



ECIJA

Guía para la vacunación y su incidencia en el ámbito laboral

Informe para empresas

Mayo 2021

www.ecija.com

Vacunación de la COVID-19 en empresas: 11 interrogantes

El Gobierno anunció el pasado 17 de mayo que en junio empezaría la vacunación masiva de menores de 50 años. Hasta el momento, la mayor parte de las vacunas, sin contar aquellos colectivos que cuentan con preferencia en la vacunación, han ido destinadas a personas jubiladas o próximas a la jubilación, pero ahora que el inicio de la vacunación en el grueso de la población activa toma fuerza. Surgen preguntas e interrogantes más que nunca respecto a la vacunación y su incidencia en las relaciones laborales.

Obligación de vacunación en centros de trabajo

1. ¿Es posible que las empresas obliguen a sus empleados a vacunarse?

En lo que se refiere a esta cuestión, entran en juego dos bienes jurídicos: (i) la salud pública y (ii) los derechos individuales de las personas empleadas (como son el derecho a la intimidad, la protección de datos, etc.). Por ello, para resolver esta cuestión conviene hacer referencia a diferentes aspectos.

En primer lugar, hay que señalar que la vacunación en **España no es obligatoria para los ciudadanos, sino que tiene carácter voluntario**. Así, al no existir en la actualidad disposición legal alguna que obligue a los ciudadanos a vacunarse, estos libremente decidirán hacerlo o no.

De igual modo, desde el punto de vista laboral, ni la Ley de Prevención de Riesgos Laborales ("LPRL") ni ninguna otra normativa laboral incluyen la vacunación como tratamiento preventivo obligatorio. Es más, si extrapolamos el caso de la vacunación a los reconocimientos médicos, por ejemplo, la regla general es la voluntariedad en la aceptación por parte de los empleados. Así, **únicamente podría obligarse a una persona empleada a someterse a un reconocimiento médico si se dieran las notas de idoneidad, proporcionalidad y necesidad, una vez ponderados los peligros o riesgos laborales existentes**. Por ello, en principio, la vacunación de los empleados habría de ser voluntaria.

Por último, al primar los derechos fundamentales a la integridad y a la intimidad de los empleados, **las empresas no pueden exigir su vacunación**. No obstante, las empresas sí podrían recomendar expresamente a sus empleados la vacunación, además de insistir en el cumplimiento de todas las medidas de protección (mascarilla, distancia, higiene, etc.), dado que tienen la obligación de garantizar la salud y seguridad en todos sus centros de trabajo.

2. ¿Debe el empleado informar a la empresa sobre si se ha vacunado o no?

En línea con lo anterior, según establece la normativa en prevención de riesgos laborales, cualquier medida de vigilancia y control de la salud de los empleados que la empresa adopte debe respetar en todo momento *"el derecho a la intimidad y a la dignidad de la persona del empleado y la confidencialidad de toda la información relacionada con su estado de salud"*. En consecuencia, **el empleado no tiene obligación de informar** a la empresa acerca de si se ha vacunado o no.



3. ¿Es posible crear un pasaporte de inmunidad para trabajar?

No es posible puesto que, además de atentar – de nuevo – contra derechos fundamentales tales como la intimidad de los empleados o la privacidad y la protección de datos, la creación de un pasaporte de inmunidad podría suponer un precedente claro de discriminación laboral. Dicha discriminación podría apreciarse ya no solo dentro de los empleados que componen la plantilla de la empresa, sino también en el acceso al empleo de posibles nuevos empleados.

4. ¿Puede un empleado negarse a ser vacunado?

De nuevo la pregunta en este caso debe ser afirmativa. Teniendo en cuenta que una empresa no puede imponer la vacunación obligatoria a sus empleados, estos son libres para decidir si desean vacunarse o no, sin recibir a cambio ninguna sanción o represalia, ya que ello sería atentatorio contra los derechos fundamentales de los empleados.

5. En caso de que el empleado se niegue a recibir la vacuna, ¿puede la empresa imponer nuevas condiciones o tomar represalias en su contra?

No, **las empresas no pueden adoptar ningún tipo de represalias** contra aquellos empleados que se nieguen a recibir la vacuna, aunque sí podrían modificar ligeramente algunas de las funciones de sus empleados con el fin último de proteger la salud de aquellos que no estuvieran vacunados.

En este sentido, conviene hacer mención a tres aspectos relacionados con esta cuestión:

- En primer lugar, el hecho de que el empleado se negara a ser vacunado no es motivo suficiente ni válido como para justificar la imposición de una sanción. Concretamente, en caso llevar a cabo el despido del empleado, éste podría ser declarado improcedente al carecer de causa justificada, o, incluso, nulo si se apreciara vulneración de derechos fundamentales (derecho a la intimidad, privacidad, discriminación, etc.).
- De igual modo, si la empresa adoptara como represalia una conducta de hostigamiento hacia el empleado, éste podría demandar por posible acoso laboral.
- Finalmente, hay que señalar que sería posible, con el propósito de proteger a aquellos empleados no vacunados, **modificar ligeramente algunas de las funciones / tareas de los mismos** (por ejemplo, que el empleado desempeñara tareas que no sean de cara al público). Para ello, los cambios han de ser necesariamente accidentales ya que, de lo contrario, nos encontraríamos ante una MSCT.

Por todo lo anterior, las empresas no pueden sancionar ni adoptar medidas que perjudiquen los intereses de sus empleados en caso de que éstos opten por no vacunarse.

6. ¿La empresa estaría obligada a dar permiso retribuido a sus empleados para ir a vacunarse?

Tener cita para recibir la vacuna en horario laboral puede generar controversias y no existiendo todavía regulación específica al respecto, muchas empresas optan por la recuperación de las horas, puesto que la vacuna no es de carácter obligatorio.

Por ello y ante la problemática que se están encontrando muchas personas empleadas cuando son llamadas a la vacunación, el sindicato Unión Sindical Obrera (USO) ha solicitado a la Ministra de Trabajo que faltar varias horas al trabajo por este motivo, sea considerado como permiso



retribuido puesto que *“las personas que van a vacunarse no tienen opción de elegir ni horario ni lugar. Por eso, acudir en hora y sitio que les determinen no debe suponer un menoscabo para ellas”*. De momento el Gobierno no se ha pronunciado al respecto por lo que, a falta de una regulación específica, la realidad es que, actualmente, **la empresa no está obligada a conceder permiso retribuido**.

7. ¿Qué consideración tiene la baja laboral por los efectos secundarios de la vacuna contra la Covid-19?

Si bien la baja laboral por contagio de Covid-19 o aquellas necesarias para cumplir con periodos obligatorios de asilamiento se consideran situaciones asimiladas a los accidentes de trabajo únicamente en cuanto a la percepción de la prestación económica por IT, de momento la baja causada por los efectos secundarios de la vacunación contra la Covid-19 no tiene tal consideración, **siendo una baja por contingencias comunes ordinaria y percibiendo los afectados una prestación menor** (prestación de un 60% de la base reguladora del cuarto al vigésimo día y 75% a partir del vigésimo primero, frente a un 75% de la base reguladora desde el día siguiente al de la baja en el caso de IT asimilada a accidente de trabajo).

8. ¿Puede la empresa vacunarme a través de la mutua?

El pasado 5 de mayo el Gobierno, la Fundación CEOE y la Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo firmaron un acuerdo en el que se establece que las mutuas podrán vacunar a las personas empleadas cuando lleguen más dosis, si bien se veta la posibilidad de que las mutuas puedan adquirir vacunas por su cuenta, debiendo inocular las dosis que reciban de las Comunidades Autónomas. Tres semanas después de la firma del acuerdo y a la espera de recibir más dosis, la vacunación a través de las mutuas aún no es una realidad en España.

Medidas Anti-Covid-19 en los centros de trabajo

9. ¿Qué medidas está obligada a adoptar la empresa para la contención del virus?

La empresa está obligada a velar por la seguridad de las personas empleadas que trabajan en ella, por ello, la Ley 2/2021 de 29 de marzo establece algunas pautas de cumplimiento obligatorio en los centros de trabajo, sin perjuicio del cumplimiento de la normativa de laboral de prevención de riesgos laborales y resto de normativa laboral. Estas medidas son las siguientes:

- Adoptar medidas de ventilación, limpieza y desinfección adecuadas a las características e intensidad de uso de los centros de trabajo.
- Poner a disposición de los empleados agua y jabón, o geles hidroalcohólicos o desinfectantes con actividad viricida, autorizados y registrados por el Ministerio de Sanidad para la limpieza de manos.
- Adaptar las condiciones de trabajo, incluida la ordenación de los puestos de trabajo y la organización de los turnos, así como el uso de los lugares comunes de forma que se garantice el mantenimiento de una distancia de seguridad interpersonal mínima de 1,5 metros entre las personas empleadas.
- Adoptar medidas para evitar la coincidencia masiva de personas en los centros de trabajo durante las franjas horarias de previsible mayor afluencia.



- Adoptar medidas para la reincorporación progresiva de forma presencial a los puestos de trabajo y la potenciación del uso del teletrabajo cuando por la naturaleza de la actividad laboral sea posible.

10. ¿Tengo derecho a teletrabajar si mi puesto de trabajo lo permite?

En lo que se refiere al teletrabajo en el marco actual de la pandemia, atendiendo a la disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia ("**RDL 28/2020**"), se mantendrá con carácter excepcional y como medida de contención sanitaria frente al COVID-19 el trabajo a distancia. Por tanto, si la naturaleza y las funciones del puesto lo permiten, **el empresario deberá favorecer la realización de teletrabajo por parte de la plantilla.**

Vacunación en viajes de negocio o de turismo

11. ¿Es necesario estar vacunado si viajo por trabajo?

Desde el 1 de julio de 2020, toda persona que viaje desde el extranjero a España, ya sea procedente de cualquier Estado de la Unión Europea o fuera de esta, ha de cumplimentar electrónicamente un Formulario de Control Sanitario ("FCS"), generando un código QR que deberá presentar a su llegada a nuestro país a las autoridades sanitarias. Asimismo, desde el pasado 12 de noviembre de 2020, aquellas personas que provengan de países considerados como zonas de riesgo, deberán presentar junto con el FCS una prueba de diagnóstico PCR negativa frente al COVID-19 que debe realizarse con una antelación mínima de 72 horas a la llegada a España. Este [listado de países](#) se va actualizando periódicamente, la última vez el 10 de mayo.

Hasta ahora, la vacuna no era un requisito para viajar, sin embargo, **el pasado 19 de mayo la Unión Europea aprobó la apertura de fronteras a ciudadanos de terceros países que hayan completado el proceso de vacunación** con alguna de las vacunas autorizadas por la Agencia Europea del Medicamento. Se prevé que está medida empiece a aplicarse desde el 7 de junio de 2021, si bien no será aplicable para aquellos viajeros que sean nacionales o residentes de un país de la Unión Europea o que tengan visado de residencia o trabajo en algún país de la UE.

Si el viaje de trabajo o turismo se realiza fuera de la UE, la exigencia de vacunación vendrá determinada por el país de destino.

En cualquier caso, la Unión Europea ha anunciado la disponibilidad del certificado COVID a partir del 1 de julio, incluyendo otros supuestos para permitir la entrada libremente en los países miembros a parte de la vacunación, tales como presentar una PCR negativa o acreditar documentalmente que se ha pasado la enfermedad hace menos de 6 meses.

ECIJA



Most recognized Spanish firm in LATAM and Best European TMT Firm



34 practices globally recognized in 10 jurisdictions



Best Technology Firm



Amongst most innovative European Firms

THE LAWYER

Best European TMT Firm



Most innovative project, Best Digital Economy Firm

Torre de Cristal
Pº de la Castellana, 259C
28046 Madrid