



Carlos Sedano
Asesor Laboral de CEHAT

Revocada la sentencia que declaró nulo el despido por enfermedad del trabajador

La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, del pasado junio, revoca la del Juzgado de lo Social nº 33 de Barcelona que, al amparo del pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 1 de diciembre de 2016, había declarado nulo el despido de un trabajador en situación de incapacidad temporal. La sentencia del TSJ

de Cataluña, reitera su propia doctrina, avalada por los Tribunales Supremo y Constitucional, y estima que en el caso concreto no puede equipararse la situación de incapacidad temporal del trabajador despedido a la discapacidad que, como factor de segregación, sí merece una especial protección por parte de los tribunales, por lo que el despido es improcedente y no nulo.

En el último año se han sucedido los pronunciamientos, de diverso signo, relativos a la calificación que ha de merecer el despido de un trabajador en situación de incapacidad temporal. Conviene recordar, a tales efectos, que en la primera redacción del Estatuto de los Trabajadores el despido del trabajador que tuviera suspendido el contrato de trabajo recibía la calificación de nulo, salvo que se declarara procedente. Esta calificación varió definitivamente con el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, que modificó el Estatuto de los Trabajadores, que limitó la declaración de nulidad a aquellos despidos que tuvieran por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley, o bien se produjeran con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

Desde entonces, y durante todos estos años, se han sucedido los pronunciamientos judiciales que han analizado la calificación que ha de darse al despido de un trabajador en situación de incapacidad temporal, habida cuenta que su ausencia del trabajo, prolongada en muchos casos, frecuentemente impide imputarle otras conductas disciplinarias, y que las causas alegadas en la carta de despido son vagas y genéricas precisamente por la suspensión del contrato de trabajo. Lo cierto es que, durante estos años, se ha venido manteniendo una jurisprudencia sólida y unáni-

me que ha calificado como improcedente -y no nulo- este despido, aunque ciertamente esta doctrina ha merecido el reproche de un sector de la doctrina.

La última de estas sentencias del Tribunal Supremo, comentada en esta Tribuna el mes de noviembre del pasado año, se dictó por el Tribunal Supremo revocando una sentencia del Juzgado de lo Social nº 33 de Barcelona que había declarado nulo el despido de una trabajadora en situación de baja médica al sufrir un accidente de camino al trabajo. En esta ocasión ya pretendió equipararse la situación de incapacidad temporal a la de discapacidad, como factor este último de discriminación especialmente protegido. El alto Tribunal distinguió ambas situaciones entendiendo que el colectivo de discapacitados tiene unos objetivos y unas necesidades particulares de integración laboral y social que no se dan en las restantes dolencias o enfermedades, por lo que reiteró la calificación de improcedencia del despido del trabajador en situación de baja.

El tenaz titular del Juzgado de lo Social nº 33 de Barcelona planteó cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación a un nuevo despido de un trabajador en situación de incapacidad temporal. En esta ocasión, el alto Tribunal europeo admitió (como también comentábamos en el artículo del pasado mes de marzo) la posibilidad de que la rescisión

unilateral y sin causa de un contrato de un empleado en situación de incapacidad temporal, pero a su vez duradera o de pronóstico incierto, pueda ser considerada como discriminatoria y por tanto el despido pueda ser calificado como nulo, por ser asimilable al concepto de discapacidad, lo que dio pie a que el Juzgado de lo Social declarara nulo el despido del trabajador.

Pues bien, interpuesto recurso de suplicación contra dicha sentencia, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en una extensa sentencia de 12 de junio de 2017, revoca la del Juzgado de lo Social, con cita de la doctrina jurisprudencial y constitucional consolidada en nuestro país. Según ésta, los motivos de discriminación contenidos en el artículo 14 de la Constitución Española se caracterizan por la naturaleza particularmente odiosa del criterio de diferenciación utilizado, que convierte en elemento de segregación o persecución un rasgo o una condición personal innata o una opción elemental sobre el ejercicio de las libertades básicas; tal discriminación se produciría, dado que la lista no es tasada, si el factor 'enfermedad' fuera tomado en consideración como un elemento de segregación basado en la mera existencia de la enfermedad en si misma considerada o en la estigmatización como persona enferma de quien la padece, pero ello no sucede cuando el factor enfermedad se tienen en

cuenta únicamente como circunstancia que incapacita para desarrollar el trabajo.

También recoge dicha doctrina que los conceptos de enfermedad y discapacidad no son equiparables ni coincidentes, ni en el lenguaje ordinario ni en el lenguaje técnico de la ley, pues mientras que la enfermedad es una situación contingente de mera alteración de la salud, que puede y suele afectar por más o menos tiempo a la capacidad del trabajo, la discapacidad es una situación permanente de minusvalía psíquica, física o sensorial que altera de forma permanente las condiciones de vida de la persona discapacitada; por ello las razones de una protección antidiscriminatoria reforzada se predicen del segundo supuesto pero no del primero.

El TSJ de Cataluña ha concluido que en el caso concreto el despido no se estima como discriminatorio, pues se produce tan solo un mes y medio después de que ocurrió el accidente, la lesión curó en un plazo más que razonable, y el factor enfermedad no ha sido tomado en consideración como un elemento de segregación, sino por la pura e inevitable repercusión negativa que toda enfermedad tiene en el rendimiento laboral; razones ellas que le llevan a rechazar un cambio de criterio respecto de la doctrina mantenida hasta la fecha.

Esta sentencia produce un cierto alivio, siquiera sea transitorio, a la espera de una nueva sentencia del Tribunal Supremo que clarifique la cuestión.

