

¿Pueden despedirme si estoy de baja?

Se abre paso una corriente judicial que incrementa la protección en caso de enfermedad o lesión grave

POR PEDRO DEL ROSAL

Es una creencia bastante extendida, pero es errónea. El hecho de que un trabajador esté de baja o en situación de incapacidad temporal no impide, por sí mismo, que la empresa pueda despedirlo. Cuestión distinta son aquellas ausencias vinculadas a la maternidad, en cuyo caso la ley sí le ofrece una protección reforzada, declarando el cese nulo y condenando a la compañía a la readmisión.

Para el resto de bajas, la jurisprudencia ha establecido dos únicos límites. El primero, que la causa de la destitución sea la propia enfermedad o lesión, lo que se considera una actuación “segregadora” prohibida por el Tribunal Constitucional. El segundo es que el despido venga precedido de presiones para que el trabajador no solicite o abandone la incapacidad temporal. Dichas coacciones, tal y como estableció el Supremo en 2011, atentan contra el derecho fundamental del trabajador a la integridad física, por lo que la “decisión extintiva será nula”.

Fuera de estos supuestos caben el despido objetivo o el disciplinario, sin que el hecho de estar de baja proteja ante tal medida. “No es admisible que con el cese se penalice la situación de mala salud del trabajador”, explica Jorge Sarazá, socio de Ceca Magán. “En cambio, si la empresa entra en pérdidas y prescinde de siete personas, la que está ausente por enfermedad perfectamente puede verse incluida entre ellas”. En efecto, si concurren causas económicas, técnicas u organizativas (las que fundamentan el despido objetivo), no hay ra-



Las normativa europea prohíbe cualquier tipo de discriminación en el trabajo. GETTY IMAGES

zón para que una enfermedad actúe de salvoconducto del trabajador. También sería un sinsentido impedir a una empresa actuar disciplinariamente contra quien, durante su ausencia, se dedicara a insultar a su jefe en las redes sociales o realizara actividades que perjudiquen su curación.

El problema surge cuando la empresa destituye al trabajador no por estar enfermo, sino por considerar que su dolencia le incapacita para el trabajo. En este caso, la posición que tradicionalmente ha mantenido la justicia española es la de calificar el despido de improcedente y no nulo, lo que a efectos prácticos obliga a la compañía a indemnizarlo con una cantidad mayor, pero no a readmitirlo. Esta doctrina, sin embargo, está viéndose matizada por una nueva corriente que proviene del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), que refuerza la protección de los trabajadores que padecen enfermedades o lesiones graves. Una jurisprudencia que, en todo caso, aún se encuentra poco consolidada y está dando lugar a algunas sentencias contradictorias.

La base de este cambio es la equiparación en algunos supuestos de la situación de incapacidad temporal con la de discapacidad. Y como las normativas europea y española prohíben cualquier tipo de discriminación en el ámbito del empleo (también la que sea “por razón de discapacidad”), el despido debe ser considerado nulo y no solo improcedente.

El giro tiene su origen en la redefinición que Naciones Unidas hizo del concepto de discapacidad, incluyendo a aquellas personas “que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo (...)”. Acogiéndose a la misma, y tras la consulta de un juzgado de Barcelona, el TJUE declaró (*caso Daouidi*) que los jueces deben examinar si la limitación que padece el trabajador es o no de carácter “duradero”. Si se acredita, podrá equipararse con una discapacidad y, en consecuencia, el despido sería discriminatorio.

El problema surge porque la resolución europea no ofrece criterios cerrados para saber cuándo una incapacidad temporal puede ser calificada de duradera. En su lugar establece una serie de indicios inconcretos que deben ser valorados por el juez en cada caso, como que “no presente una perspectiva bien delimitada en cuanto a su finalización a corto plazo” o “pueda prolongarse significativamente antes del restablecimiento de dicha persona”.

Además, para valorar si el despido fue un acto discriminatorio, el TJUE exige que se evalúe la información que tenía la empresa en el momento de decretarlo, sin importar que unos

“

Si concurren causas económicas u organizativas, la empresa puede ejercer su derecho

meses más tarde desaparezcan las dudas sobre cuánto se alargará la incapacidad.

Ignasi Beltrán, profesor del Derecho del Trabajo de la Universitat Oberta de Catalunya, señala que esta nueva doctrina “abre un abanico de problemas”. Prueba de ello, apunta, es la disparidad de criterios que ya se está manifestando. Así, por ejemplo, en mayo del año pasado el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) del País Vasco declaró como “duradero” el síndrome ansioso-depresivo que sufría una empleada, lo que conllevó la nulidad de su despido. En marzo,

en cambio, el TSJ de Madrid había rechazado dar tal consideración a la ansiedad diagnosticada a otro trabajador.

Es cierto que en enfermedades graves, como el cáncer, la posición prácticamente unánime es la de equipararlas con una discapacidad. Las discrepancias aparecen en torno a lesiones o dolencias intermedias como fracturas, lesiones de espalda u otras de carácter psicológico.

En este sentido, Beltrán augura que lo que provocará esta nueva doctrina es que los trabajadores aporten mucha más información cuando solicitan la baja para que, en caso de un eventual despido, puedan probar que la empresa conocía la gravedad de su enfermedad. Unos datos que, como recuerda Pere Vidal, de Augusta Abogados, en la actualidad no son obligatorios. “Los partes de baja solo contienen la duración previsible de la misma; el resto de la información es confidencial”, explica. El letrado, además, prevé que los litigios laborales se volverán mucho más complejos porque “se cargarán de informes y periciales médicas, algo que hasta ahora era más propio de los pleitos de la Seguridad Social”.

ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

Ineptitud sobrevenida

Que no pueda despedirse al empleado por la enfermedad o lesión que padece no quiere decir que, si esta afecta a su capacidad laboral, la empresa no pueda destituirle una vez se reincorpore. De hecho, el Estatuto de los Trabajadores admite el despido objetivo por “ineptitud sobrevenida”. No obstante,

antes de acudir al cese, la ley obliga a los empresarios a intentar adaptar el puesto de trabajo, siempre que ello no suponga una carga excesiva. “Es un criterio cada vez más utilizado por la justicia. Y si la compañía no demuestra que hizo todo lo posible, declaran el despido nulo”, apunta Ignasi Beltrán.

E.P.E. Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima convoca pruebas selectivas para cubrir el siguiente puesto de trabajo:

ADMINISTRATIVO SERVICIO DESARROLLO DE NEGOCIO REF: ADN2017



Puesto: Administrativo (Gijón)

Nº de plazas: 1

Funciones: Prestar soporte y apoyo al Servicio de Desarrollo de Negocio en estrategias comerciales y de marketing; interpretación y elaboración de documentación así como apoyo relacionado a la gestión de programas y proyectos formativos; redacción de informes, etc.

Requisitos: Se deberá estar en posesión de alguno de los títulos siguientes: Ciclo Formativo de Grado Superior en Administración y Finanzas o de Gestión Comercial y Marketing o equivalentes; Bachillerato.

Retribución: 20.333,90 € brutos anuales.

Las bases del proceso de selección, así como el impreso de solicitud se podrán obtener a través de la página web de la Sociedad www.salvamentomaritimo.es, en los Servicios Centrales de la Sociedad (C/ Fruela, 3 Madrid), o en los Centros de Coordinación de Salvamento y Lucha contra la Contaminación y en el Centro de Seguridad Marítima Integral “Jovellanos”, así como en el Punto de Acceso General (www.administracion.gob.es).

Las solicitudes debidamente cumplimentadas junto con el CV, y la documentación especificada en las Bases, se enviarán bien por correo certificado a la dirección: SOCIEDAD DE SALVAMENTO Y SEGURIDAD MARÍTIMA C/ Fruela, 3. 28011 MADRID indicando la referencia del puesto. O por sistema telemático a través de la página web <https://sede.fomento.gob.es>

El plazo de presentación de solicitudes finaliza el 05 de Abril de 2019.