

---

# Relaciones laborales y Sida: algunas cuestiones. (A propósito de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales)

*Javier Sánchez Caro*

*Abogado. Subdirector General de la Asesoría Jurídica del Instituto Nacional de la Salud*

---

## **Introducción**

Se trata a continuación algunas cuestiones de carácter laboral relacionadas con el Sida. Con carácter previo conviene fijar la posición de nuestro Ordenamiento Jurídico en orden al respeto a la persona, así como el alcance y los efectos de la enfermedad, ya que de esta manera se clarifica el planteamiento de los problemas y su posible solución.

Dado que en otra ocasión nos hemos ocupado de efectuar un análisis global de las cuestiones legales relacionadas con esta enfermedad<sup>(1)</sup>, dirigimos ahora nuestra atención selectiva a los problemas laborales o de Seguridad Social y, especialmente, a los derivados de la puesta en funcionamiento (como cuestión nueva) de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL<sup>(2)</sup>).

## **El punto de partida: el respeto a la persona**

El punto de partida de la Constitución Española de 1978 es amplio y generoso en la defensa de los derechos de las personas afectadas por el Sida. En concreto, la libertad constituye un valor superior de nuestro ordenamiento, correspondiendo a los poderes públicos promover las condiciones para que esa libertad sea real y efectiva, de manera que se eliminen los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud. Nuestra norma fundamental proscribía la discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social (como la que afecta a las personas con Sida). El derecho a la vida y a la integridad física se reconoce en su plenitud, sin que nadie pueda ser sometido a torturas, ni a

---

<sup>(1)</sup> V. "Derecho y Sida". Javier Sánchez Caro y José Ramón Giménez Cabezón, Editorial MAPFRE, Madrid, 1995.

---

<sup>(2)</sup> Ley de Prevención de Riesgos Laborales, de 10 de noviembre de 1995.

penas o tratos inhumanos o degradantes. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto y se establece el derecho a la libertad y a la seguridad. El derecho a la intimidad abarca hasta el secreto de las comunicaciones, estableciéndose restricciones en el uso de la informática con la finalidad de garantizar el honor, la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos. En fin, todas las personas tienen el derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales, aunque forzoso sea reconocer que, tratándose de las personas con Sida, solo la justicia rápida puede hacer que esa tutela sea verdaderamente real<sup>(3)</sup>.

Capítulo aparte merece el derecho a la protección de la salud, que se relaciona fuertemente con la autonomía de las personas y no puede entenderse, en consecuencia, fuera de la constelación de garantías y libertades que establece la Constitución<sup>(4)</sup>.

En fin, es importante saber que las normas de nuestra constitución relativas a los derechos fundamentales y a las libertades se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos in-

ternacionales sobre las mismas materias ratificados por España<sup>(5)</sup>.

Especial importancia tienen las normas de la Organización Mundial de la Salud, la Organización Internacional de Trabajo y la Unión Europea, a las que se hará referencia a propósito de cuestiones concretas.

### **Tratamientos Sanitarios Obligatorios y Sida**

El principio general sancionado por nuestro Derecho es la voluntariedad de los tratamientos sanitarios, dando además a esta frase un sentido amplio. Por ejemplo, un análisis sanguíneo es un tratamiento sanitario, aunque con posterioridad no se siga, por no resultar necesaria, una terapia médica en el sentido estricto de la palabra. En definitiva, se incluye en la frase "tratamientos sanitarios" no solo la actividad curativa propiamente dicha, sino también la fase previa de diagnóstico, reconocimiento o averiguación del estado de salud<sup>(6)</sup>.

---

<sup>(3)</sup> Artículo 10 de la Constitución Española.

<sup>(4)</sup> V. Cobreros Mendazona, E. "Notas acerca de los requisitos jurídicos de un eventual tratamiento sanitario obligatorio (a propósito de los enfermos de Sida)". Revista de Actualidad Administrativa, 1989, páginas 59 y ss.; de donde se toma el ejemplo propuesto y cuyas tesis se comparten. V.; además del mismo autor "Los tratamientos sanitarios obligatorios y el derecho a la salud (estudio sistemático de los ordenamientos italiano y español)". H.A.E.E.-I.V.A.P., Bilbao, 1988.

---

<sup>(3)</sup> Artículos 1, 9.2, 14, 15, 16.1, 17, 18.1, 3 y 4 y artículo 24 de la Constitución Española.

<sup>(4)</sup> Artículo 43 de la Constitución Española.

El criterio general mencionado arranca de nuestra Constitución<sup>(7)</sup>, que recoge el principio del libre desarrollo de la personalidad, si bien enmarcado por el respeto a la Ley y a los derechos de los demás (cuestión que analizaremos más adelante).

La Ley General de Sanidad<sup>(8)</sup> no hace sino recoger, en concreto, el principio constitucional en el ámbito sanitario. Según ella, el paciente tiene derecho a la libre elección entre las opciones que le presente el responsable médico de su caso, siendo preciso, además, el previo consentimiento por escrito para la realización de cualquier intervención. Sólo se excluye el caso en que la no intervención suponga un riesgo para la salud pública, el supuesto de incapacidad para tomar decisiones (en cuyo caso el derecho corresponderá a los familiares o personas a él allegadas) y, en último extremo, cuando la urgencia no permita demoras por poderse ocasionar lesiones irreversibles o por existir peligro de fallecimiento. Cabe decir que el Sida no es una enfermedad que pueda ser encuadrada en los tratamientos sanitarios obligatorios, según la ciencia actual. Si lo fuera, la Ley Orgánica de Medidas Especiales en Materia de

Salud Pública permitiría tomar medidas obligatorias por razones sanitarias de urgencia o necesidad<sup>(9)</sup>. Tales medidas abarcan una amplia gama de posibilidades: reconocimientos, tratamientos, hospitalización, control, siempre que se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de peligro para la salud de la población<sup>(10)</sup>.

Por tanto, sólo es posible el tratamiento sanitario obligatorio de la enfermedad que comentamos, que vendría a constituir el estadio final de la infección por el virus de la inmunodeficiencia humana, en el supuesto de que lo exijan razones de urgencia o necesidad. Lo que quiere decir que, cuando el riesgo de la salud pública discorra bajo los cauces ordinarios y sea atajable o susceptible de controlarse por los medios usuales que utiliza la Administración Pública, no se puede invocar la ley mencionada. Y tal es el caso de la enfermedad del Sida en el momento actual.

A este respecto, como es conocido, los expertos han señalado las vías de transmisión (sanguínea, sexual y perinatal) y los llamados grupos de riesgo (hemofílicos, toxicómanos, homosexuales).

Sin embargo, cada vez es más difícil ha-

<sup>(7)</sup> Artículo 10.1 de la Constitución Española.

<sup>(8)</sup> Artículo 10 de la ley General de Sanidad (Ley 14/1986, de 25 de abril).

<sup>(9)</sup> Artículo 1º de la Ley 3/1986, de 14 de abril.

<sup>(10)</sup> Artículo 2º de la Ley citada.

blar de grupos de riesgo, como lo demuestra el índice de crecimiento en la población heterosexual no consumidora de drogas por vía parenteral.

Según los mismos especialistas, las medidas sanitarias deben ir encaminadas a reducir la difusión e infección en las poblaciones más susceptibles de la misma, a frenar la progresión de la enfermedad propiamente dicha y a evitar la infección accidental del personal sanitario. Todo ello implica el establecimiento de un sistema de vigilancia epidemiológica, la adopción de una serie de recomendaciones, genéricas o específicas, el control de la sangre, de los hemoderivados y de otras donaciones y la adecuada información a la población.

Es evidente, por lo expuesto, que las medidas de los expertos no pasan por el tratamiento sanitario obligatorio, sino que responde a una lógica diferente. Más aún, parece que todo el mundo está de acuerdo en que debe rechazarse, con carácter general, el control obligatorio por razones de efectividad, problemas logísticos, costes y respeto de las libertades civiles, tal y como se desprende ya de las conclusiones elaboradas en el seno del Consejo de Europa por los representantes de los gobiernos de los Estados miembros el 15 de mayo de 1987<sup>(11)</sup>.

En España las medidas que se han tomado no inciden en la esfera de los afectados: campañas de información, medidas profilácticas en los hospitales, controles sobre los productos humanos susceptibles de aplicación a otras personas, etc.

El criterio de la voluntariedad, que comentamos, fue sancionado también, tempranamente, por la propia Administración pública. En concreto, se manifiesta en el informe oficial de la Dirección General de Trabajo, de 10 de agosto de 1989, que incorporó el criterio de la Subdirección General de Información Sanidad y Epidemiología del Ministerio de Sanidad y Consumo. Dicho informe, referido al ámbito laboral, es de importancia para la materia que tratamos. Dice lo que sigue<sup>(12)</sup>, en respuesta a la consulta de un empresario:

“En relación a su escrito de 15 de diciembre de 1988, referido a la problemática laboral del SIDA, esta Dirección General le significa, a título informativo, lo que sigue:

Con carácter general, los criterios para resolver las cuestiones planteadas por ustedes en cuanto a la obligatorie-

<sup>(11)</sup> Diario Oficial de las Comunidades Europeas, 17 de julio de 1987.

<sup>(12)</sup> “Relaciones Laborales”. Revista la Ley, nº 8, abril 1990.

dad de la realización de las pruebas del SIDA deben ser los mismos que los que se aplican para valorar la posibilidad de los reconocimientos médicos o pruebas del estado de salud de los trabajadores.

A este respecto, el tratamiento laboral de estas cuestiones pasa por conciliar el derecho empresarial de organizar el trabajo en la empresa<sup>(13)</sup> con el derecho del trabajador a su intimidad<sup>(14)</sup> y a no recibir un trato discriminatorio<sup>(15)</sup>. En definitiva, habrá que valorar en cada caso si se dan razones objetivas que determinen cuáles de estos derechos en conflicto deben ceder y en qué medida. De acuerdo con lo expuesto, cabe decir que **el trabajador puede rechazar, sin consecuencias negativas para él, la realización de pruebas que hagan referencia a circunstancias de su estado físico, salvo en aquellos supuestos en que estas circunstancias del estado físico puedan generar riesgos para la salud del propio trabajador, del resto de los trabajadores o de terceras personas en contacto con la empresa.** La razón de esta excepción al principio

general de voluntariedad de los reconocimientos y pruebas radica en que, de no realizarse éstas, podrían estarse provocando situaciones atentatorias de otros derechos, como el derecho a la salud, que además el empresario debe garantizar respecto de sus propios trabajadores.

De acuerdo con lo expuesto, la posibilidad de realizar este tipo de pruebas con carácter obligatorio, en el caso del Sida, sólo se daría cuando estuviese comprobado científicamente el riesgo de la transmisión del virus en el lugar de trabajo, siendo preciso, en consecuencia, proteger contra toda posible infección tanto a los clientes como a los compañeros de trabajo del afectado. Un elemento de importancia para verificar la viabilidad de esta posibilidad serían las pautas contenidas en la declaración de la reunión consultiva sobre el Sida y el lugar de trabajo, formulada por la Organización Mundial de la Salud en asociación con la Organización Internacional del Trabajo el 29 de junio de 1988, que indican que no se deben exigir pruebas del Sida ni como parte de la evaluación de las aptitudes de los solicitantes de empleo, ni tampoco para las personas ya empleadas. En el mismo sentido, en las conclusiones del Consejo de las Comunidades

<sup>(13)</sup> Artículo 20.1 del Estatuto de los Trabajadores.

<sup>(14)</sup> Artículo 4.2 del Estatuto de los Trabajadores.

<sup>(15)</sup> Artículo 17 del mencionado Estatuto.

Europeas y los Ministros de Sanidad del 15 de diciembre de 1988, se señala expresamente que las personas contaminadas con el VIH o afectadas por el Sida no constituyen un riesgo para sus compañeros de trabajo, no justificándose, por tanto, el sometimiento a pruebas de detección de anticuerpos del VIH.

Por último, le indicamos que hemos dado traslado de su escrito a la Subdirección General de Información Sanitaria y Epidemiología del Ministerio de Sanidad y Consumo, que manifiesta los siguientes criterios:

- La prueba para conocer que un trabajador tiene anticuerpos del VIH será siempre voluntaria y su realización o no será expresada por el trabajador, por lo que el interesado debe dar su consentimiento antes de su realización.
- Son los médicos y las instituciones sanitarias quienes deberán considerar si es oportuno o no su realización, cara a un diagnóstico, y éstos son quienes deben asegurar la confidencialidad de los resultados de la prueba, tanto si son positivos como si son negativos.
- Se evitará en los lugares de trabajo cualquier acción que pueda considerarse una intromisión en la intimidad personal (pérdida de empleo, discriminación, etc.), lo cual puede ocurrir en individuos que pueden presentar anticuerpos positivos frente al VIH o pertenezcan a grupos de riesgo.
- Dada la ausencia de medidas preventivas eficaces (vacuna o tratamiento), no se deben realizar pruebas de screening de forma discrecional, ya que pueden tener efectos contrarios ante la falta de un conocimiento exacto de los cambios de comportamiento.
- Por otro lado, el deber de proteger a terceros (sólo debe considerarse en caso de intercambio de fluidos corporales) debe ser considerado sólo por el médico que trata al paciente, quien valorará el camino que debe seguir, guardando siempre la confidencialidad.
- Las instituciones sanitarias a través de sus médicos son las que tienen los medios propios para derivar los pacientes para la realización de las pruebas frente al VIH".

Debe destacarse que no hay, en lo que se refiere a la enfermedad, variación significativa alguna en el momento actual, salvo en lo que se refiere a los avances en la lucha contra la misma.

## **La obligación del personal sanitario de atender a los pacientes con Sida**

Dicha obligación es clara y fue recordada por la Organización Médica Colegial, afirmando que en ningún caso un profesional de la medicina puede negarse a asistir a un enfermo y que un enfermo de Sida tiene el mismo derecho a la asistencia sanitaria que cualquier otro paciente de enfermedad infecciosa. Más aún, la Organización Médica Colegial afirmó que estaba dispuesta a promover expediente deontológico a todo profesional de la medicina que se negara de la asistencia o que desvelare el secreto profesional fuera de los márgenes establecidos por la Ley<sup>(16)</sup>. Por lo demás, esta misma posición fue adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa (1989) al afirmar que todos los profesionales sanitarios tienen el deber de cuidar a los pacientes infectados de VIH o a aquellos aquejados de Sida. Conviene advertir que la inasistencia, desde el punto de vista penal, puede dar lugar a que se cometan, según los casos, diferentes delitos (en particular, la omisión del deber de socorro o la denegación de auxilio<sup>(17)</sup>).

<sup>(16)</sup> Circular de la Organización Médica Colegial, 26 de junio de 1987.

<sup>(17)</sup> V. Artículos 196., 412.3 y 512 del Código Penal (Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre).

## **El Sida como enfermedad de declaración obligatoria**

Cuestión distinta de la configuración del Sida como enfermedad de tratamiento sanitario obligatorio es la configuración de dicha enfermedad como de declaración obligatoria. La posibilidad legal está entregada a las Comunidades Autónomas, que la han llevado al efecto, como regla general, por razones y fines epidemiológicos<sup>(18)</sup>. Se sostiene que la notificación no debe ser nominal, salvo que fuera necesario para evitar la propagación del virus. Las razones para no efectuar la notificación con nombre y apellido son varias: inexistencia de una terapia ineficaz, la ingerencia innecesaria y errónea en la libertad personal y las posibilidades de que un cambio represivo, motivado por la histeria que acompaña al Sida, pudiera llevar a fórmulas de política social muy peligrosas<sup>(19)</sup>.

## **El Sida en España**

En el momento actual (1998) España sigue contando con el mayor número de

<sup>(18)</sup> Por ejemplo, el Decreto 46/1988, de 21 de abril de la Comunidad de Madrid, de declaración de casos del síndrome de inmunodeficiencia adquirida o la Orden de 17 de septiembre de 1993 de la Consejería de Sanidad y Bienestar de la Comunidad Autónoma de Castilla-León.

<sup>(19)</sup> V. Barbero, J y Hellin T.: "Profesionales Sanitarios y Sida. Una aproximación ética", en Noticias de Salud (monográficos), nº 2, que hace referencia al Sida. Comunidad de Madrid, Consejería de Salud, págs. 167 y ss.

enfermos del Sida en Europa. Según los últimos datos<sup>(20)</sup>, en España hay 47.698 casos notificados desde 1981, de los que el 50% ya ha fallecido. El número de nuevos casos aparecidos desde 1997 es de 5.875, lo que supone una reducción del 37,5% con respecto al año 1996. A pesar de que la mortalidad, gracias a los nuevos fármacos, ha disminuido en un 60% y se ha producido una disminución de ingresos hospitalarios de pacientes VIH de un 45%, resulta fundamental mantener el actual dispositivo asistencial.

Por último, conviene tener en cuenta las recomendaciones relativas a los pro-

fesionales sanitarios portadores del virus de la inmunodeficiencia humana y otros virus transmisibles por sangre, efectuadas por la Secretaría del Plan Nacional sobre el Sida del Ministerio de Sanidad y Consumo<sup>(21)</sup>. En concreto, la Comisión del Plan Nacional del Sida, desde un punto de vista ético, considera que no está justificado, en principio, realizar pruebas obligatorias de detección de VIH en el personal sanitario, así como tampoco en los pacientes, sin perjuicio de lo que al respecto dispongan leyes especiales, tales como la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, que se analiza posteriormente.

### **La incidencia de la ley de prevención de riesgos laborales: los reconocimientos médicos**

La nueva Ley de Prevención de Riesgos Laborales ha regulado la materia que tratamos, incluyendo importantes consideraciones a propósito de los controles de salud. Tales cuestiones son las que se tratan a continuación.

### **La Ley es aplicable a los funcionarios y al personal estatutario**

La inclusión de los funcionarios y de las Administraciones Públicas, que se equi-

---

<sup>(20)</sup> Revista JANO (10-16 de abril de 1998, nº 1.254).

Por otro lado, ha de tenerse en cuenta que, según el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el SIDA, ONUSIDA, a fines de 1997 existían en el mundo 30.6 millones de personas infectadas por el Virus de la Inmunodeficiencia Humana, de los cuales 5.8 millones se habían infectado durante el año, incluyendo 590.000 niños. Esto supone 16.000 infecciones por día. La situación como podemos apreciar es de extremada gravedad, ya que en amplias zonas del mundo la pandemia sigue creciendo con un aumento de casos cercanos al 20% anual, lo que supone en términos generales una duplicación de casos cada cinco años. Los esfuerzos internacionales para controlar la epidemia son de escasa entidad y una prueba de ello es la tendencia creciente de la misma, lo que hace que la propia ONUSIDA califique la pandemia como "una epidemia todavía emergente". El comienzo de la terapia antirretroviral combinada, la denominada terapia antirretroviral de alta eficacia, ha supuesto un grave descenso en la mortalidad. Con respecto a esta última, todavía es difícil de cuantificar, pero es obvio que está influyendo de forma importante. (Rafael Najera Morrondo y Rafael de Andrés en "El Sida a las puertas del año 2.000". - Jornadas sobre la infección por VIH/SIDA. Santa Cruz de Tenerife, 7-8 de mayo de 1998. (Resumen de la Ponencia presentada a las Jornadas).

---

<sup>(21)</sup> Segunda edición, correspondiente a 1998.

para a trabajadores y empresarios, en materia de seguridad e higiene, es una exigencia del Derecho comunitario europeo<sup>(22)</sup>.

La Ley dispone su aplicación a los funcionarios y al personal estatutario<sup>(23)</sup>, si bien permite que existan peculiaridades específicas, esto es, que la aplicación a las Administraciones públicas solo se haga cuando así lo contemple la Ley o sus normas de desarrollo. Ahora bien, no se excluye en la norma la aplicación a los funcionarios o personal estatutario de los reconocimientos médicos, y por tanto no hay excepción ni peculiaridad alguna en los comentarios que se hagan posteriormente.

### Regla general y excepciones

La regla general de la que parte la ley es la de que los controles de salud (reconocimientos médicos) están supeditados, en principio, a la necesidad de autorización del propio trabajador, pareciendo por tanto de carácter dispositivo y no imperativo. Esto es, que el trabajador es dueño de someterse a ellos o de no someterse. Sin embargo, la ley establece ta-

les excepciones que parecen dejar sin efecto alguno el principio general del que se parte<sup>(24)</sup>.

Las excepciones son las siguientes:

a) Los reconocimientos dejan de ser voluntarios para el trabajador cuando sean imprescindibles para evaluar los efectos de las condiciones del trabajo sobre la salud de los trabajadores.

b) También cuando es necesario verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro, tanto para él mismo como para otras personas.

c) Cuando así esté establecido en una disposición legal, con referencia a riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.

El artículo que comentamos dispone que las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se lleva-

<sup>(22)</sup> La Directiva de Marco Comunitaria 89/391 C.E.E., de 12 de junio, cuya trasposición al Derecho español se realizó con esta ley, dice, al definir su ámbito de aplicación, que se aplicará a todos los sectores de actividades públicas o privadas (Artículo 2).

<sup>(23)</sup> Artículo 3º.

<sup>(24)</sup> Art. 22 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. El hecho de que las excepciones puedan modificar o anular la regla general es una posición común en la doctrina que se ha ocupado del tema. A título de ejemplo podemos mencionar los siguientes: Santiago González Ortega y Joaquín Aparicio Tovar en "Comentarios a la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales". Editorial Trotta, S.A. Madrid 1996. Leodegario Fernández Marcos en "Comentarios a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales", Editorial Dykinson, Madrid 1996. Alfredo Montoya Melgar en "El accidente de trabajo y la nueva Ley de Prevención de Riesgos Laborales", Revista La Ley, nº 4042, jueves 23 de mayo de 1996. Francisco Javier Sánchez Pego en "La intimidad del trabajador y las medidas de prevención de riesgos laborales". Actualidad Laboral nº 2, semana 6 al 12 de enero de 1997.

rán a cabo respetando siempre el derecho a la intimidad y a la dignidad de la persona del trabajador y la confidencialidad de toda la información relacionada con su estado de salud. Aunque luego se hagan otros comentarios, conviene poner de relieve cómo la norma parte de la incidencia de los reconocimientos médicos en el ámbito de la intimidad de los trabajadores, siendo ésta una cuestión resaltada por la generalidad de la doctrina. En particular, se ha destacado la concordancia del principio de la voluntariedad de partida con la Ley Orgánica de Protección del Derecho al Honor, a la Intimidación Personal y Familiar y a la Propia Imagen<sup>(25)</sup>. Si bien, además de esa dimensión negativa que impide la intromisión en la intimidad del trabajador sin su consentimiento, se ha resaltado la dimensión positiva, en cuanto derivada de su libertad<sup>(26)</sup>. Además, el Tribunal Constitucional ha declarado que el padecer una enfermedad como el Sida es un hecho que cae dentro del ámbito de la intimidad de las personas<sup>(27)</sup>.

---

<sup>(25)</sup> V. Artículo de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo y los comentarios al respecto de Francisco Javier Sánchez Pego, ya citado.

<sup>(26)</sup> V. Esther Sánchez Torres, en "El derecho a la intimidad del trabajador en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales", *Relaciones Laborales*, nº 20, octubre, 1997, páginas 95 y ss.

<sup>(27)</sup> Tribunal Constitucional, sentencia 20/1992.

Por lo demás, es evidente que la transgresión del principio de confidencialidad puede generar responsabilidades administrativas y, en su caso, civiles o penales<sup>(28)</sup>.

En fin, se ha destacado el carácter preventivo de los reconocimientos médicos y su configuración como derecho del trabajador y deber del empresario<sup>(29)</sup>, si bien parece primar el aspecto del deber, en cuanto que el empresario es deudor de seguridad. Una muestra importante de ello es la tipificación, como infracción grave, de la conducta que consiste en no realizar los reconocimientos médicos y pruebas de vigilancia periódica cuando procedan<sup>(30)</sup>.

Veamos ahora en particular cada una de las excepciones.

1. Constituye una excepción los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sean imprescindibles para evaluar los efectos de las condicio-

---

<sup>(28)</sup> V. Artículo 48.5 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales; 18 de la Ley Orgánica 1/1982 y 199 del Código Penal.

<sup>(29)</sup> V. Cesar Tolosa Triviño, en "El secreto profesional de los médicos en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales", en la revista *Relaciones Laborales*, ya citada, de 20 de octubre de 1997 (nº 20, páginas 125 y ss.). También Santiago González Ortega y Joaquín Aparicio Tovar en "Comentarios a la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales", editorial Trotta, Madrid, 1996.

<sup>(30)</sup> V. Art. 47.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

nes de trabajo sobre la salud de los trabajadores.

Esta excepción debe interpretarse restrictivamente, pues en otro caso se haría inútil la regla de la voluntariedad<sup>(31)</sup>. En definitiva, es preciso objetivar los motivos para realizar obligatoriamente las pruebas, discutiéndose, además, si el trabajador tiene derecho a negarse al sometimiento de aquellas pruebas que constituyan exclusivamente un riesgo para sí mismo.

2. La más importante de las excepciones es la segunda, que la ley expresa de la siguiente manera:

“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”.

En definitiva, el derecho a la intimidad del trabajador cede ante la necesidad de prevenir el peligro que tal estado de salud pudiera implicar para otras personas, como es bien obvio, pero también para el propio trabajador, configurándose así la seguridad y la salud en el trabajo como un derecho irrenunciable por parte del

trabajador, porque el interés protegible trasciende del meramente individual.

Una clara manifestación de la imperatividad legal de los reconocimientos médicos, en función de determinados riesgos laborales, se encuentra en los artículos 196 y 197 de la Ley General de la Seguridad Social, que establece su obligatoriedad con carácter previo a la admisión de trabajadores para la cobertura de puestos de trabajo con riesgo de enfermedad profesional y con la periodicidad que reglamentariamente se determine para cada tipo de enfermedad.

Otras consideraciones que se pueden hacer al respecto son las siguientes:

a) El control médico debe ser, en primer lugar, inicial, exigiéndose además con la periodicidad que sea necesaria en razón de la naturaleza de los riesgos inherentes al trabajo.

El control médico sanitario debe realizarse en función sólo de los riesgos inherentes al trabajo, sirviendo de indicador de la extensión del control y del alcance de la obligación empresarial. Por otro lado, establece un límite a dicho control en beneficio del interés del trabajador al mantener en la confidencialidad determinados datos personales que, aunque indicativos de su estado de salud, nada tienen que ver con los riesgos del trabajo.

---

<sup>(31)</sup> V. Santiago González Ortega... ya citado. También Miguel Ángel Purcalla Bonilla en “Vigilancia de la salud de los trabajadores: claves interpretativas de su régimen jurídico”, revista Aranzadi, 1998, nº 22, Marzo.

b) En caso de discrepancia sobre la concurrencia de alguna de las circunstancias determinantes de la obligatoriedad de los reconocimientos médicos, la decisión que en principio adopte el empresario, requiere el previo informe (no vinculante, no necesariamente favorable) de los representantes de los trabajadores. No se requiere, sin embargo informe de los servicios de prevención, sorprendentemente, pese a que la Ley les confiere el cometido de proporcionar a la empresa el asesoramiento y el apoyo que precise en lo referente a la vigilancia y la salud de los trabajadores, en relación con los riesgos derivados del trabajo.

Se ha destacado, además<sup>(32)</sup>, la obligación que tiene el empresario de garantizar especialmente la protección de los trabajadores sensibles a los riesgos derivados del trabajo y la protección de las trabajadoras en situación de embarazo o parto reciente<sup>(33)</sup>.

No cabe descartar, por último la posibilidad de que el empresario pueda obligar al trabajador a someterse a pruebas de detección cuando este último se encuentre en estados o situaciones transitorias que afectan a la capacidad funcio-

nal del trabajador, con riesgo para la seguridad y salud de él o de terceros (casos de embriaguez o toxicomanía<sup>(34)</sup>).

3. La tercera excepción hace referencia a cuando así esté establecido en una disposición legal, en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.

Se discute, a propósito de esta excepción, si la frase disposición legal ha de entenderse referida a normas con rango de ley formal o simplemente a normas reglamentarias, si bien ha de tenerse en cuenta que la mayor parte de las normas, anteriores a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, establecen la obligatoriedad en diferentes campos sin necesidad de una cobertura de ley en sentido formal, esto es, en cuanto ley del Parlamento (protección de los trabajadores frente a los riesgos derivados de la exposición al ruido<sup>(35)</sup>, protección sanitaria frente a las radiaciones ionizantes<sup>(36)</sup>, etc...). Nos inclinamos, en consecuencia, por entender que "disposición legal" es equivalente a normas reglamentarias y, en consecuencia, que las excepciones no requieren, para su existencia, una ley del parlamento<sup>(37)</sup>.

<sup>(32)</sup> Francisco Javier Sánchez Pego, trabajo ya citado.

<sup>(33)</sup> V. Artículo 25 y 26 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

<sup>(34)</sup> V. Art. 25.1 de la Ley de Prevención y Miguel Ángel Purcalla Bonilla, ya citado.

<sup>(35)</sup> V. Real Decreto 1.316/1989, de 27 de octubre.

<sup>(36)</sup> V. Real Decreto 53/1992, de 24 de enero.

4. En fin, son otras tantas cuestiones dignas de mención y que resultan del artículo comentando las siguientes:

a) La declaración obvia de que los resultados de la vigilancia sobre la salud serán comunicados a los trabajadores afectados, que ha de entenderse en su mayor amplitud, ya que el trabajador es, además, paciente.

b) La afirmación de que los datos relativos a la vigilancia de la salud de los trabajadores no podrán ser usados con fines discriminatorios ni en perjuicio del trabajador.

Tal afirmación hay que conectarla con el precepto que establece entre los principios de la acción preventiva, la obligación de adaptar el trabajo a la persona<sup>(38)</sup>.

Ha de destacarse, a propósito de esta importante cuestión, el rechazo del llamado test genético.

c) El acceso a la información médica de carácter personal se limitará al personal médico y a las Autoridades Sanitarias que lleven a cabo la vigilancia de la salud de los trabajadores, sin que pueda facilitarse al empresario o a otras personas sin consentimiento expreso del trabajador.

<sup>(37)</sup> V. Art. 6.1 f) de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

<sup>(38)</sup> Artículo 15.1.d de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. V. el trabajo de Francisco Javier Sánchez Pego, ya citado.

No obstante lo anterior, el empresario y las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención 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. Se trata, en definitiva, de distinguir claramente entre los datos clínicos y las conclusiones necesarias para el buen funcionamiento de la empresa, tal y como ya se venía haciendo<sup>(39)</sup>.

## **Aplicaciones de los controles de salud a los trabajadores con VIH/SIDA**

**1. Como ha declarado la Corte Institucional Italiana**, una eventual invitación a someterse a la prueba del Sida solo puede venir justificada, desde el punto de vista de la igualdad, cuando aparecen razones objetivas constatables e inherentes a bienes de rango constitucional, como el derecho a la salud o a la

<sup>(39)</sup> V. la orden de 17 de febrero de 1994, de la Consejería de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana, por la que se regula la confidencialidad y custodia de los datos médicos de los Servicios Médicos de Empresa.

integridad física<sup>(40)</sup>. La mencionada corte italiana propone, como condición legítima de la imposición de controles de seropositividad, que se tome en consideración tanto la capacidad de transmisión intrínseca de la enfermedad, como la naturaleza de la actividad laboral potencialmente programada del virus en el normal ejercicio de la misma, de forma que solo se admita si del examen conjunto resulta un elevado grado de transmisibilidad de la enfermedad (sentencia nº 218-1994).

2. Por lo demás, la importancia de la materia ha hecho que se formulen determinadas declaraciones en el ámbito internacional, o que se promuevan algunas acciones en relación con el Sida en el marco de la Unión Europea. A este respecto consideramos que se debe tener en cuenta **la declaración de la reunión consultiva sobre el Sida y el lugar de trabajo, formulada por la Organización Mundial de la Salud en asociación con la O.I.T.**<sup>(41)</sup>.

<sup>(40)</sup> 40 V. José Luis Goñi Sein, en "el Sida y la relación de trabajo (a propósito de la sentencia del T.S.J. del País Vasco de 23 de abril de 1996)." Revista crítica de teoría y práctica, nº 17, septiembre 1997, página 56.

<sup>(41)</sup> O.M.S.: Reunión consultiva sobre el Sida y el lugar de trabajo: declaración. Ginebra, 27 a 29 de junio de 1988. Las consideraciones científicas permanecen actuales, de conformidad con lo que después diremos a propósito de las recomendaciones del Plan Nacional del Sida.

De la declaración citada se pueden destacar los siguientes aspectos:

a) En la declaración conjunta se parte del principio de que en la mayoría de los oficios o profesiones y de las situaciones laborales el trabajo no entraña riesgo de contraer o transmitir el VIH, sea de unos trabajadores a otros, de un trabajador a un cliente o del cliente al trabajador.

b) Se enuncian dos principios cardinales, a saber, que los trabajadores afectados por el VIH que se encuentren sanos deben ser tratados exactamente igual que cualquier otro trabajador y que los que tengan una enfermedad relacionada con el VIH o incluso el Sida deberían ser tratados como cualquier otro trabajador enfermo.

c) Se prohíbe con carácter general el fenómeno de la discriminación. En concreto, en lo que atañe al contenido sustantivo de la política sobre el Sida, la declaración conjunta indica que, a las personas afectadas por el VIH/Sida o sospechosas de estarlo hay que protegerlas en el lugar de trabajo de toda estigmatización o discriminación por parte de compañeros, trabajadores, sindicatos, empleadores o clientes.

d) La infección por el VIH no es motivo para cesar la relación laboral. Se dice que, al igual que con otras muchas enfermedades, las personas que tengan enfer-

medades relacionadas con el VIH deben seguir en condiciones de trabajar mientras estén médicamente en condiciones de desempeñar un empleo apropiado.

e) El hecho de referirse a un empleo apropiado destaca la necesidad de ofrecer la posibilidad de un cambio razonable de condiciones de trabajo a las personas menoscabadas por una enfermedad relacionada con el VIH, pero siguen siendo aptas para el trabajo. Si fuera necesario, el empleador debe ofrecer otro empleo a una persona que haya contraído el VIH/Sida, tal y como se deduce del convenio 111 de la O.I.T. sobre protección contra la discriminación.

f) Por tanto, cabe concluir que, en el caso de la inmunodeficiencia adquirida, las posibilidades reales de contagio están científicamente delimitadas y no existen con carácter general en el lugar de trabajo, excepción hecha de supuestos muy específicos, algunos de los cuales abordamos a continuación.

### **3. Aplicación de los controles de salud a los profesionales sanitarios con VIH/Sida.**

Se puede establecer los siguientes puntos, desde una perspectiva científica:

a) El riesgo de transmisión del VIH desde un profesional sanitario infectado a un paciente es muy remoto y no demostrado fielmente<sup>(42)</sup>.

b) La aplicación sistemática de las llamadas "precauciones universales" es la pieza esencial de las medidas de prevención de las infecciones nosocomiales de transmisión sanguínea, tanto del personal sanitario al paciente como a la inversa.

c) Se considera que no está justificado, en principio, realizar pruebas obligatorias de detección del VIH en el personal sanitario, así como tampoco en los pacientes. Solo en el caso de que ocurra un accidente con exposición del paciente a la sangre del profesional o viceversa, se podrá realizar a ambos las pruebas serológicas pertinentes y llevar a cabo el seguimiento de cualquiera de ellos que haya podido ser sometido al riesgo de ser infectado por tales virus.

d) Tras más de 15 años de experiencia con la epidemia de infección VIH y de millones de procedimientos realizados en el mundo, solo se ha descrito una situación documentada de transmisión del VIH desde un trabajador sanitario (odontólogo) portador del VIH a seis de sus pacientes. Sin embargo, hay que tener en cuenta que en esa situación no se pudo determinar con certeza la potencial vía de transmisión. Ha de tenerse en cuenta,

---

<sup>(42)</sup> Seguimos en cuanto a las conclusiones, las recomendaciones de la Secretaría del Plan Nacional del Sida, segunda edición, 1998. Ministerio de Sanidad y Consumo.

además, que el seguimiento hecho en Estados Unidos de más de 22.000 pacientes tratados por 63 profesionales sanitarios, portadores del VIH (incluyendo 33 dentistas, 13 cirujanos ginecólogos y 134 médicos o estudiantes de medicina), no se demostró transmisión del VIH a través de procedimientos médicos-quirúrgicos o dentales. Otro tanto cabe decir en el Reino Unido, donde más de 1.800 pacientes fueron atendidos por 5 profesionales sanitarios portadores de VIH, sin que tampoco se pudiera probar la transmisión del virus a ninguno de ellos. En resumen, en un total de más de 70.000 pacientes atendidos por dentistas y médicos, incluyendo cirujanos infectados por VIH, en los que se realizaron búsquedas retrospectivas, no se ha detectado ninguna infección adquirida por este mecanismo de transmisión.

La conclusión es evidente y permite afirmar que el riesgo de transmisión del VIH de trabajadores sanitarios a pacientes en la realización de procedimientos médicos, quirúrgicos y dentales es excepcional y notablemente improbable y no justifica en absoluto el que pudiese realizarse un cribado serológico del personal sanitario como teórica medida de protección de los pacientes.

Las recomendaciones del plan Nacional del Sida parten de definir lo que son

**procedimientos invasores con riesgo de exposición accidental a los virus de transmisión sanguínea.** En concreto, aquellos en los que las manos enguantadas del trabajador pueden estar en contacto con instrumentos cortantes, puntas de aguja, o fragmentos de tejidos punzantes o cortantes (espículas de huesos, dientes) situadas en el interior de una cavidad abierta del cuerpo, herida o espacio anatómico, o aquellos en los que las manos o las puntas de los dedos pueden no estar completamente visibles durante o parte del procedimiento. Sobre la base de tal distinción se realiza la siguiente clasificación:

**a) Trabajadores sanitarios que no realizan procedimientos invasores y que aplican en su trabajo las precauciones universales.**

Estos trabajadores pueden continuar desarrollando su labor habitual. Se les debe practicar los controles médicos adecuados.

**b) Trabajadores sanitarios que realizan procedimientos no incluidos entre los que pueden predisponer a exposiciones accidentales y que aplican en su trabajo las precauciones universales.**

Estos trabajadores podrán continuar desarrollando su labor habitual, siguiendo sus controles clínicos.

### **c) Trabajadores sanitarios que realizan procedimientos invasores con riesgo de exposiciones accidentales.**

A la vista de la evidencia científica, que respalda un riesgo extremadamente bajo de transmisión de VIH desde un profesional sanitario infectado por este virus a sus pacientes, no parece, a priori, justificada una recomendación generalizada de que todos los profesionales con esta infección dejen de realizar tales procedimientos. La Comisión del Plan Nacional del Sida considera que en estos casos cualquier decisión que se tome sea hecha de forma particularizada. Como prueba de la dificultad de establecer recomendaciones, se contraponen las emitidas por la Society For Healthcare Epidemiology Of America, con énfasis en que el hecho de la infección por el VIH no constituye una base para excluir a un profesional de realizar procedimientos invasores, y el Colegio Oficial de Médicos de Barcelona, recomendando que estos profesionales se abstengan de realizar procedimientos invasores.

En conclusión, no parece que el estado actual de la ciencia permita, desde un punto de vista jurídico, la aplicación generalizada de los reconocimientos médicos obligatorios en el caso de los profesionales sanitarios con VIH. No obstante, podría plantearse tal posibilidad en el

supuesto específico de los trabajadores sanitarios que realicen procedimientos invasores con riesgo de exposiciones accidentales, según la configuración técnica que se da a estos términos por parte de las recomendaciones del Plan Nacional del Sida. Sin embargo, a nuestro juicio, sería difícil configurarlo como un auténtico imperativo legal, debiéndose estar a lo que determine la Comisión de Evaluación correspondiente, cuya creación, si no existiera, se recomienda.

## **Accidente de trabajo y Sida**

---

### **Sida y accidente de trabajo**

En principio, ninguna dificultad ofrece el encuadramiento del contagio del Sida dentro del concepto de accidente de trabajo, siempre que se den las circunstancias establecidas en la Ley General de la Seguridad Social<sup>(43)</sup>, que define el accidente de trabajo como toda lesión corporal que el trabajador sufre con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena. Este criterio ha sido ratificado por la sentencia de algún Tribunal Superior<sup>(44)</sup>. Se ha reconocido la posibili-

---

<sup>(43)</sup> Texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Vid. Artículo 115, 116 y 117.

<sup>(44)</sup> Por ejemplo, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 20 de noviembre de 1991. (Sala de lo Social).

dad de configurar el contagio como un accidente de trabajo en el caso del medio hospitalario, donde médicos y demás personal sanitario pueden adquirirlo de forma ocasional y totalmente involuntaria y que, en todo caso, se traducirá en un daño sufrido en el cuerpo del accidentado.

Por último, la Ley de Seguridad Social dicen que tienen la consideración de accidente de trabajo las enfermedades, que no sean profesionales, 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<sup>(45)</sup>. Si bien se presume, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y el lugar de trabajo. En definitiva, como dice la doctrina, se entienden que tienen consideración de accidente de trabajo las enfermedades en cuya etiología aparece el trabajo como causa determinante<sup>(46)</sup>.

Por otro lado ha de tenerse en cuenta que, según resolvió el Tribunal Supremo en una decisiva y antigua sentencia<sup>(47)</sup>,

---

<sup>(45)</sup> Artículo 115.2.e de la citada Ley de Seguridad Social.

<sup>(46)</sup> Vid. Alonso Olea, M. y Tortuero Plaza, J.L.: Instituciones de Seguridad Social, 13ª edición, Editorial Civitas, Madrid, 1992, pág. 55.

confirmada después por abundantísima jurisprudencia, el concepto de lesión comprende tanto la herida manifestada externamente como la dolencia sin manifestación externa notoria y, por supuesto, el trastorno fisiológico o funcional, presumiéndose que lo es el sufrido durante el tiempo y el lugar de trabajo, si bien admite prueba en contrario.

### **Sida y accidente no laboral**

La adquisición del VIH/Sida como consecuencia del consumo de drogas por vía parenteral ha sido calificado de forma diferente en (enfermedad común o accidente no laboral) por los tribunales laborales.

Los supuestos se han planteado como consecuencia de la necesidad de haber cotizado a la Seguridad Social durante un periodo de tiempo, si se entiende como enfermedad común (a efecto de la correspondiente prestación por invalidez permanente) o no tener necesidad de cotización, si se configura como accidente no laboral.

### *Argumentos a favor de su consideración como accidente no laboral<sup>(48)</sup>*

En un supuesto en el que el beneficiario fue declarado por los servicios de la

---

<sup>(47)</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 1903.

Seguridad Social como gran inválido, se procedió, sin embargo, a denegar la prestación solicitada por no tener cubierto el periodo de carencia exigido por la legislación vigente.

De la resolución judicial reseñada sobre esta materia se pueden extraer las siguientes conclusiones:

**a)** No existe un concepto legal de accidente no laboral, ya que la Ley General de la Seguridad Social tan sólo lo define negativamente (accidente no de trabajo<sup>(49)</sup>).

**b)** El concepto de accidente no laboral viene determinado, en consecuencia, por una lesión corporal sufrida por una persona de forma totalmente desligada del trabajo por cuenta ajena. Por lesión ha de entenderse un acontecimiento imprevisto y desgraciado del que resulta un daño o perjuicio.

**c)** Según el relato de la sentencia, el reclamante, pese a padecer una paraplejía desde los 17 años de edad, venía prestando sus servicios como vendedor en la empresa Prodiecu, figurando afiliado a la Seguridad Social y efectuando las correspondientes cotizaciones. Independientemente de ello, y dada su adición

por el consumo de drogas por vía parenteral, adquirió el síndrome de inmunodeficiencia.

**d)** De acuerdo con las anteriores consideraciones, se concluye que ni la condición de drogadicto por sí sola, ni la paraplejía postraumática padecida por el mismo fueron determinantes de su situación de invalidez, ni del fallecimiento posterior, situaciones y sucesos que tuvieron su causa y origen en la adquisición del Sida, contagio que, a la vista de los conceptos analizados, ha de ser estimado como un suceso accidental, desligado de la voluntariedad de la persona, puesto que, independientemente de que fuese adicto al consumo de drogas por vía parenteral, tal circunstancia en modo alguno presupone necesariamente el contagio del Sida.

**e)** Asimismo, entiende la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha que, de conformidad con la doctrina mantenida por el Tribunal Supremo<sup>(50)</sup> y por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (Sala de lo Social<sup>(51)</sup>), para que se dé el accidente no es imprescindible que un agente extraño cause directamente y de modo adecuado

<sup>(48)</sup> Por ejemplo, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 20 de noviembre de 1991.

<sup>(49)</sup> Artículos de la Ley General de Seguridad Social ya citados.

<sup>(50)</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 1988.

<sup>(51)</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (Sala de lo Social) de 30 de marzo de 1990.

la lesión corporal, bastando que la situación asumida sea elemento necesario para la lesión o daño. Situación ésta concurrente en el caso analizado, en el que la situación de invalidez y posterior fallecimiento ocurrido con motivo de la adquisición del Sida, como consecuencia de la adición al consumo de drogas por vía parenteral, ha de ser catalogada como un suceso accidental, encuadrable dentro del concepto de accidente no laboral. Solución ésta que guarda similitud con los casos sobradamente conocidos en la literatura jurídica, en los que por ingestión de vino elaborado con alcohol metílico se produjeron supuestos de invalidez por ceguera e incluso la muerte y que fueron asimismo catalogados por accidente no laboral.

En consecuencia, para acreditar la prestación no es necesario periodo de cotización alguno, dada la consideración de accidente no laboral.

*Argumentos a favor de su consideración como enfermedad común<sup>(52)</sup>*

**a)** El accidente no laboral supone un daño lesivo corporal que deriva de una causa súbita, externa, ajena a la intencionalidad del sujeto y a su actividad laboral.

---

<sup>(52)</sup> Por ejemplo, Sentencia del tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de lo Social de Málaga), de 18 de abril de 1994.

Por el contrario, la enfermedad común podría ser definida como el conjunto de alteraciones morfo-estructurales, o tan solo funcionales, que se producen en el organismo humano por una causa morbígena o interna, sin relación con la actividad laboral del que la padece.

**b)** La adquisición del VIH como consecuencia de la adición a las drogas por vía parenteral no puede ser calificada de accidente no laboral, pues no nos encontramos ante un suceso eventual e independiente de la voluntad del sujeto, que sobreviene repentinamente y que modifica el orden regular de las cosas, sino ante una alteración de la salud producida en el organismo humano y con un periodo más o menos largo de desarrollo, aunque puede estar ocasionado por un agente externo.

**c)** De aceptarse otra tesis, habría de considerar derivadas de accidente todas las enfermedades de transmisión vírica, muchas de las cuales tienen un mecanismo de transmisión similar al que nos ocupa (hepatitis, enfermedades de transmisión sexual, etc.), lo cual está en expresa contradicción con el análisis conjunto y sistemático de los artículos 84, 85 y 86 de la Ley General de Seguridad Social<sup>(53)</sup>, los cuales consideran que dichas enfermedades podrán considerarse enfermedad profesional o accidente de tra-

bajo, siempre y cuando exista una relación de causalidad entre la adquisición de la enfermedad y la realización del trabajo, debiendo conceptuarse, por el contrario, como enfermedad común cuando no exista esa relación con el trabajo.

d) Además, no se puede olvidar que el término accidente en sentido estricto implica necesariamente que el mismo ha sido ocasionado por una causa ajena e independiente de la voluntad del sujeto, lo cual no ocurre en el caso contemplado (adición al consumo de drogas por vía parenteral), en el que la causa del contagio de la enfermedad no aparece desligado en modo alguno de dicha voluntad del sujeto causante, pues si es notorio que uno de los mecanismos de transmisión que nos ocupa es el de la drogadicción por vía parenteral y a pesar de ello la persona no se abstuvo de realizar la conducta de riesgo, está implícitamente admitiendo la posibilidad de que el resultado dañoso se produzca, por lo que el hecho ha de ser imputado a la voluntad del agente y, por ende, excluido del concepto de accidente.

e) Lo mismo ocurre en determinadas enfermedades, en las que la realización

de ciertas actividades implica un claro y grave riesgo de contraerlas (consumo de tabaco y cáncer de pulmón, excesivo consumo de bebidas alcohólicas y cirrosis hepática, etc.), sin que las mismas puedan ser conceptuadas como accidentes por más que la realización de las citadas actividades no tenga porqué presuponer necesariamente la adquisición de la enfermedad y evidentemente no exista una voluntad directa de la persona de contraerla.

En consecuencia, se considera que las secuelas padecidas deben considerarse derivadas de enfermedad común, siendo, por tanto, exigible el período de cotización para tener derecho a las prestaciones por invalidez permanente absoluta solicitadas.

#### *Posición del Tribunal Supremo*

La definitiva posición de los tribunales está representada por la tesis sustentada por nuestro Tribunal Supremo (Sala IV; a partir de la sentencia de 20 de octubre de 1994). El alto tribunal entiende que se trata de una enfermedad común, ya que el padecimiento es debido a un cuadro nosológico adquirido por naturaleza y que se va desarrollando independientemente del hecho inicial al que se pretende atribuir la consecuencia, de modo que tal desarrollo y su persistente agravación

---

<sup>(53)</sup> Artículos de la LGSS de 1974, cuyo contenido es exactamente igual a los ya citados en la Ley actualmente en vigor.

impiden que el grado de incapacidad adquirido en determinado momento pueda ser calificado como un hecho acaecido de modo repentino e imprevisto. Se trata, pues, de una alteración de la salud que se desarrolla progresivamente en un período más o menos largo y que es lo que

fundamenta su definición como enfermedad. La lesión o estado de invalidez no tiene, en definitiva, su causa directa en la acción violenta de algún agente externo, sino en el continuado y progresivo desarrollo de la enfermedad causada por el contagio.

## BIBLIOGRAFÍA DE CONSULTA

---

1. Berlinguer G. Conflictos y orientaciones éticos en la relación entre salud y trabajo. *Revista española de Salud Pública*, volumen 70, julio-agosto 1996.
2. Fernández Marcos L. Comentarios a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (Salud Laboral). Dykinson. Madrid. 1996.
3. Consejo General del Poder Judicial. Cuadernos de Derecho Judicial. Problemas del Tratamiento Jurídico del Sida. Madrid. 1996.
4. González Ortega S, Aparicio Tovar J. Comentarios a la Ley 31/1995, de Prevención Riesgos Laborales. Trotta. Madrid. 1996.
5. Goñi Sein JL. El Sida y la relación de trabajo. *Revista crítica de teoría práctica*, nº 17, septiembre 1997.
6. Instituto Nacional de La Salud. "Accidentes biológicos en profesionales sanitarios". Tercera edición. Madrid, 1997.
7. Ministerio de Sanidad y Consumo. Recomendaciones relativas a los profesionales sanitarios portadores de la inmunodeficiencia humana (VIH) y otros virus transmisibles por sangre, virus de la hepatitis B (VHB) y virus de la hepatitis C (VHC). 2ª edición. Madrid. 1998.
8. Montoya Melgar A. El accidente de trabajo y la nueva Ley de Prevención de Riesgos Laborales. *La Ley*, nº 4042, jueves, 23 de mayo de 1996.
9. Purcalla Bonilla MA. Vigilancia de la salud de los trabajadores: Claves interpretativas de su régimen jurídico. *Aranzadi Social*, nº 22, marzo 1998.
10. Sánchez Pego FJ. La intimidación del trabajador y las medidas de prevención de riesgos laborales. *Actualidad Laboral*, nº 2, enero 1997.
11. Sánchez Torres E. El derecho a la intimidad del trabajador en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. *Relaciones Laborales* nº 20, octubre 1997, pags. 95 y ss.
12. Tolosa Triviño C. El secreto profesional de los médicos en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. *Relaciones Laborales* nº 20, 1997.

