

## RESPUESTA DEL GOBIERNO

### (184) PREGUNTA ESCRITA CONGRESO

184/853

12/08/2016

2493

**AUTOR/A:** CAMPUZANO i CANADÉS, Carles (GMX)

#### **RESPUESTA:**

Desde el punto de vista laboral, se puede afirmar que cualquier situación de discriminación que puedan sufrir las personas con VIH en el empleo como consecuencia de ser portadores de esta enfermedad es contraria al ordenamiento jurídico laboral, de tal forma que el trabajador que se sienta víctima de una discriminación por este motivo, se encuentra plenamente amparado por la legislación vigente.

En efecto, en el artículo 14 de la Constitución se reconoce la igualdad ante la ley de todos los españoles, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, entre las que, indudablemente se encuentra la de ser persona enferma, infectada o portadora del virus VIH.

Por su parte, en el ámbito estrictamente laboral, el artículo 4.2.c) del 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, reconoce a los trabajadores, en la relación de trabajo, el derecho “c) A no ser discriminados directa o indirectamente para el empleo, o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta Ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español. Tampoco podrán ser discriminados por razón de discapacidad, siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate.”

A su vez, el artículo 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, establece que “Se entenderán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de edad o discapacidad o a situaciones de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación o condición sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con personas pertenecientes a o relacionadas con la empresa y lengua dentro del Estado español.”

En relación con el despido disciplinario, prevé el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores, que “Será nulo el despido que tenga por móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley, o bien se produzca con violación de derechos



fundamentales y libertades públicas del trabajador.” El despido nulo tiene como efecto la readmisión inmediata del trabajador, con abono de los salarios dejados de percibir.

En el ámbito sancionador administrativo, el artículo 8.12 del texto refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, tipifica como infracción muy grave, “Las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad o favorables o adversas en materia de retribuciones, jornadas, formación, promoción y demás condiciones de trabajo, por circunstancias de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa o lengua dentro del Estado español, así como las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación.”

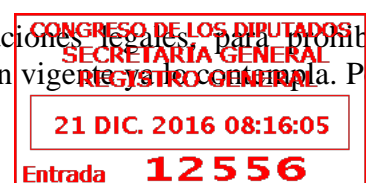
Asimismo, es importante referirse a una cuestión fundamental en este caso como es la vigilancia de la salud en el trabajo o dentro del proceso de selección de personal y que está sometida a todas las garantías y limitaciones previstas en el artículo 22 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.

Según esta legislación, la vigilancia de la salud solo puede llevarse a cabo con el consentimiento del trabajador (sólo es legalmente obligatorio el reconocimiento previo a la incorporación a puestos de trabajo con riesgo de enfermedad profesional), con las excepciones legalmente previstas en el citado artículo, y debe llevarse a cabo mediante pruebas que causen las menores molestias y proporcionales al riesgo; con respeto al derecho a la intimidad y dignidad personal del candidato y la confidencialidad de toda la información relacionada con el estado de salud; estando prohibido su uso con fines discriminatorios o en perjuicio del trabajador, limitado el acceso a la información médica de carácter personal, debiendo realizarse además por personal sanitario competente.

En la práctica, la aplicación de la normativa vigente, y de los principios que la informan, supone que en un proceso selectivo no puedan someterse obligatoriamente a la persona que concurre al mismo a un examen médico para determinar su estado de salud y, en su caso, la presencia o no de determinadas enfermedades –el sida, por ejemplo- salvo si ello es preciso para poder evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud del trabajador o para verificar si su estado de salud puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa o cuando esté previsto así en las normas que regulan la protección frente a determinados riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad y ello siempre que previamente los representantes de los trabajadores hayan emitido su informe al respecto.

En consecuencia, tanto en el plano del derecho sustantivo como en el procesal laboral y en el administrativo sancionador, el ordenamiento jurídico vigente protege a los trabajadores ante cualquier discriminación, de tal forma que ante cualquier acto puntual contrario a dichas normas el trabajador tiene como defensa inmediata el recurso a la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que llevará a cabo las acciones que le corresponden conforme a la ley, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la vía jurisdiccional social para hacer valer su derecho a un trato igualitario y no diferenciado por ser una persona afectada por el VIH.

Por ello, no se considera necesario llevar a cabo modificaciones legales para prohibir discriminaciones laborales de las personas con VIH, ya que la legislación vigente ya lo contempla. Por





el contrario, sería contraproducente incluir expresamente la circunstancia de ser seropositivo o padecer VIH como causa de discriminación laboral, porque esto obligaría a incluir también otras muchas causas de discriminación que tienen el mismo derecho a estar expresamente reconocidas. Como es muy difícil incluir absolutamente todas las posibles causas de discriminación concretas, es preferible referirse a causas genéricas, por ejemplo, condición personal o social, y no a cada una de las condiciones personales o sociales, porque esto podría llevar a pensar, erróneamente, que las condiciones que no están expresamente mencionadas no están protegidas.

Madrid, 11 de noviembre de 2016