STSJ Cataluña 31 marzo 2016 (JUR 2016/155064).

59 STS 21 enero 2019 (rec. 4009/2016).

60 GONZÁLEZ ORTEGA, S. y APARICIO TOVAR, J.: *Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales*, Madrid (Trotta), 1996, pág. 152.

61 La STS 27 octubre 2010 (RJ 2010, 846) considera que vulneran los principios del derecho a la protección de datos las referencias realizadas en el Convenio Colectivo General de la Construcción relativas a que en la Tarjeta Profesional de la Construcción (gestionada por un órgano que no tiene configuración técnico-sanitaria como es la Fundación Laboral de la Construcción) ha de figurar que el titular ha sido sometido a los reconocimientos médicos, pues ello dificulta contrataciones futuras en un sector marcado por la alta rotación en la mano de obra al permitir distinguir entre quienes aportan información sobre los reconocimientos y los que no lo hacen. BLASCO PELLICER, A.: "El deber de vigilancia de la salud y el derecho a la intimidad del trabajador", cit., pág. 267.

62 ROMERAL HERNÁNDEZ, J.: "Derecho a la intimidad del trabajador y reconocimientos médicos", *Comunicación presentada al XXIV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Pamplona (Aranzadi), 2014, pág. 7.

reconocimiento médico no invasivo para detectar problemas de salud mental, no en vano en muchas ocasiones las personas afectadas por tales patologías desconocen que lo están o se muestran reacias a su exteriorización para su tratamiento terapéutico.

Cuando el reconocimiento médico deviene obligatorio, según el art. 22.1 párrafo 1º LPRL, será necesario contar con el informe previo, preceptivo pero no vinculante de los representantes de los trabajadores⁶³.

La negativa del trabajador a someterse al reconocimiento médico preceptivo comporta una falta disciplinaria que podrá ser sancionada por la dirección de la empresa, pudiendo ser despedido en los casos de reiteración⁶⁴.

El art 22.6 LPRL señala que el reconocimiento médico se llevará a cabo por “personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada” a la luz de lo previsto en el art. 27.3 Real Decreto 39/1997. Cuando el Servicio de Prevención Propio de la empresa asume la especialidad de medicina del trabajo, realizará las funciones de vigilancia y control del estado de salud de los trabajadores mientras estén contratados por la empresa, debiendo contar para ello, al menos, con el personal sanitario siguiente: a) Un médico especialista en Medicina del Trabajo o un diplomado en Medicina de Empresa; b) Un ATS/DUE de empresa (especialidad de Enfermería del Trabajo); y c) Opcionalmente (no obligatorio), otros profesionales cualificados, como personal sanitario auxiliar. El art. 15.1 Real Decreto 39/1997 exige que este personal sanitario dedique “de forma exclusiva su actividad en la empresa a la finalidad del mismo”.

Dado el auge de las dolencias psíquicas en cualquier ámbito funcional, sería conveniente que estos profesionales adquiriesen formación más específica en la materia al objeto de detectar enfermedades en estado incipiente.

5.2 Tratamiento empresarial de datos de salud

Aun cuando la información clínica aparece calificada expresamente como confidencial a la luz del art. 9 Reglamento Europeo 2016/679 de Protección de Datos (RPS), el empresario y las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención (delegados de prevención, representantes unitarios o sindicales o comité de seguridad y salud) “serán informados de las conclusiones que se deriven de los reconocimientos efectuados en relación con la aptitud del trabajador para el desempeño del puesto de trabajo o con la necesidad de introducir o mejorar las medidas de protección y prevención, a fin de que puedan desarrollar correctamente sus funciones en materia preventiva”, debiendo, no obstante, respetar expresamente la prohibición absoluta de uso perjudicial de los datos obtenidos en

⁶³ STS 10 junio 2015 (rec. 178/2014)..

⁶⁴ SSTSJ Extremadura 5 febrero 2013 (rec. 605/2012) o Galicia 17 octubre 2019 (rec. 3241/2019)

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

el reconocimiento a la que se refiere el art. 22.2 LPRL⁶⁵. Ello no impide, empero, que no se consideren dentro de esa categoría vetada aquellas acciones o decisiones del empresario, emprendidas o tomadas como consecuencia de informaciones que revelen “la ineptitud del trabajador, su incompatibilidad por razones de salud o seguridad con el desempeño de su actividad laboral habitual o que el estado de su salud suponga riesgos para otros trabajadores o terceros” (art. 22.1 LPRL)⁶⁶.

El empresario no tiene acceso al conocimiento de las condiciones psico-físicas del trabajador; solamente podrá conocer la aptitud o no del trabajador para el desarrollo de la actividad laboral al objeto de adoptar las medidas preventivas pertinentes, de manera que, como ha señalado el Tribunal Constitucional, la incorporación de datos de salud, incluyendo fechas de baja y alta laboral, el motivo de la baja, los días durante los cuales se prolongó la situación de incapacidad temporal y el diagnóstico médico) en un fichero con el objetivo de realizar controles del absentismo resulta desproporcionada e injustificada⁶⁷.

Ahora bien, aun cuando en las conclusiones del informe médico que va a recibir el empresario no puede aparecer reflejada la concreta patología que pudiera padecer un trabajador, sí debe expresarse las condiciones que a éste le están contraindicadas ya sea de manera temporal o definitiva, de forma que esta circunstancia puede otorgar pautas para descubrir qué tipo de enfermedad padece una determinada persona y provocar, en consecuencia, una posible actuación discriminatoria, de suerte que adquiere la máxima importancia que el personal médico responsable de llevar a cabo esta vigilancia debe ser cauto en la utilización de sus palabras a la hora de dar a conocer la aptitud o no del trabajador para el concreto puesto de trabajo en cuestión, sobre todo cuando se trate de afectaciones psicológicas, dada la mayor dificultad que para el empresario conllevará adoptar medidas de prevención⁶⁸.

En modo alguno podrán los reconocimientos médicos ocuparse de otras cuestiones que resulten inocuas desde el punto de vista laboral (y que, de ser conocidas por el empresario, sin duda llegarían a actuar de forma negativa y como causa de discriminación, como podrían ser hábitos sexuales, tasas de consumo de alcohol o drogas, ser portadores de virus no contagiosos)⁶⁹ y menos aún girar sobre test genéticos capaces de analizar propensiones del trabajador a sufrir determinadas enfermedades en el futuro, circunstancias que, además, pueden traducirse para el trabajador, al conocer esas posibles

65 STSJ Galicia 16 julio 2007 (rec. 2882/2007). Dicha prohibición alcanza no sólo al uso desviado de las conclusiones que los servicios médicos proporcionan al empresario y a las personas con responsabilidades en materia de prevención, sino a todos los extremos que obren en el expediente médico y que se hayan podido obtener, bien previo consentimiento del trabajador, bien por medios no legítimos. POQUET CATALA, R.: *El actual poder de dirección y control del empresario*, Pamplona (Aranzadi), 2013, pág. 135.

66 CARDONA RUBERT, M.B.: “Tutela de la intimidad informática en el contrato de trabajo”, *Revista de Derecho Social*, núm. 6, 1999, pág. 53.

67 SSTCo 66/1995, de 8 de mayo; 207/1996, de 16 de diciembre o 69/1999, de 26 de abril.

68 FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: “Tratamiento y protección de datos de salud del trabajador en el ámbito de la prestación de servicios”, en AA.VV (QUINTANA LÓPEZ, T., Dir.): *Proyección transversal de la sostenibilidad en Castilla y León. Varias perspectivas*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 2019, pág. 504.

69 SAN MARTÍN MAZZUCONI, C.: “La vigilancia del estado de salud de los trabajadores: voluntariedad y periodicidad de los reconocimientos médicos”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 53, 2004, pág. 153.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

tendencias patológicas, en una carga psicológica con graves consecuencias psicosomáticas, afectar a la propia imagen de la persona y su autoestima y tener efectos a largo plazo sobre la forma de planificar y orientar su actividad futura⁷⁰. Se produciría, por ende, un agravamiento en la enfermedad neuronal derivada de una información genética no pertinente.

El único camino para que el empresario pueda adoptar medidas que eviten la progresión de una dolencia psíquica es el desarrollo de un adecuado reconocimiento por personal médico, pues no puede exigir directamente al trabajador que le proporcione información sobre el estado de salud. Tales extremos están protegidos por el derecho a la intimidad, de manera que cualquier sanción (incluido el despido), derivada de la imputación de alguna ocultación al respecto, merecería la calificación de nula por vulneración de un derecho fundamental⁷¹. Únicamente en aquellos casos en que la falta de información pueda poner en peligro a compañeros, clientes o usuarios, podría considerarse concurrente una transgresión del deber de buena fe contractual por parte del trabajador.

Nuevas perspectivas abre a estos efectos la expansión de la covid-19, pues, por razones de salud pública, la empresa tiene derecho a conocer si el trabajador está infectado o en situación de cuarentena preventiva, así como el estado de salud previo en caso de colectivos de riesgo e incluso puede pasar cuestionarios al personal para conocer si padece síntomas⁷², siempre cumpliendo los principios de transparencia y minimización que exige el ordenamiento de protección de datos⁷³. Incluso, puede plantearse la conveniencia de someter a los trabajadores de modo obligatorio a la práctica de test destinados a detectar la infección por la covid-19 a modo de cribados periódicos para el personal trabajador. Aun cuando tales instrumentos no son aconsejados por las pautas incorporadas al Procedimiento de actuación por los servicios de prevención de riesgos laborales frente a la exposición al SARS-COV-2, de 21 de diciembre de 2020, del Ministerio de Sanidad, excepto para centros sanitarios y sociosanitarios, lo cierto es que ante la gravedad del patógeno, no en vano se ha incluido, a la luz de la Directiva 2020/739, de 3 de junio, que modifica la anterior Directiva 2000/54 dentro del grupo 3 (“aquel que puede causar una enfermedad grave en el hombre y presenta un serio peligro para los trabajadores, con riesgo de que se propague a la colectividad y existiendo generalmente una profilaxis o tratamiento eficaz”), podría entenderse justificada esta medida siempre que cumpliera el principio de proporcionalidad, es decir, la situación epidemiológica de la empresa lo justificara y siempre con la finalidad de contener la propagación. Fuera de este marco excepcional sería necesario contar con el consentimiento del trabajador. Con carácter general, es la autoridad sanitaria la que decide la práctica de los test de detección en los casos sospechosos de infección por SARS-Cov-2, es decir, cuando el trabajador presente un cuadro cínico de infección respiratoria aguda de aparición súbita, que cursa,

70 FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: “Tratamiento y protección de datos de salud del trabajador en el ámbito de la prestación de servicios”, cit., pág. 489.

71 SÁNCHEZ PEGO, F.J.: “La intimidad del trabajador y las medidas de prevención de riesgos laborales”, *Actualidad Laboral*, núm. 2, 1997, pág. 23.

72 Informe Agencia Española de Protección de Datos 0017/2020.

73 MUÑOZ RUIZ, A.B.: “Protección de datos de los empleados ante el estado de alarma del Covid-19”, en AA.VV.: *Impacto del Covid-19 en materia laboral y de Seguridad Social*, Madrid (Francis Lefebvre), 2020, pág. 144.

entre otros, fiebre, tos o sensación de falta de aire u otros síntomas como odinofagia, anosmia, ageusia, dolores musculares, diarreas, dolor torácico o cefaleas, así como en los supuestos de contacto estrecho, esto es, cualquier persona que haya estado en el mismo lugar que un caso positivo, a una distancia menor de 2 metros y durante un tiempo total acumulado de más de 15 minutos en 24 horas⁷⁴.

En ningún caso sería admisible, tal y como ha señalado la Agencia Española de Protección de Datos⁷⁵, la solicitud de información sobre la inmunidad a la covid-19 como requisito para acceder a un puesto de trabajo: en primer lugar, porque la persona interesada aún no es empleada y la empresa no tiene por tanto obligaciones o derechos específicos frente a ella; en segundo lugar, porque la información sobre una posible inmunidad frente a la enfermedad no contribuye significativamente a la protección del resto de personal o de la propia persona, en la medida en que los protocolos de prevención de riesgos adoptados por las autoridades sanitarias y laborales se aplican por igual a todo el personal, orientándose por lo que se refiere a la presencia de infección a los casos sospechosos y estos protocolos no establecen excepción alguna para personas que hayan padecido la enfermedad. Finalmente, porque la misma consideración habría de atribuirse a la covid-19 que a cualquier otro tipo de enfermedad que pudiera conllevar un riesgo de infección, sin que se plantee esta cuestión en la actualidad sobre otras patologías que pudieran resultar de declaración obligatoria a las autoridades sanitarias, conforme al Real Decreto 2210/1995, de 28 de diciembre, por el que se crea la red nacional de vigilancia epidemiológica.

En todo caso, al margen de estos supuestos de conocimiento excepcional por el empresario, si de riesgos psicosociales se trata, la información a transmitir por los profesionales sanitarios debe limitarse a la estrictamente indispensable para evitar progresiones o episodios futuros de la enfermedad.

6. LA REPARACIÓN DE LAS DOLENCIAS: PROBLEMAS DE INFRADIAGNÓSTICO O, SU ENVÉS, LAS POSIBLES SIMULACIONES

El certero parecer psicopatológico y la mejor evidencia científica son los elementos claves para tratar las afecciones psicológicas. Mientras en el resto de enfermedades, el facultativo suele fundamentar sus decisiones en la realización de pruebas diagnósticas concluyentes (TAC, analítica, exploraciones diversas...), capaces de proporcionar parámetros fiables y objetivos, la verdad es que en los trastornos

⁷⁴ https://www.google.es/search?source=hp&ei=AL7X7fgHcyPlwTn_lz4Ag&q=

⁷⁵ Informe de 8 de junio de 2020.

psiquiátricos la exploración es meramente psicopatológica, y aunque con diferentes orientaciones (cognitiva-conductual, lógica, etc.), aparece centrada únicamente en la realización de un cuestionario o de una entrevista clínica, dependiente en gran medida de los datos que el propio paciente exprese, es decir, de su propio parecer⁷⁶. La dificultad de procesar adecuadamente la información sintomatológica que facilita el paciente en orden a diseñar las pautas para afrontar por parte del médico sus dolencias, se ve acompañada, además, de un inconveniente adicional a la hora de determinar con precisión el deterioro funcional inherente a atender a las tareas y responsabilidades ejercidas por el enfermo en su concreto puesto de trabajo⁷⁷.

Estas inseguridades provocan un doble cúmulo de problemas:

De un lado, los de infradiagnóstico, condenando a las patologías psíquicas a quedar ocultas bajo el paraguas de enfermedades físicas (cardiovasculares, trastornos músculo-esqueléticos, dolencias del aparato respiratorio, afecciones digestivas, alteraciones dermatológicas, etc.), no en vano muchas veces provocan los mismos o parecidos síntomas, sobre todo cuando los déficit de salud mental acaban casi siempre somatizándose, con el riesgo de que la enfermedad, no detectada por el médico, quede en un estado silente que puede sufrir, en un determinado momento, un súbito viraje a una fase aguda capaz de generar consecuencias perniciosas para el trabajador, como pudiera ser, por citar sólo una estrictamente laboral, un despido, invocando —casi siempre— la causa prevista en el art. 52.a) ET⁷⁸. Un problema añadido concurre en esta hipótesis, la “sobreprescripción farmacológica” de ansiolíticos, antidepresivos o hipnóticos cuando el tratamiento no fuera necesario con alargamiento de las bajas, pudiendo desencadenar, a la postre, graves problemas de adicción o resistencia a la medicación.

De otro, los “falsos positivos”, esto es, las bajas de quienes utilizan la enfermedad mental para acceder a las prestaciones del sistema público o evitar anunciadas sanciones o inminentes despidos en el trabajo que venían desempeñando. Llama poderosamente la atención que las bajas por depresión o ansiedad afectan mucho más a trabajadores por cuenta ajena que a profesionales autónomos.

6.1 La consideración mayoritaria de las dolencias psicológicas como afecciones de etiología “común”

Como ya consta, ante el aumento de enfermedades mentales y neuronales, no es posible limitarse a proporcionar una respuesta clásica, comprensiva de la tutela reparadora de los daños causados a la salud trabajadores a través de una prestación de incapacidad temporal (o permanente), sino que deviene necesario apostar por una política preventiva eficaz⁷⁹. No obstante, una vez materializados,

76 Que se da por bueno desde el principio del proceso, incluida en la revisión del asunto en vía judicial. STSJ Aragón 20 julio 2019 (núm. 667/2019).

77 ARAÑA SUÁREZ, S.A. et alii: *Diagnósticos y prescripciones en salud mental, atención primaria e incapacidad laboral temporal*, www.mtin.es.

78 RIVAS VALLEJO, P.: *La prevención de los riesgos laborales de carácter psicosocial*, Granada (Comares), 2009, pág. XIII.

79 CAVAS MARTÍNEZ, F.: “Breves consideraciones sobre la prevención de los riesgos psicosociales”, en AA.VV (SÁNCHEZ TRIGUEROS, C., Dir): *Los riesgos psicosociales: teoría y práctica*, Pamplona (Aranzadi), 2006, pág. 104.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

van a ser tutelados por el sistema de Seguridad Social, de manera que los casos de afectación psicológica a la salud de los trabajadores han sido considerados, con carácter general, como derivados de enfermedad común al no aparecer listados en la relación de enfermedades profesionales que recoge el Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre.

No obstante, la doctrina judicial más moderna ha venido entendiendo, en algunos casos (principalmente en los supuestos de acoso)⁸⁰, que las dolencias asociadas al estrés son las causantes de situaciones de incapacidad temporal, e incluso permanente⁸¹, derivadas de contingencias profesionales⁸², al apreciar la existencia de un nexo causal entre la situación laboral y la afección padecida a la luz del art. 154.2 e) TRLGSS. Ejemplo paradigmático de esta nueva protección puede encontrarse en la reciente Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Palmas de Gran Canaria de 26 de mayo de 2020⁸³, que reconoce el carácter profesional, de la incapacidad temporal asociada a una situación de ansiedad padecida por una trabajadora, con la categoría de letrada, al servicio de un Ayuntamiento, derivada de la sobrecarga extrema de tareas y la falta de instrucción y adiestramiento sobre las funciones a desarrollar durante varios años.

En efecto, partiendo de la aplicación de la presunción ex art. 156 TRLGSS⁸⁴, en virtud del cual “tendrán la consideración de accidente de trabajo...las enfermedades, no incluidas en el artículo siguiente, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo”, ha surgido una incipiente línea hermenéutica, que ha acogido una noción amplia de accidente de trabajo (en alusión a las denominadas enfermedades del trabajo), considerando que la patología psíquica proviene de la actividad productiva, de un ambiente laboral hostil e incómodo⁸⁵; lo decisivo es, por tanto, el origen laboral del padecimiento psíquico a partir del cual la contingencia tendrá la naturaleza jurídica de profesional, siempre que exista un enlace preciso y directo entre la actividad laboral y las afecciones psicológicas⁸⁶.

80 Al respecto, por todos, MARTÍNEZ BARROSO, M^º.R.: “La tutela jurídica de los riesgos psicosociales por la Seguridad Social. Cuestiones pendientes”, *Revista de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 303, 2008, pág. 69 ó DIAZ DESCALZO, M^º.C.: “Los riesgos psicosociales en el trabajo: el estrés laboral, el síndrome del quemado y el acoso laboral. Su consideración como accidente de trabajo”, *Revista de Derecho Social*, núm. 17, 2002, págs. 183 y ss.

81 STSJ Navarra 23 marzo 2004 (núm. 81/2004).

82 STSJ Cataluña 20 enero 2005 (núm. 6118/2003).

83 Núm. 485/2020.

84 TOLOSA TRIBIÑO, C.: “Los nuevos riesgos laborales y su tratamiento en el ámbito sancionador y de la Seguridad Social”, *Relaciones Laborales*, núm. 10, 2004, págs. 27 y ss.

85 STSJ País Vasco 4 febrero y 11 noviembre 2003 (núm. 2661/2002 y 2585/2003) o Andalucía/Granada 27 enero 2004 y 17 julio 2013 (núm. 275/2004 y rec. 1413/2013).

86 SSTSJ Navarra 15 junio y 18 mayo 2001 (TOL.25.598) y Andalucía/Granada 29 abril 2003 (TOL.267.928). Más recientes, SSTSJ Galicia 5 julio 2019 (núm. 4892/2018), Extremadura 4 julio 2019 (núm. 400/2019), País Vasco 7 mayo 2019 (núm. 852/2019), Andalucía/Granada 27 junio 2019 (núm. 1604/2019).

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

Esta tesis presenta indudables “ventajas” para las víctimas, desde el momento en el cual los períodos carenciales, el nivel de protección, la base reguladora de las prestaciones, los porcentajes aplicables sobre la misma y, en su caso, las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social o compensaciones adicionales por vía de indemnizaciones o de recargos de prestaciones, les otorgan un trato más favorable que si fueran consideradas comunes⁸⁷. De este modo, de producirse un impacto temporal en la esfera psicológica del individuo (e incluso física, según ya consta), será propio reconocer el origen profesional de la incapacidad temporal por trastorno psíquico (acompañada del correspondiente subsidio económico), pudiendo, asimismo, y dependiendo de su gravedad y cronificación, dar lugar a situaciones definitivas calificables como de incapacidad permanente, habitualmente en grado de total, merecedoras de la correspondiente pensión pública⁸⁸, siempre y cuando concurren los dos siguientes requisitos, no por conocidos menos dignos de reiteración: en primer lugar, se desplaza la carga de la prueba hacia los trabajadores, que deberán litigar con la Entidad Gestora o con los tribunales para demostrar la etiología laboral de la enfermedad; en segundo término, los asalariados no sólo deberán probar el alcance del nexo entre el trabajo y la enfermedad, sino que, además, deberán acreditar el carácter exclusivo del trabajo como determinante stricto sensu de la enfermedad, esto es, que es el único factor causal de la misma, sin ser suficiente que el trabajo sea el elemento que incide en la génesis y desarrollo de la enfermedad [art. 156.2 e) TRLGSS]⁸⁹.

El principal problema que se plantea en este razonamiento es el de la prueba del nexo de causalidad entre la enfermedad y el trabajo y de la exclusividad de la incidencia. Atendiendo a la literalidad de los términos del art. 156.2 e) TRLGSS, se exige la concurrencia de “causalidad directa, estricta y rigurosa”⁹⁰, lo cual excluye aquellas patologías sólo indirectamente vinculadas al trabajo o aquellas en las que por concurrir diversos agentes causales —concausalidad o causalidad compleja—no puedan relacionarse exclusivamente con la prestación de servicios⁹¹. Por tanto, la lesión ha de tener su causa exclusiva en la actividad laboral, pudiendo obedecer no sólo a una conducta empresarial incumplidora de determinadas obligaciones sino también derivar de cualquier otra circunstancia ajena a la misma pero vinculada al quehacer profesional⁹².

Es necesario aportar una prueba, a veces, difícil para el trabajador de la relación de causalidad estrecha entre la dolencia y el trabajo desempeñado a través de una evidencia pericial de singular autoridad por su autoría o contenido, si bien el juez puede llegar a la convicción por medio de

87 La no exigencia de período de carencia alguno para acceder a las prestaciones derivadas de accidente de trabajo permite que la calificación como contingencia profesional garantice siempre el derecho a los beneficios de Seguridad Social en supuestos de incapacidad temporal o permanente, incluso en presencia de una vida laboral limitada en el tiempo. Por extenso, ROMERO RODENAS, M^a.J.: *Protección frente al acoso en el trabajo*, Albacete (Bomarzo), 2004, pág. 43.

88 NAVARRO NIETO, F.: “Aspectos críticos en el tratamiento jurídico del acoso moral laboral”, *Tribuna Social*, núm. 202, 2007, págs. 24 y ss.

89 SÁNCHEZ TRIGUEROS, C. y KAHALE CARRILLO, D.T.: “Las enfermedades psicosociales y su consideración como enfermedad de trabajo”, *Anales de Derecho*, 2016, núm. 1. En la doctrina judicial, STSJ Navarra 18 abril 2006 (núm. 93/2006).

90 GARCÍA ORTEGA, J.: “El accidente de trabajo. Actualidad de un concepto centenario”, *Tribuna Social*, núm. 109, 2000, pág. 69.

91 DESDENTADO BONETE, A.: “Criterios judiciales para la calificación y revisión de las enfermedades del trabajo”, en AA.VV.: *Jornadas sobre las enfermedades del trabajo: calificación y prevención*, Madrid (Muprespa), 1995, págs. 31 y ss.

92 Como puede ser, en paradigmático ejemplo, una sobrecarga de trabajo. STSJ Andalucía 28 mayo 2014 (TOL 4.442.896).

presunciones judiciales, circunstancia que tampoco es sencilla de materializar. Lo relevante es que el trabajo sea el factor desencadenante y principal de la patología mental, exigiendo acreditar no sólo la conexión lesión-actividad laboral, sino que no existen factores extralaborales ligados al perfil de la personalidad del afectado, circunstancias socio-familiares o antecedentes del trabajador (personalidades patológicas previas) que hayan confluído en el padecimiento⁹³, que incluso puede llevar en algunos casos al suicidio, considerado como accidente de trabajo cuando es precisamente el cometido laboral el único factor que desencadena o agrava el trastorno, propiciando el comportamiento autolesivo⁹⁴.

Los cuadros de estrés, crisis ansioso-depresivas o trastornos adaptativos son los diagnósticos más frecuentes que dan consistencia a la incapacidad temporal, mientras que las recidivas, con sucesivas incorporaciones y bajas concatenadas, refuerzan la verosimilitud misma de la relación de causalidad. El problema es la demostración del requisito de la causalidad "exclusiva", que se convierte en el verdadero caballo de batalla de la consideración de los riesgos psicosociales como contingencia profesional, dada la dificultad de encontrar enfermedades de tal carácter que tengan una relación de causalidad exclusiva en el trabajo. La diversidad de concausas, junto a la laboral, de las enfermedades psíquicas reducen ampliamente el cumplimiento de las exigencias del art. 156.2 e) TRLGSS, al estimar como excluyente de la calificación de la enfermedad del trabajo la mera existencia de otros elementos desencadenantes extralaborales como circunstancias familiares, amistades, antecedentes o patrones de vida irregulares, e incluso el hecho de que la patología venga provocada por una personalidad de base del afectado o sea consecuencia del modo en que el trabajador personifica e interioriza determinados avatares de la relación laboral⁹⁵. Como fácilmente puede comprobarse, resulta enormemente casuístico determinar hasta qué punto el disgusto ocasionado por determinadas decisiones de la empresa, más o menos justificadas o razonables, la frustración de ciertas expectativas laborales que la población trabajadora experimenta en mayor o menor medida alguna vez a lo largo de su vida laboral, la falta de integración en el entorno laboral, tener un jefe exigente o conflictos o enemistades con compañeros, pueden determinar el reconocimiento del origen profesional de la patología psíquica padecida⁹⁶, pero en todo caso la exigencia de exclusividad del art. 156.2 e) TRLGSS eleva el grado de exigencia del nexo causal⁹⁷. El informe psiquiátrico es, pues,

93 SSTSJ Valencia 2 enero 2004 y 24 mayo 2005 (TOL 693.103), Castilla y León/Valladolid 2 noviembre 2005, Cataluña 11 abril 2014 (TOL 4.356.315) ó Andalucía/Sevilla 28 mayo 2014 (TOL 4.442.869).

94 SÁNCHEZ PÉREZ, J.: "La delimitación conceptual del suicidio como contingencia profesional y su tutela jurisprudencial", *Actualidad Laboral*, núm. 9, 2013, pág. 1150.

95 MARTÍNEZ BARROSO, M.R.: "La reparación de los daños psicofísicos a través de las prestaciones de Seguridad Social", en AA.VV (ÁLVAREZ CUESTA, H., Dir.): *Aspectos jurídicos de la salud mental de los trabajadores en Castilla y León*, Madrid (Reus-Eolas), 2016, pág. 222.

96 RIVAS VALLEJO, J.: "Seguridad Social y riesgos psicosociales: su calificación como contingencia profesional", *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 12, 2004, pág. 292.

97 JURADO SEGOVIA, A.: "Suicidio y accidente de trabajo: su calificación como acto derivado de una enfermedad del trabajo", *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 183, 2016, pág. 313. Aplicando de forma rigurosa este requisito, STSJ Andalucía/Granada 7 marzo 2019 (núm. 612/2019) o Castilla y León/Valladolid 10 mayo 2018 (rec. 2084/2017).

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

el instrumento que adquiere el valor de elemento fundamental para determinar las consecuencias patológicas del trabajador ante el órgano judicial⁹⁸, lo cual ha facilitado que en algún caso, si bien con grandes dosis de subjetividad, se haya reconocido como enfermedad del trabajo las crisis nerviosas producidas por estrés laboral⁹⁹, el síndrome de burn-out¹⁰⁰, los trastornos derivados de ansiedad¹⁰¹ o la depresión sufrida por acoso¹⁰².

Para evitar que los riesgos de origen psicosocial dispongan de una menor intensidad protectora que los riesgos tradicionales de seguridad e higiene industrial, deviene recomendable incluir a las enfermedades derivadas del estrés laboral (o cualquier otra patología psicosomática) como contingencias profesionales para determinados ámbito funcionales por diversas razones¹⁰³: a) las condiciones económicas de las prestaciones son más elevadas que cuando la enfermedad es considerada común¹⁰⁴; b) la protección no queda condicionada al cumplimiento de un período de carencia previo; c) mientras que las enfermedades comunes quedan invisibilizadas ante los sistemas de control en el ámbito preventivo (inspección de trabajo, representación sindical, unitaria y especializada en salud laboral), cuando se considera la etiología laboral de la enfermedad se activan automáticamente los sistemas de investigación y control; y d) en caso de incumplimiento de las obligaciones establecidas en el ámbito preventivo existe la posibilidad de sancionar a las empresas infractoras en vía penal o administrativa, establecer recargo de prestaciones y añadir indemnizaciones por daños y perjuicios.

98 KAHALE CARRILLO, D.T.: "Acoso laboral (*mobbing*): diferencias con las tensiones ordinarias del entorno de trabajo", *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, núm. 9, 2008, pág. 201.

99 STSJ Castilla-La Mancha 10 julio 2019 (núm. 1068/2019).

100 STSJ Andalucía 1 junio 2017 (rec. 1607/2016)

101 STSJ Castilla y León 10 mayo 2007 (núm. 376/2007).

102 STSJ Castilla y León 31 mayo 2018 (núm. 1683/2017), en un supuesto de acoso por alumnos a una profesora. También STSJ País Vasco 15 enero 2019 (núm. 135/2019 o Madrid 31 mayo 2019 (núm. 595/2019).

103 PAYÁ CASTIBLANQUE, R. y CALVO PALOMARES, R.: "Sistemas de prevención y protección en el orden social sobre los riesgos emergentes de origen psicosocial en la economía digital", en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020, pág. 562.

104 Según los arts. 169 y ss. TRLGSS, si se trata de enfermedad profesional, la prestación por incapacidad temporal se devenga desde el día siguiente al de la baja, debiendo asumir la empresa el salario íntegro del primer día de baja, mientras en los supuestos de enfermedad común se devengaría desde el cuarto día, debiendo asumir en este último caso la empresa el coste entre el 4º día y el 15º. Además, la cuantía es inferior en los supuestos de enfermedad común, que se concreta de la siguiente forma: durante los tres primeros días a contar desde la baja médica, no se tendrá derecho a ninguna prestación de Seguridad Social; del día 4º al 20º, el subsidio ascendería a un 60 por 100 de la base reguladora, y a partir del día 21º, el beneficiario tendría derecho a percibir el 75 por 100 de la base reguladora. En cambio, si se trata de contingencia profesional, la cuantía asciende desde el primer momento al 75 por 100 de la base reguladora. Por otra parte, si se trata de una incapacidad permanente, el porcentaje aplicable sobre la base reguladora es el mismo, con independencia de cual sea la causa (común o profesional) que originó la situación de necesidad, si bien varía esta última, pues obedece a contingencia común, se calcula tomando como referencia salarios remotos, en la medida en que se promedian las bases de cotización de varios años atrás, pero si trae causa de un riesgo profesional, la base reguladora se calcula sobre los salarios reales percibidos por el trabajador en los últimos doce meses de trabajo activo (Decreto de 22 de junio de 1956).

Otra solución podría ser el reconocimiento legal expreso de las afectaciones psicosociales como situaciones asimiladas al accidente de trabajo a los exclusivos efectos de prestaciones por incapacidad temporal, confiriendo a una enfermedad, en principio, común, la condición de profesional, circunstancia que beneficiaría igualmente al trabajador en los términos anteriormente reseñados. Al tal efecto, puede servir de modelo la intervención del legislador de urgencia, de la mano del Real Decreto Ley 6/2020, en relación con la enfermedad derivada del SARS-CoV-2 para el personal no socio-sanitario (pues para estos tiene carácter profesional)¹⁰⁵, debiendo aclarar, no obstante, si la ficción de asimilación a accidente de trabajo se realiza a los solos efectos económicos de las prestaciones (como se ha hecho con motivo de la Covid-19 o también con respecto a la prestación en especie de asistencia sanitaria. Si se tomara el segundo camino y la empresa estuviera asociada a una Mutua Colaboradora con la Seguridad Social la gestión de las prestaciones comprendidas en la protección de las contingencias profesionales, tanto los auxilios monetarios, como la asistencia sanitaria, correspondería a la Mutua. En cambio, si se optara por la primera vía, los partes de baja, confirmación y alta corresponden a los médicos de los Servicios Públicos de Salud, debiendo, con posterioridad el INSS, diseñar un procedimiento interno para conferirles el tratamiento de accidente de trabajo. Para evitar, tal complejidad, convendría apostar por la equiparación a todos los efectos (pecuniarios y asistenciales).

Por este camino podrán protegerse, como enfermedad del trabajo, también los riesgos psicosociales (los biológicos están protegidos como enfermedad profesional) adquiridos por los propios sanitarios y otros profesionales que están en la primera línea de batalla en la lucha contra el virus, derivados del desconcierto frente a un enemigo desconocido, el miedo al contagio por la escasez de medios, la sobrecarga de trabajo, el agotamiento, el autoaislamiento durante los tiempos de descanso ante el peligro de contagiar a otros, los sentimientos de rabia y de frustración frente a tanto sufrimiento, el sentimiento de culpa por la toma de decisiones que entrañan problemas éticos o el acompañamiento a los pacientes aislados en sustitución de las familias¹⁰⁶.

En fin, no hay que olvidar que la tendencia a diversificar el origen de las dolencias mentales, situándolo, bien en el trabajo (contingencia profesional), bien en la vida personal, familiar y social (contingencia común), con la consiguiente disparidad en el tratamiento otorgado por la protección social a las bajas, olvida cómo, muy a menudo, la separación absoluta resulta inexacta: el malestar procedente de la actividad profesional se traslada al hogar y otros contextos de actuación humana, deteriorando las relaciones intersubjetivas y empeorando la dolencia; al tiempo, el trabajo, pese a su enorme potencial terapéutico (que, cuando proceda, debe ser aprovechado en la fase de rehabilitación del enfermo), también puede ser ámbito propicio para el recrudecimiento de patologías inicialmente desvinculadas de tal espacio. Por tal razón, para optimizar resultados parece ineludible alinear las actuaciones reparacionistas (prestaciones, tratamiento, rehabilitación) con las pautas propias de la prevención, a fin de diseñar un sistema eminentemente proactivo.

¹⁰⁵ ARAGÓN GÓMEZ, C.: "Protección del sistema de Seguridad Social ante la crisis sanitaria derivada de la Covid-19", en AA.VV.: *Impacto del Covid-19 en materia laboral y de Seguridad Social*, Madrid (Francis Lefebvre), 2020, págs. 151 y ss.

¹⁰⁶ ARAGÓN GÓMEZ, C.: "Protección del sistema de Seguridad Social ante la crisis sanitaria derivada de la Covid-19", cit., págs. 151 y ss.

6.2 El lado oscuro: algunos supuestos de fraude

Como ya consta, el componente subjetivo y la interiorización de las consecuencias de una enfermedad mental hace que las lesiones o dolencias incapacitantes puedan afectar a los trabajadores de muy distinta manera en relación con su concreta actividad profesional. Salvo patologías con un elevado componente de identificación externa no resulta precisamente fácil apreciar su concurrencia, al tiempo que tampoco resulta difícil simular su padecimiento¹⁰⁷, circunstancia esta última que resulta especialmente preocupante dada la severidad de las patologías reales que merecen la máxima tutela y que se ven empañadas muchas veces por comportamientos espurios de algunos oportunistas.

Atendiendo a las estadísticas, las bajas por salud mental han sufrido un incremento exponencial en los últimos años, al punto de encontrarse en el tercer lugar dentro de las causas motivadoras de incapacidades temporales, y son las que tienen una duración más larga, convirtiéndose en un refugio protegido para algunos sujetos¹⁰⁸. La necesidad de controlar el importe económico que para los fondos públicos (arcas de la Seguridad Social, gasto médico y farmacéutico, detrimento de la competitividad empresarial...) suponen las situaciones de incapacidad temporal en las cuales se encuentran inmersos aquellos trabajadores aquejados de algún tipo de psicopatología, obliga a plantear la posibilidad de introducir serios sistemas de supervisión y seguimiento en aras a diferenciar aquellas verdaderas dolencias mentales capaces de impedir el desarrollo de la actividad profesional con normalidad, así como de frustrar la calidad de vida de quienes las padecen, de aquellas otras que no se ajustan a la realidad y que acaban provocando, por fraudulentas, el encarecimiento para las arcas públicas de los procesos patológicos derivados de problemas de salud neuronal en comparación con cuantos tienen causa en los físicos, con repercusión directa negativa también en las cuentas de resultado de las empresas y en su posición competitiva¹⁰⁹.

6.2.1 La inexistencia de pruebas clínicas objetivas

Como ya consta, buena parte de las patologías sufridas por los trabajadores aquejados de enfermedad mental se atribuyen a contingencias comunes, respondiendo a un trastorno de la personalidad en el cual el componente biológico y el factor social tienen gran incidencia, sin olvidar la impronta hereditaria¹¹⁰. Aun cuando el entorno de trabajo o el desempeño de una actividad concreta pueden

107 Se ha llegado a señalar un 14 por 100 de fraude en las bajas por ansiedad. BLANCO FERÁNDIZ, S.; VELASCO RODRÍGUEZ, J. y GONZÁLEZ País, c.: "Despidos disciplinarios por fraude en las incapacidades temporales. ¿Qué simulamos y por qué?", *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 406, 2019, pág. 107.

108 CONDE COLMENERO, P.: "Facultades empresariales y de las Mutuas", en AA.VV (SEMPERE NAVARRO, A.V., Dir): *Cuestiones en torno a la incapacidad temporal*, Madrid (Cinca), 2011, pág. 123.

109 BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: "Absentismo laboral: la incapacidad temporal del trabajador como principal causa", en AA.VV (GARCÍA VIÑA, J. et al): *La incapacidad temporal en el trabajo. Régimen jurídico laboral y su configuración desde el punto de vista del absentismo*, Madrid (Atelier), 2016, pág. 125.

110 COMISIÓN EUROPEA: *Guía sobre el estrés relacionado con el trabajo: ¿la "sal de la vida" o el "beso de la muerte"*, Luxemburgo (Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas), 2000, pág. 71.

convertirse en motivos suficientes para generar el desencadenamiento o fase primigenia de la dolencia, lo cierto es que la dificultad de probar el nexo de causalidad entre la enfermedad mental padecida y el trabajo desarrollado hace declinar su consideración como riesgo profesional¹¹¹. Es más, en el hipotético e improbable caso de que la enfermedad mental hubiera sido reconocida como de origen laboral, al haberse podido acreditar [partiendo de la presunción ex art. 156.2 e) TRLGSS] la existencia de una perfecta relación causa-efecto entre la situación profesional y la afección padecida, los problemas de detección, seguimiento y control desde el punto de vista médico no son menores¹¹². Por mucho que avance la medicina, hay enfermedades que no pueden objetivarse ni medirse la gravedad o levedad del padecimiento, entre las que se encuentran las anímicas y el propio psiquismo del afectado¹¹³.

Esta circunstancia hace que pueda resultar sencilla la concurrencia de tres acciones: de un lado, que el paciente manifieste una sintomatología, que puede haber aprendido con un simple click en internet, difícil de contrastar; de otro, que simule el seguimiento del tratamiento médico y farmacológico prescrito; en fin, que alargue en el tiempo el mantenimiento de la afección. Todo ello sin pruebas objetivas contundentes a practicar por los médicos de los servicios públicos de salud, de las Mutuas o de las Entidad Gestora encargados de realizar el seguimiento de las patologías y sin ninguna posibilidad de alegación por parte de la empresa, que queda al margen de todo el procedimiento, pese a que, tras el reconocimiento de una incapacidad temporal tiene que seguir ingresando las cotizaciones del trabajador, abonando la prestación mediante el sistema de pago delegado, soportando los costes organizativos y apaciguando las quejas de los compañeros que muchas veces tienen que asumir trabajo extra ante las horas perdidas por parte del trabajador desleal.

6.2.2 El escaso margen de actuación del empresario

El empleador carece de todo tipo de información sobre el proceso clínico, pues en el parte que ha de hacer entrega el trabajador para justificar sus ausencias no aparece ni siquiera la descripción de la limitación de la capacidad funcional bajo una garantía del derecho a la confidencialidad¹¹⁴, que sólo se rompe en relación con los contagios por covid-19 donde es obligación del trabajador informar a la empresa¹¹⁵. Esta circunstancia provoca serias dificultades a la hora de ejercer las potestades empresariales de control.

111 MOLINA NAVARRETE, C.: "Las implicaciones jurídicas de los riesgos profesionales de origen psicosocial: balance y perspectivas en el horizonte 2010", *Tribuna Social*, núm. 210, 2008, págs. 8 y ss.

112 RODRÍGUEZ PÉREZ, M.C.: "Accidente de trabajo y enfermedad profesional: aproximación desde la perspectiva de los riesgos psicosociales, en especial, el acoso laboral", *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 319, 2009, págs. 3 y ss.

113 BARBA MORA, A.: *Incapacidades laborales y Seguridad Social*, Pamplona (Aranzadi), 2012, pág. 48.

114 Sobre el contenido del parte de baja, LÓPEZ INSUA, B.M.: *La incapacidad temporal en el sistema de Seguridad Social*, Granada (Comares), 2014, págs. 340 y ss.

115 LLANEZA, P.: "Nuevas tecnologías y protección de datos", en AA.VV.: *Cómo hacer frente a los efectos legales y litigios derivados del covid-19*, Madrid (Wolters Kluwer), 2020, pág. 720.

6.2.2.1 La propuesta de revisiones médicas a la luz del artículo 20.4 del Estatuto de los Trabajadores

El art. 20.4 Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET) otorga al empresario, la prerrogativa de someter al enfermo o accidentado a controles médicos adicionales a los del sistema público de la Seguridad Social, bien por el facultativo de la empresa o bien a través del facultativo elegido por el empresario que puede pertenecer a una empresa externa, debiendo respetarse el derecho a la dignidad y la intimidad del trabajador y asumiendo el titular de la organización empresarial los gastos¹¹⁶. No hay que perder de vista que durante el tiempo en que el asalariado está de baja por padecer una dolencia incompatible con el desempeño de la actividad laboral, el contrato está suspendido por lo que sigue estando viva la relación y con ello subsisten los deberes de buena fe y diligencia, así como la correlativa facultad de inspección y control por parte del empresario. La transgresión de la buena fe contractual puede producirse a través de conductas muy variadas: a) por la simulación de una dolencia que no existe; b) por la realización de actividades incompatibles con la enfermedad o afección padecida; c) por comportamientos que ralenticen el proceso de curación y, en consecuencia, el regreso a la prestación de servicios laborales.

Aun cuando la concurrencia de estos torticeros comportamientos es más fácil en los supuestos de enfermedad mental, la facultad de control queda bastante limitada a la luz del precepto citado. La única finalidad de la prerrogativa incluida en el art. 20.4 ET, esto es, la consecuencia inmediata para el asalariado no es otra que la suspensión de los derechos económicos que corren a cargo de la empresa derivados de las mejoras voluntarias sobre las prestaciones básicas o mínimas cuando no se somete al reconocimiento propuesto, y no en caso de discrepancia (esto es, el trabajador se ha sometido al reconocimiento pero no se entiende justificada formal y materialmente la enfermedad)¹¹⁷, sin que sea posible utilizar las informaciones obtenidas para fines distintos de los habilitados *ex lege*¹¹⁸. En ningún caso sería posible dar el alta o suspender la percepción del subsidio por incapacidad temporal por enfermedad común o accidente no laboral que corresponde al empresario de los días cuarto a décimoquinto ambos inclusive ni tampoco eliminar las cantidades a abonar como pago delegado¹¹⁹.

Se trata de establecer una medida disuasoria del absentismo laboral, no de controlar el fraude en la percepción de las prestaciones por incapacidad temporal, facultando al empresario únicamente para verificar “el carácter justificado de las faltas de asistencia que el trabajador haya motivado en su estado de salud”. No tiene por objeto la corrección del diagnóstico médico acerca del estado de

116 RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: “El control de la incapacidad temporal: su incidencia sobre la contención del gasto público y el aumento de la productividad empresarial”, *Temas Laborales*, núm. 118, 2013, págs. 113 y ss.

117 JOVER RAMÍREZ, C.: “Incapacidad temporal y reducción del absentismo injustificado”, *Temas Laborales*, núm. 106, 2010, pág. 50.

118 STSJ País Vasco 6 julio 2004 (rec. 1232/2004).

119 MUÑOZ MOLINA, J.: *La incapacidad temporal como contingencia protegida por la Seguridad Social*, Pamplona (Aranzadi), 2005, pág. 248.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

enfermedad sino que actúa en un aspecto distinto al puramente prestacional de la incapacidad temporal¹²⁰. De ahí que resulte aceptable la negativa del trabajador en depresión a someterse a una extracción de sangre por resultar desproporcionada en atención a la dolencia padecida, aunque la finalidad de la prueba persiga demostrar que el trabajador no sigue el tratamiento farmacológico prescrito. También podría considerarse justificada la oposición del trabajador cuando se proponga la realización del reconocimiento en su domicilio o cuando exista algún riesgo de agravamiento de su enfermedad si debe trasladarse a un centro médico determinado¹²¹.

Es más, el respeto al derecho a la intimidad del trabajador obliga al personal facultativo a observar el deber de confidencialidad sobre las dolencias del trabajador, de las que el empresario no podrá ser informado sin el consentimiento de aquel. Se limitará a transmitir al empresario si el estado de salud del trabajador es causa que le impida la asistencia al trabajo y las posibles expectativas que haya en relación con la persistencia de la situación de incapacidad del trabajador. El empresario desconoce, pues, la concreta dolencia padecida por parte del trabajador, de manera que el control de posibles actividades fraudulentas se torna difícil¹²².

Ante la poca eficacia de esta vía, nada impide que la empresa pueda dirigirse también, lógicamente, a la Inspección de los Servicios Sanitarios o a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para denunciar aquellas circunstancias de sus trabajadores en situación de incapacidad temporal que entiendan puedan ser consideradas como infracciones del orden social ante un posible falseamiento. Cierto es que el art. 26.1 Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS), tipifica como infracción muy grave conductas que impliquen actuar fraudulentamente simulando una situación de enfermedad o prologar indebidamente su disfrute mediante la aportación de documentos o datos falsos, mereciendo la sanción de pérdida de la prestación durante un período de seis meses a la luz del art. 47.1 c) LISOS, pudiendo reclamar, al tiempo, los subsidios indebidos (art. 47.3 LISOS) y acordar la suspensión cautelar del cobro de la prestación [art. 47.1 d) LISOS], pero es difícil sostener una conducta fraudulenta en un ámbito administrativo sancionador si no hay pruebas concluyentes, circunstancia que se complica en los supuestos de enfermedad mental. Por lo demás, la posibilidad de que el derecho al subsidio pueda ser anulado por la Entidad Gestora o por la Mutua en caso de actuación fraudulenta para obtener o conservar la prestación (art. 175 TRLGSS)¹²³, pierde gran operatividad en materia de dolencias psicofísicas por razones que en este momento del discurso son fáciles de adivinar y no procede reiterar.

¹²⁰ GÓMEZ CABALLERO, P.: "Las facultades de control del estado de salud del trabajador", *Temas Laborales*, núm. 150, 2019, pág. 215.

¹²¹ POQUET CATALÁ, R.: "Vigilancia de la salud, poder de dirección empresarial y derecho a la intimidad del trabajador. Un triángulo conflictivo", *Lex Social*, Vol. 10, núm. 1, 2020, pág. 389.

¹²² LÓPEZ BALAGUER, M. y TALENS VISCONTI, E.: "El seguimiento de las bajas por IT e IP en el ámbito privado en la doctrina de los tribunales", en AA.VV. (TALENS VISCONTI, E.E. y VALLS GENOVAR, M.A., Dirs.): *La actividad de los detectives privados en el ámbito laboral*, Madrid (La Ley), 2020 pág. 33.

¹²³ ESTEBAN LEGARRETA, R.: *Controles y límites de la incapacidad temporal*, Albacete (Bomarzo), 2019, pág. 98.

6.2.2.1 Despido por transgresión de la buena fe contractual: dificultades de prueba

Tampoco hay que olvidar la posibilidad de que el empresario recurra al recurso al despido disciplinario¹²⁴ cuando compruebe, bien la realización por parte del trabajador en situación de incapacidad temporal de actividades coetáneas incompatibles con dicha contingencia porque pueden resultar perjudiciales para la recuperación de su salud, o bien la simulación de una enfermedad o accidente, atendiendo al apartado b) del art. 54 ET: “transgresión de la buena fe contractual, así como abuso de confianza en el desempeño del trabajo”¹²⁵. Ahora bien, esta decisión extintiva empresarial sólo será procedente si la actuación del interesado durante la incapacidad temporal “... perjudica la curación... o evidencia la aptitud de éste, que realiza trabajos incompatibles (no terapéuticos) o simula enfermedad en perjuicio de la empresa, de la Seguridad Social y, en su caso, de quien en el centro de trabajo ha de suplir su falta a causa de la situación incapacitante”¹²⁶, siempre y cuando las pruebas se hayan obtenido sin violación de derechos fundamentales¹²⁷.

No es posible la fijación de criterios generales aplicables a todos los supuestos capaces de determinar lo que puede hacer un trabajador y lo que no en situación de incapacidad temporal puesto que hay que analizar de forma pormenorizada cada circunstancia “... a fin de calibrar adecuadamente y con la ponderación necesaria la dimensión disciplinaria de la conducta, como así, por otra parte, está impuesto en todo asunto de despido disciplinario en el que no entran en juego reglas automáticas tasadas de aplicación de los efectos sancionadores explícitamente regulados...”¹²⁸. Este requisito resultará especialmente difícil cuando de una enfermedad mental se trata, pues prácticamente es compatible con cualquier comportamiento e incluso es posible que exista prescripción médica que apunte a la realización como terapia de este tipo de actividades (que pueden entenderse incompatibles desde el punto de vista de la lógica o del sentido común).

La lícita labor de control desarrollada normalmente a través de empresas especializadas en gestión del absentismo o a través de detectives privados que, ante una sospecha fundada sobre un comportamiento irregular del trabajador, obtienen imágenes, filmaciones o sonidos en lugares observables por el ojo humano en espacios públicos o no reservados¹²⁹, queda frustrada en la mayoría

¹²⁴ JOVER RAMÍREZ, C.: *La incapacidad temporal para el trabajo*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 2006, pág. 170.

¹²⁵ SAN MARTIN MAZZUCONI, C.: “El despido del trabajador en situación de incapacidad temporal”, en AA.VV (SEMPERE NAVARRO, A.V., Dir.): *Cuestiones en torno a la incapacidad temporal*, Madrid (Cinca), 2011, págs. 49 y ss.

¹²⁶ SSTs 21 marzo y 21 diciembre 1984 (RJ 198/1596 y RJ 1984/6486) y 24 julio 1990 (AS 1992/6550).

¹²⁷ SAN MARTIN MAZZUCONI, C.: “El despido del trabajador en situación de incapacidad temporal”, en AA.VV (SEMPERE NAVARRO, A.V., Dir.): *Cuestiones en torno a la incapacidad temporal*, Madrid (Cinca), 2011, págs. 49 y ss.

¹²⁸ STSJ Madrid 15 septiembre 2008 (rec. 3136/2008).

¹²⁹ DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M.: “Detectives en el ámbito laboral: poder empresarial y prueba judicial”, *Actualidad Laboral*, núm. 7, 2001, págs. 800 y ss.; SALCEDO BELTRÁN, C.: “Intervención de detectives en las relaciones laborales”, *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 368, 2013, págs. 213 y ss. o GARRIDO PÉREZ, E.: “La actuación de los detectives privados como instrumento de control empresarial”, *Temas Laborales*, núm. 150, 2019, pág. 242. En la doctrina judicial, STSJ Cataluña 11 noviembre 2004 (rec. 266/03).

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

de las ocasiones, pues, por un lado, en los partes de baja y confirmación que se expiden por los médicos no consta, bajo el amparo del derecho a la intimidad y el deber de confidencialidad del personal sanitario, la dolencia concreta que afecta al trabajador¹³⁰; antes al contrario, sólo aparece si la patología es común o profesional, de manera que averiguar si el quehacer del trabajador observa las reglas de la buena fe contractual es una quimera, que dificulta el ejercicio del poder de dirección y disciplinario del empresario e incluso su alegación como medio de prueba en instancias judiciales. Y, por otro, a priori no hay actividad incompatible con una dolencia mental.

No obstante, aunque son excepcionales, cabe dejar constancia de algún pronunciamiento judicial que reconoce la procedencia del despido contando con el informe de un detective en supuestos de trastornos ansioso depresivos, pudiendo mencionar los tres siguientes: un trabajador que lleva a cabo labores agrícolas con pastos, arboleda y un importante número de animales (ovejas y cerdos)¹³¹; una trabajadora que prestó servicios a tiempo completo en la agencia de viajes de su hermana durante tres días como mínimo¹³² o un enfermero que presta servicios para otra clínica¹³³.

Con todo, las principales dificultades surgen a la hora de reconocer la concurrencia de la transgresión de la buena fe contractual por actividades lúdicas, pues precisamente en las enfermedades de carácter psicológico relacionadas con la depresión o las que presentan cuadros de ansiedad y síntomas similares llevan aparejadas recomendaciones médicas de adquirir ciertos hábitos de ocio o entretenimiento, de manera que estas actividades no van a perjudicar la curación o entorpecer la mejoría por lo que no van a constituir ningún fraude aunque el ejercicio físico o la socialización con amistades puedan considerarse desmedidos porque no existe graduación alguna en este sentido y las enfermedades psiquiátricas no exigen reposo ni cuidados corporales especiales. Buena muestra de las dificultades de control que las bajas por depresión presentan para el empresario puede encontrarse en los siguientes ejemplos resueltos en vía judicial, en los que se ha considerado improcedente el despido por entender que no hay perjuicio en el proceso de curación de trabajadores con afecciones mentales: un gestor telefónico que realiza conciertos musicales¹³⁴; un auxiliar administrativo que atiende el negocio particular dedicado a la organización de espectáculos¹³⁵ o un trabajador que viaja al extranjero¹³⁶. Únicamente cuando el detective puede demostrar la ingesta de alcohol aunque sea esporádica, el despido se considera procedente ante la contraindicación con el consumo de antidepresivos¹³⁷.

¹³⁰ GÓMEZ CABALLERO, P.: "Las facultades de control del estado de salud del trabajador", *Temas Laborales*, núm. 150, 2019, pág. 216.

¹³¹ STSJ Extremadura 29 septiembre 2019 (rec. 399/2019).

¹³² STSJ Galicia 9 octubre 2019 (rec. 2672/2019).

¹³³ STSJ Cataluña 11 noviembre 2004 (rec. 266/03).

¹³⁴ STSJ Madrid 9 marzo 2009 (rec. 68/2009).

¹³⁵ STSJ Murcia 6 octubre 2006 (rec. 976/2006).

¹³⁶ STSJ Cantabria 29 junio 2007 (rec. 624/2007).

¹³⁷ STSJ Andalucía/Sevilla 27 junio 2019 (rec. 3224/2018).

Tampoco son efectivas, cuando de una enfermedad mental se trata, las informaciones obtenidas a través de las redes sociales. Aunque la regla general es que “lo que se publica voluntariamente en redes sociales abiertas es público”, de manera que sólo quedaría vetada aquella actuación empresarial en virtud de la cual se hubiera obtenido la información del trabajador de un modo artero, esto es, creando perfiles falsos para ganar la autorización del afectado obteniendo datos que de otra manera no hubiese podido conocer, o “hackeando” la cuenta¹³⁸, lo cierto es que cuando el trabajador está aquejado de una patología psicológica cualquier comportamiento sería compatible, lo que haría inviable cualquier intento probatorio del empresario, a no ser que se pueda demostrar, como ya consta, el consumo de bebidas alcohólicas¹³⁹.

Atendiendo a lo previsto en el art. 90 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), en virtud del cual “las partes podrán servirse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la Ley, incluidos los procedimientos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido o de archivo o reproducción de datos”, y en el art. 299.3 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), supletoriamente aplicable a la luz de la disposición final 4 LRJS, que admite la posibilidad de utilizar “cualquier medio no expresamente previsto en los apartados anteriores a través de los cuales pudiera obtenerse certeza sobre hechos relevantes”, no puede extrañar que las dificultades no se plantean en cuanto al modo de aportación, pues el empresario puede asegurarse de que se produzca en un soporte adecuado, poniendo a disposición del órgano judicial los medios necesarios para su reproducción y posterior constancia en autos, extremos que pueden cumplirse llevando a juicio el ordenador y abrir la página en sala, efectuando un pantallazo o aportando un acta notarial¹⁴⁰. Es más, la mayor parte de la doctrina se muestra favorable a entender lícitas las pruebas aportadas por esta vía, no en vano en la dinámica de las redes sociales se encuentra la ulterior difusión de sus contenidos, de manera que aun cuando éstos solo sean inicialmente accesibles a algunos destinatarios, existe un riesgo claro de que éstos lo divulguen conocido por el afectado. O, si se prefiere, al dar publicidad a una circunstancia a través de las redes “no es posible presumir la existencia de una limitación respecto a la libre difusión de las imágenes”¹⁴¹. El problema es, por tanto, de fondo, pues la valoración de la conducta del trabajador que pudiera merecer tacha si de una enfermedad física se tratara, será considerada lícita, en cambio, si la dolencia es de tipo psicosocial, de suerte que el afectado adquirirá una sensación de impunidad.

¹³⁸ GONZÁLEZ BIEDMA, E.: “Uso de redes sociales y control empresarial”, *Temas Laborales*, núm. 150, 2019, pág. 125. En la doctrina judicial, SSTSJ Asturias 14 junio 2013 (rec. 241/2013), Canarias 22 enero 2016 (rec. 1167/2015), Galicia 21 noviembre 2016 (rec. 2533/2016) y 14 febrero 2018 (rec. 4292/2017), Aragón 20 junio 2018 (núm. 389/2018), Castilla-La Mancha 19 diciembre 2019 (núm. 1675/2019), Madrid 5 febrero 2020 (núm. 97/2020) ó Galicia 30 diciembre 2020 (núm. 64/2020).

¹³⁹ STSJ Madrid 23 enero 2012 (núm. 32/2012).

¹⁴⁰ NORES TORRES, L.E. y GOERLICH PESET, J.M.: “Protección de la privacidad digital: derecho a la desconexión e investigación en redes sociales”, en AA.VV. (TALENS VISCONTI, E.E. y VALLS GENOVAR, M.A., Dirs.): *La actividad de los detectives privados en el ámbito laboral*, Madrid (La Ley), 2020, pág. 133.

¹⁴¹ STSJ Cataluña 9 enero 2019 (núm. 9/2019).

Queda en segundo plano, por tanto, una realidad que no debería ser olvidada: las personas empleadoras son también portadoras de derechos fundamentales cuando ejercen sus facultades de control empresarial. Y no ya solo por la integración de las mismas en la libertad de empresa, hoy derecho económico fundamental comunitario (art. 16 Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea), sino por la confluencia con el derecho humano fundamental a la efectividad de la tutela judicial (art. 47 Carta Derechos Fundamentales de la Unión Europea en relación con el art. 24 CE), en el que el derecho a la prueba aparece igualmente concernido¹⁴².

En todo caso, el despido disciplinario no tiene por qué afectar a la continuación del proceso de incapacidad temporal, salvo que la conducta del beneficiario llegue a conocimiento de la entidad gestora, por vías diversas, como podría ser la comunicación del empleador, o de la Mutua colaboradora, que a su vez puede haber sido informada por la empleadora o, lo que es más raro, por comunicación de la Inspección de Trabajo.

7. CONCLUSIÓN

En una primera aproximación, se podría pensar que el trabajo con TICs y otros adelantos técnicos contribuye a liberar de actividades pesadas y peligrosas, así como de aquellos quehaceres sucios y opacos o inseguros, lo cual va a repercutir de forma positiva en el bienestar de los asalariados. Ahora bien, tal afirmación quiebra de forma estrepitosa si se tienen en cuenta que en la industria y el trabajo 4.0 conviven algunos riesgos tradicionales con otros nuevos peligros directos e indirectos y amenazas derivadas de las propias características de los sistemas tecnológicos instalados (con riesgos asociados a la energía eléctrica, la maquinaria móvil, el mal uso o errores de los automatismos), de las herramientas manejadas (ordenadores, impresoras o fotocopiadoras), de factores físicos (iluminación, luminosidad, brillo, deslumbramiento, contraste inadecuado, temperatura, humedad, ruido, entorno polvoriento, falta de ventilación, hacinamiento, aislamiento domiciliario...), químicos (tóner, tintes, productos de limpieza...), ergonómicos (malas posturas, movimientos repetitivos, inadecuación del mobiliario...) y, sobre todo, psicosociales graves, asociados al estrés en sus distintas variantes. Esta realidad, cuantitativamente ascendente, exige la adopción de políticas preventivas eficaces, dentro de las cuales la práctica de reconocimientos médicos, adecuadamente diseñados para detectar enfermedades en estado latente, debe adquirir un protagonismo capital, siempre acompañado de un especial cuidado en el cumplimiento de los principios del ordenamiento de protección de datos a la hora de almacenar y tratar la información clínica obtenida.

¹⁴² MOLINA NAVARRETE, C.: "Control tecnológico del empleador y derecho probatorio: efectos de la prueba digital lesiva de derechos fundamentales", *Temas Laborales*, núm. 150, 2019, pág. 353.

8. BIBLIOGRAFÍA

- AGRA VIFORCOS, B. "Robotización y digitalización. Implicaciones en el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo", en VV.VV (QUINTANA LÓPEZ T., Dir.): *Proyección transversal de la sostenibilidad en Castilla y León. Varias perspectivas*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 2019. ARTAZCOZ, L.I. et alii: "Unemployment and mental health: understanding the interactions among gender, family roles and social class", *American Journal of Public Health*, núm. 94, 2004. WARR, P.: *Work, unemployment and mental health*, Oxford (Clarendon Press), 1987.
- ALEMÁN PÁEZ, F.: "El derecho a la desconexión digital", *Trabajo y Derecho*, núm. 30, 2017.
- ARAGÓN GÓMEZ, C.: "Protección del sistema de Seguridad Social ante la crisis sanitaria derivada de la Covid-19", en AA.VV.: *Impacto del Covid-19 en materia laboral y de Seguridad Social*, Madrid (Francis Lefebvre), 2020.
- ARAÑA SUÁREZ, S.A. et alii: *Diagnósticos y prescripciones en salud mental, atención primaria e incapacidad laboral temporal*, www.mtin.es.
- ARRUGA SEGURA, M.C.: *La transformación digital en las relaciones laborales y en la organización del trabajo*, Madrid (La Ley), 2020.
- BARBA MORA, A.: *Incapacidades laborales y Seguridad Social*, Pamplona (Aranzadi), 2012.
- BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: "Absentismo laboral: la incapacidad temporal del trabajador como principal causa", en AA.VV (GARCÍA VIÑA, J. et altri): *La incapacidad temporal en el trabajo. Régimen jurídico laboral y su configuración desde el punto de vista del absentismo*, Madrid (Atelier), 2016.
- BLANCO FERÁNDEZ, S.; VELASCO RODRÍGUEZ, J. y GONZÁLEZ País, c.: "Despidos disciplinarios por fraude en las incapacidades temporales. ¿Qué simulamos y por qué?", *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 406, 2019.
- BLASCO PELLICER, A.: "El deber empresarial de vigilancia de la salud y el derecho a la intimidad del trabajador", *Trabajo y libertades públicas*, Madrid (La Ley), 1999.
- CARDONA RUBERT, M.B.: "Tutela de la intimidad informática en el contrato de trabajo", *Revista de Derecho Social*, núm. 6, 1999.
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: "Breves consideraciones sobre la prevención de los riesgos psicosociales", en AA.VV (SÁNCHEZ TRIGUEROS, C., Dir.): *Los riesgos psicosociales: teoría y práctica*, Pamplona (Aranzadi), 2006.
- CONDE COLMENERO, P.: "Facultades empresariales y de las Mutuas", en AA.VV (SEMPERE NAVARRO, A.V., Dir.): *Cuestiones en torno a la incapacidad temporal*, Madrid (Cinca), 2011.
- CRUZ VILLALÓN, J.: *Protección de datos personales del trabajador en el proceso de contratación: facultades y límites a la actuación del empleador*, Albacete (Bomarzo), 2019.
- DESDENTADO BONETE, A.: "Criterios judiciales para la calificación y revisión de las enfermedades del trabajo", en AA.VV.: *Jornadas sobre las enfermedades del trabajo: calificación y prevención*, Madrid (Muprespa), 1995.
- DIAZ DESCALZO, M^a.C.: "Los riesgos psicosociales en el trabajo: el estrés laboral, el síndrome del quemado y el acoso laboral. Su consideración como accidente de trabajo", *Revista de Derecho Social*, núm. 17, 2002.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

- DÍAZ FRANCO, J.J.: "Psicopatología relacionada con alteraciones por quebrantamiento en la organización del trabajo", en AA.VV (COLLANTES, M.P. y MARCOS, J.I., Coords.): *La salud mental de los trabajadores*, Madrid (La Ley), 2012.
- DÍAZ RODRÍGUEZ, J.M.: "Detectives en el ámbito laboral: poder empresarial y prueba judicial", *Actualidad Laboral*, núm. 7, 2001.
- ESTEBAN LEGARRETA, R.: *Controles y límites de la incapacidad temporal*, Albacete (Bomarzo), 2019.
- FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: "Tratamiento y protección de datos de salud del trabajador en el ámbito de la prestación de servicios", en AA.VV (QUINTANA LÓPEZ, T., Dir.): *Proyección transversal de la sostenibilidad en Castilla y León. Varias perspectivas*, Valencia Tirant Lo Blanch), 2019.
- _____. *Prevención de riesgos laborales y empresa: obligaciones y responsabilidades*, Pamplona (Aranzadi), 2019.
- GARCÍA ORTEGA, J.: "El accidente de trabajo. Actualidad de un concepto centenario", *Tribuna Social*, núm. 109, 2000.
- GARCÍA SALAS, A.I.: *Necesidades empresariales y derechos fundamentales de los trabajadores*, Lex Nova (Valladolid), 2016.
- GARRIDO PÉREZ, E.: "La actuación de los detectives privados como instrumento de control empresarial", *Temas Laborales*, núm. 150, 2019.
- GÓMEZ CABALLERO, P.: "Las facultades de control del estado de salud del trabajador", *Temas Laborales*, núm. 150, 2019.
- GOÑI SEIN, J.L.: *La nueva regulación europea y española de protección de datos y su aplicación al ámbito de la empresa (incluido el Real Decreto Ley 5/2018)*, Albacete (Bomarzo), 2018.
- GONZÁLEZ BIEDMA, E.: "Uso de redes sociales y control empresarial", *Temas Laborales*, núm. 150, 2019.
- GONZÁLEZ ORTEGA, S. y APARICIO TOVAR, J.: *Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales*, Madrid (Trotta), 1996.
- HUNG, W.S. et altri: *Managing the risk of overusing mobile phones in the working environment: a study of ubiquitous techno-stress*, *PACIS 2011 Precedings Paper*, núm. 81, 2011.
- IGARTÚA MIRÓ, M.T.: "Digitalización, motorización y protección de la salud: más allá de la fatiga informática", en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020.
- JOVER RAMÍREZ, C.: *La incapacidad temporal para el trabajo*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 2006.
- _____. "Incapacidad temporal y reducción del absentismo injustificado", *Temas Laborales*, núm. 106, 2010.
- JURADO SEGOVIA, A.: "Suicidio y accidente de trabajo: su calificación como acto derivado de una enfermedad del trabajo", *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 183, 2016, pág. 313.
- KAHALE CARRILLO, D.T.: "Acoso laboral (*mobbing*): diferencias con las tensiones ordinarias del entorno de trabajo", *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, núm. 9, 2008.
- LLANEZA, P.: "Nuevas tecnologías y protección de datos", en AA.VV.: *Cómo hacer frente a los efectos legales y litigios derivados del covid-19*, Madrid (Wolters Kluwer), 2020.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

- LÓPEZ BALAGUER, M. y TALENS VISCONTI, E.: "El seguimiento de las bajas por IT e IP en el ámbito privado en la doctrina de los tribunales", en AA.VV (TALENS VISCONTI, E.E. y VALLS GENOVAR, M.A., Dirs.): *La actividad de los detectives privados en el ámbito laboral*, Madrid (La Ley), 2020.
- LÓPEZ INSUA, B.M.: *La incapacidad temporal en el sistema de Seguridad Social*, Granada (Comares), 2014.
- MACÍAS GARCÍA, M.C.: "El modelo decente de seguridad y salud laboral. Estrés y tecnoestrés derivados de riesgos psicosociales como nueva forma de siniestralidad laboral", *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Volumen 7, núm. 4, 2019.
- MARTÍN CHAPARRO, M^a P.; VERA MARTÍNEZ, J. J.; CANO LOZANO, M^a C. y MOLINA NAVARRETE, C.: "Nuevos retos de las políticas de salud laboral en las organizaciones de trabajo: una aproximación al estrés laboral y al *burn out* en clave psicosocial", *Temas Laborales*, núm. 75, 2004.
- MARTÍNEZ BARROSO, M.R.: *Las enfermedades del trabajo*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2002.
- _____"Reflexiones en torno al Acuerdo Marco Europeo sobre el estrés en el trabajo", *Aranzadi Social*, núm. 22, 2005.
- _____"La tutela jurídica de los riesgos psicosociales por la Seguridad Social. Cuestiones pendientes", *Revista de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 303, 2008.
- _____"La reparación de los daños psicofísicos a través de las prestaciones de Seguridad Social", en AA.VV (ÁLVAREZ CUESTA, H., Dir.): *Aspectos jurídicos de la salud mental de los trabajadores en Castilla y León*, Madrid (Reus-Eolas), 2016.
- MIÑARRO YANINI, M.: "El sistema de prevención de riesgos laborales como garantía de efectividad del derecho a la desconexión digital", en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020
- _____"La incidencia de las tecnologías de la información y de la comunicación en la seguridad y salud en el trabajo. Protección de datos y prevención de riesgos. Violencia tecnológica en el trabajo. Medios de prevención", *Documentación Laboral*, núm. 119, 2020, vol. 1.
- MOLINA NAVARRETE, C.: "Las implicaciones jurídicas de los riesgos profesionales de origen psicosocial: balance y perspectivas en el horizonte 2010", *Tribuna Social*, núm. 210, 2008.
- _____"Control tecnológico del empleador y derecho probatorio: efectos de la prueba digital lesiva de derechos fundamentales", *Temas Laborales*, núm. 150, 2019.
- "Redescubriendo el lado humano de los riesgos globales y su proyección en la actualidad jurídico-laboral: cuidar cabeza y corazones sin descuidar carteras", *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núms. 437-438, 2019.
- _____"La salud psicosocial, una condición de trabajo decente: el neotaylorismo digital en clave de pérdida de bienestar", en AA.VV (CORREA CARRASCO, . y QUINTERO LIMA, M.G., Coords.): *Los nuevos retos del trabajo decente: la salud mental y los riesgos psicosociales*, Madrid (Universidad Carlos III), 2020.
- MUÑOZ MOLINA, J.: *La incapacidad temporal como contingencia protegida por la Seguridad Social*, Pamplona (Aranzadi), 2005.
- MUÑOZ RUÍZ, A.B.: "Protección de datos de los empleados ante el estado de alarma del Covid-19", en AA.VV.: *Impacto del Covid-19 en materia laboral y de Seguridad Social*, Madrid (Francis Lefebvre), 2020.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

NAVARRO NIETO, F.: "Aspectos críticos en el tratamiento jurídico del acoso moral laboral", *Tribuna Social*, núm. 202, 2007.

NORES TORRES, L.E. y GOERLICH PESET, J.M.: "Protección de la privacidad digital: derecho a la desconexión e investigación en redes sociales", en AA.VV (TALENS VISCONTI, E.E. y VALLS GENOVAR, M.A., Dirs.): *La actividad de los detectives privados en el ámbito laboral*, Madrid (La Ley), 2020.

ORÓS MURUZÁBAL, M.: "Riesgos psicosociales", en AA.VV (RIVAS VALLEJO, P., Dir.): *Tratado médico-legal sobre incapacidades laborales. La incapacidad permanente desde el punto de vista médico jurídico*, Cizur Menor (Aranzadi Thomson), 2006.

PAYÁ CASTIBLANQUE, R. y CALVO PALOMARES, R.: "Sistemas de prevención y protección en el orden social sobre los riesgos emergentes de origen psicosocial en la economía digital", en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020.

PEDROSA ALQUEZAR, I.: *Vigilancia de la salud de los trabajadores. Aspectos clínicos y jurídicos de los reconocimientos médicos en el trabajo*, Madrid (La Ley), 1999.

PEIRÓ, J.M.: *Desencadenantes del estrés laboral*, Madrid (Pirámide), 2000.

POQUET CATALA, R.: *El actual poder de dirección y control del empresario*, Pamplona (Aranzadi), 2013.

_____"Vigilancia de la salud, poder de dirección empresarial y derecho a la intimidad del trabajador. Un triángulo conflictivo", *Lex Social*, Vol. 10, núm. 1, 2020.

RIVAS VALLEJO, J.: "Seguridad Social y riesgos psicosociales: su calificación como contingencia profesional", *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 12, 2004.

_____*La prevención de los riesgos laborales de carácter psicosocial*, Granada (Comares), 2009.

RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: "El control de la incapacidad temporal: su incidencia sobre la contención del gasto público y el aumento de la productividad empresarial", *Temas Laborales*, núm. 118, 2013.

_____"La promoción de la salud mental de los trabajadores ante la tecnificación de los procesos productivos: apunte sobre cuestiones pendientes", *Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa*, núm. 22, 2020.

RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, J.: "El derecho a la desconexión digital", *Diario La Ley*, núm. 9631, 2020.

RODRÍGUEZ MARÍN, J.: "Prólogo", a la obra de MARTÍNEZ SELVA, J.M.: *Estrés laboral. Guía práctica para empresarios y empleados*, Madrid (Prentice Hall), 2004.

RODRÍGUEZ PÉREZ, M.C.: "Accidente de trabajo y enfermedad profesional: aproximación desde la perspectiva de los riesgos psicosociales, en especial, el acoso laboral", *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 319, 2009.

RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: "Las enfermedades del trabajo", *Relaciones Laborales*, T. II, 1995.

_____"Derechos fundamentales y Derecho del Trabajo en el contexto de la economía digital", *Revista Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 10, 2020.

VIGILANCIA Y CONTROL DE LA SALUD MENTAL DE LOS TRABAJADORES

- ROMERAL HERNÁNDEZ, J.: "Derecho a la intimidad del trabajador y reconocimientos médicos", *Comunicación presentada al XXIV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Pamplona (Aranzadi), 2014.
- ROMERO RODENAS, M^a.J.: *Protección frente al acoso en el trabajo*, Albacete (Bomarzo), 2004.
- SALCEDO BELTRÁN, C.: "Intervención de detectives en las relaciones laborales", *Revista Trabajo y Seguridad Social (Centro de Estudios Financieros)*, núm. 368, 2013.
- SAN MARTÍN MAZZUCONI, C.: "La vigilancia del estado de salud de los trabajadores: voluntariedad y periodicidad de los reconocimientos médicos", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 53, 2004.
- _____"El despido del trabajador en situación de incapacidad temporal", en AA.VV (SEMPERE NAVARRO, A.V., Dir.): *Cuestiones en torno a la incapacidad temporal*, Madrid (Cinca), 2011.
- SÁNCHEZ PEGO, F.J.: "La intimidad del trabajador y las medidas de prevención de riesgos laborales", *Actualidad Laboral*, núm. 2, 1997.
- SÁNCHEZ PÉREZ, J.: "La delimitación conceptual del suicidio como contingencia profesional y su tutela jurisprudencial", *Actualidad Laboral*, núm. 9, 2013.
- SÁNCHEZ TRIGUEROS, C. y KAHALE CARRILLO, D.T.: "Las enfermedades psicosociales y su consideración como enfermedad de trabajo", *Anales de Derecho*, 2016, núm. 1.
- SEMPERE NAVARRO, A.V.: "El estrés laboral como accidente de trabajo", *Aranzadi Social*, núm. 20, 2000.
- _____"La pandemia del covid-19 conmociona las relaciones laborales", *Revista Española de derecho del Trabajo*, núm. 231, 2020.
- TODOLÍ SIGNES, A.: "La evaluación de los trabajadores por parte de los clientes (la llamada 'reputación digital' y la prevención de riesgos laborales)", en AA.VV (RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y TODOLÍ SIGNES, A., Dirs.): *Vigilancia y control en el Derecho del Trabajo Digital*, Pamplona (Aranzadi), 2020.
- TOLOSA TRIBIÑO, C.: "Los nuevos riesgos laborales y su tratamiento en el ámbito sancionador y de la Seguridad Social", *Relaciones Laborales*, núm. 10, 2004.
- TONIATTI, R.: "Libertad informática y derecho a la protección de datos personales: principios de legislación comparada", *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 29, 1991.
- VALLEJO DACOSTA, R.: *Riesgos psicosociales: prevención, reparación y tutela sancionadora*, Cizur Menor (Aranzadi Thomson), 2005.
- VELÁQUEZ FERNÁNDEZ, M.: *Impacto laboral del estrés*, Madrid (Lettera), 2005.
- WEIL, M.M. y ROSEN, L.: *Technostress: Coping with technology work home play*, Los Ángeles (J. Willey), 1997.