



Universidad Internacional de La Rioja
Facultad de Derecho

Grado en Derecho

El despido objetivo por ineptitud sobrevvenida del trabajador “no apto” en reconocimiento médico

Trabajo fin de estudio presentado por:

Tipo de trabajo:

Directora:

Fecha:

Francisco Lirola Martín

Trabajo Fin de Grado

Dra. Aurelia Carrillo Lopez

3 de Febrero de 2021

Resumen

Llegará siempre el día en el que el contrato de trabajo llegue a término y entre las situaciones en las que el empresario determina su extinción encontramos el despido por causas objetivas que, en este caso, encuentra su causalidad en la ineptitud sobrevenida del trabajador determinada por el informe médico del servicio de prevención de riesgos laborales declarándolo "No apto" para su ocupación. Pero la extinción no llega de forma automática, sino que se habrá de evaluar la posibilidad de conservar la relación laboral para lo cual la empresa efectuará el estudio y en su caso las adaptaciones necesarias, aunque ante la imposibilidad de mantener el contrato la empresa podrá instar el despido. La situación clínica del trabajador podrá confluir con el reconocimiento por el INSS de una IP, pero puede ocurrir que no sea así, quedando el trabajador en situación de desempleo, sin prestación social, y ante la difícil expectativa de otra colocación.

Palabras clave: contrato, trabajo, informe médico, ineptitud, despido.

Abstrac

All contracts have an end and among the situations in which the employer determines the termination, we find the

dismissal for objective causes, in this case, find that causality in the supervening ineptitude of the worker determined by the medical report from the occupational risk prevention service declaring him "not suitable" for his occupation. But the termination does not come automatically, the company has the possibility of preserving the employment relationship will have to be evaluated, for which the business will carry out the study and, if they need it, the necessary adaptations. Although giving the impossibility of maintaining the contract, the company may urge the dismissal. The worker's clinical situation may converge with the recognition by the INSS of an IP, but it may happen that this is not the case, leaving the worker unemployed, without social benefits, and faced with the difficult expectation of another placement.

Keywords: contract, work, medical report, ineptitude, dismissal

Índice de contenidos

1. Introducción	5
1.1. Justificación del tema elegido	5
1.2. Problema y finalidad del trabajo.....	5
1.3. Objetivos	6
1.4. Antecedentes	7
2. Marco teórico y desarrollo	10
2.1. La extinción de la relación laboral	10
2.1.1. Por voluntad del trabajador	10
2.1.2. Por decisión del empleador	13
2.2. El despido objetivo.....	14
2.2.1. Causalidad del despido objetivo	15
2.2.2. Extinción del contrato por ineptitud sobrevenida: Generalidades.....	15
2.3. El reconocimiento del trabajador por los servicios médicos de prevención.....	19
2.3.1. Regulación	20
2.3.2. Supuestos	23
2.4. Despido objetivo del trabajador declarado no apto en el reconocimiento médico	24
2.4.1. Requisitos	24
2.4.2. Procedimiento	26
2.4.3. El despido y sus efectos: Jurisprudencia	28
2.5. La situación legal del trabajador despedido declarado no apto no incapacitado...	31
2.5.1. La perspectiva sanitaria frente al ámbito laboral	31
2.5.2. Situación personal del trabajador: Incongruencia e indefensión	32

3. Conclusiones.....	34
Referencias bibliográficas.....	37
Listado de abreviaturas	44

1 Introducción

1.1 Justificación del tema elegido

El presente trabajo se inicia con el interés de profundizar en las consecuencias y efectos que pueden derivarse de la declaración de “no apto” del trabajador en el informe médico emitido por los servicios de prevención de riesgos laborales, bien sean propios de la empresa, bien concertados con una empresa de servicios externos, provocando dicho informe en la relación entre empresa y trabajador de la que surgen no pocos interrogantes, pues provoca que nos enfrentemos a una casuística abierta que cuanto menos genera confusión entre los dos partes de la relación laboral en el momento de conocer sus efectos y encontrar las diferentes alternativas que se desprenden de su declaración.

En principio pudiera parecer que se trata de un tema concreto que se presenta en situaciones aisladas del ámbito laboral, pero aun desconociendo las estadísticas¹ concretas que comprenden el despido objetivo por incapacidad sobrevenida del trabajador derivadas del tema que nos ocupan, no menos cierto es que en las ocasiones en las se producen, generan cuanto menos una seria incertidumbre para ambas partes cuando se enfrentan a esta situación, amén de las consecuencias que se pueden derivar de la misma. El tema elegido recoge por tanto una cuestión real y tangible, que cada día alcanza mayor actualidad en el ámbito laboral, lo que hace conveniente y viable ahondar en su estudio, como causas que justifican la elección del tema propuesto.

1.2 Problema y finalidad del trabajo

El problema se suscita una vez que se emite el informe del reconocimiento médico emitido por los servicios de prevención declarando “no apto” al trabajador para el puesto de trabajo en el que viene prestando sus servicios, bien porque la causa ha sobrevenido en el

¹ En el año 2018 en España hubo un total de 235.609 despidos por causas objetivas a instancia de la empresa, según publica la web del Ministerio de Trabajo y Economía social en su web, aunque no figura desglosado cuantos de ellos encuentran su causa en el tema de estudio.

transcurso de la relación laboral, bien porque existiendo la causa antes del inicio de la relación laboral la empresa era desconocida por la empresa.

Con tal declaración la consecuencia inmediata debe ser separar al trabajador de su puesto de trabajo, cesando en la realización de los mismos para evitar cualquier daño o perjuicio en su persona o para terceros, con lo que las partes se han de enfrentar a ello estudiando las diferentes alternativas que se generan y los medios con las que se va a afrontar estos hechos, especialmente cuando los padecimientos del trabajador no son considerados suficientes para ser declarado en situación de incapacidad permanente por los servicios públicos de salud, y la empresa no dispone de puestos de trabajo adecuados para la situación personal del empleado, según se haga indicar en el informe de capacidad, cuestión que habrá de conocer en profundidad para ofrecer una solución atendiendo al caso concreto al que hemos de enfrentarnos, fruto de la controvertida decisión de dar por extinguida una relación laboral en base al reconocimiento médico efectuado por los servicios médicos de prevención.

1.3 Objetivos

En consecuencia con lo ya manifestado, el objetivo del presente contrato no puede ser otro que alcanzar un mejor conocimiento del tema elegido, para intentar aportar alguna alternativa que pueda dar mayor concreción a las preguntas que se plantean las partes al enfrentarse al problema, de forma que se alcance los siguientes objetivos:

- A) Objetivo general: Tener el conocimiento adecuado sobre el tema propuesto y las consecuencias que genera.
- B) Objetivo específico: Ofrecer de forma concreta una respuesta a las interrogantes y cuestiones que se susciten entre las partes afectadas, para así atender a sus inquietudes y necesidades, implementando o proponiendo soluciones a los problemas detectados.

1.4 Antecedentes

Para extinguir la relación laboral es premisa imprescindible que nos hallemos ante una relación contractual de tipo laboral, dando inicio este trabajo con una exposición preliminar sobre la existencia o nacimiento de este modelo de relación.

Debemos partir de la existencia de una relación laboral, que podríamos definir como el vínculo generado entre el trabajador y el empleador, mediante una relación *intuitu personae* desde la posición del primero, en virtud de la cual éste, que ha de ser siempre una persona física, presta al segundo, de forma personal, voluntaria, dependiente, por cuenta ajena y retribuida, un trabajo desarrollado de forma manual o bien de manera intelectual (artículo 1 ET), sin perjuicio de las denominadas relaciones laborales especiales que el Estatuto de los Trabajadores describe en su artículo 2.

Además, esta relación laboral nacerá del acuerdo de ambas partes, a partir de la celebración del contrato de trabajo, que establecerá la particularidades de la misma, y que de forma general se celebra de forma escrita, por cuanto que con ella las partes ganan en seguridad jurídica respecto de lo pactado, sin perjuicio de la validez de una relación laboral gestada de forma verbal, e incluso de forma tácita, salvo en los casos concretos en los que la propia legislación laboral nos indica que tipo de relación laboral habrá de nacer necesariamente a través del contrato escrito (artículo 8 apartado 2 ET). En cualquier caso sobre el contrato verbal pesa la presunción *iuris tantum* de que se está ante una relación laboral de carácter indefinida y a tiempo completo, salvo *a contrario sensu*, en el que pueda probarse su duración determinada o su parcialidad.

Por tanto, vemos como el contrato se encuentra sometido a una serie de normas y principios de carácter normativo, que vienen determinadas por lo que conocemos como fuentes de la relación laboral, enumerándose como tales, las disposiciones legales y reglamentarias del Estado, los convenios colectivos, la voluntad de las partes manifestada en el propio contratos, los usos y costumbres, así como la legislación comunitaria además de convenios y

tratados internacionales (Artículo 3 del ET), y con ello nace una normativa paternalista para defensa y protección del trabajador (FERNANDEZ, 2002, pág. 50).

Además, frente a la mera voluntad de las partes, la normativa laboral también regula para determinados puestos de trabajo que el trabajador demuestre su capacitación y competencia (SALAS FRANCO y Otros, 1988, pág. 353 a 354), que deberá acreditar con títulos de formación, superando exámenes o pruebas de aptitud y los reconocimientos médicos procedentes.

Respecto de su duración, la relación laboral puede ser bien de carácter indefinido o bien ser concertado por un tiempo determinado, tanto para el desarrollo de una obra o servicio como para atender circunstancias eventuales de la producción. Es obvio que en estos últimos, la relación laboral nace en su origen con fecha de caducidad, en la que se producirá la extinción de la relación laboral, atendiendo a lo pactado entre trabajador y empleador, y ello, es cierto, sin perjuicio de que el tipo de contrato permita la celebración de prórrogas posteriores.

Se ha de tener en cuenta que como regla general las relaciones de trabajo se entablan por tiempo indeterminado a falta de que el pacto fije plazos concretos. De igual naturaleza son también todos los contratos que se tengan por efectuados de forma verbal, y en ellos se transforman los que habiéndose celebrado por escrito por tiempo determinado, no concurran en su contenido algunos de los requisitos esenciales del contrato de trabajo.

Según publica el INE en su página web <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=4864>, en España a la fecha del 31 de Diciembre de 2018 había en vigor un total de 11.882.300 contratos de duración indefinida, de los cuales 6.278.800 corresponden a hombres y otros 5.603.500 a mujeres. Y por otro lado, existente otros 4.351.900 contratos de naturaleza temporal, de los que 2.202.800 el trabajador es varón, y otros 2.149.100 es mujer.

Determinada la relación entre empleador y trabajador, entramos a conocer las diferentes formas de tenerla por finalizada, atendiendo para ello a lo señalado en el Estatuto de los Trabajadores (ET) y destacando entre éstas, la extinción que encuentra su origen en la voluntad del trabajador, o bien es desatada por decisión del empresario.

Entre estas últimas, nos encontramos con la extinción del contrato de trabajo derivada por unas causas muy tasadas que dan lugar a lo que es conocido como “despido por causas objetivas”, entre las que nos encontramos la que tiene su base en la “ineptitud sobrevenida del trabajador” desarrollada, o conocida, con posterioridad a la efectiva ocupación del puesto de trabajo.

Dicha ineptitud podrá ser declarada por diversas vías, alcanzando cada día mayor importancia los supuestos reconocidos por los médicos de los servicios de prevención de riesgos laborales, de los que se pueden obtener distintas consecuencias, siendo una de ellas la posible extinción de la relación laboral bajo el manto de la aplicación del despido objetivo, con distintas consecuencias para el trabajador, según podremos ver más adelante.

2 Marco teórico y desarrollo

2.1 La extinción de la relación laboral

Determinada la existencia previa de una relación laboral, distinguida por sus propias características normativas y legales, en la que las partes han establecido unas condiciones particulares, las cuales incluso han podido ir variando a lo largo de la propia relación de trabajo, el Estatuto de los Trabajadores dispone las causas por las que se pondrán fin a esta relación laboral, realizando el legislador en el artículo 49 ET una relación tasada de circunstancias en las que desaparecen las obligaciones y derechos derivados de la previa relación laboral concertada entre trabajador y empleador, y que como partes originarias de la misma, se les reconoce igualmente la potestad de disolverla por mutuo acuerdo de ambas, siempre que no exista una posición abusiva del empleador.

También se relacionan entre las causas de extinción al cumplimiento del contrato, por expiración del tiempo convenido, o situaciones personalísimas del trabajador o empresario como el fallecimiento, incapacidad o jubilación de alguna de las partes, ampliando a situaciones de fuerza mayor justificadas en las que sea imposible la prestación del trabajo. Esta relación se completa, según el citado artículo 49, con lo establecido en el artículo 50 del mismo texto legal, al entrar con mayor detalle entre las siguientes formas de extinción.

a) Por voluntad del trabajador.

b) Por decisión del empleador.

2.1.1 Por voluntad del trabajador

Respecto a la extinción del contrato de trabajo por voluntad unilateral del trabajador, en primer lugar debemos de distinguir las que devienen de justa causa, de las que sin causa son adoptadas por éste, bien por dimisión o abandono del trabajo, aunque en cualquier caso, la CE de 1978 en su artículo 35 establece el carácter personalísimo, voluntario y libre de la relación laboral, lo que ha de llevarnos a entender que eso supone un reconocimiento a la

libertad del trabajador de tomar la decisión de dar por terminada de forma unilateral y sin causa la relación con el empleador.

Y en este último caso, a su vez, habrá que distinguir cuando el trabajador manifieste previamente la voluntad de terminar con la relación laboral mediante la emisión de un preaviso al empresario, en aras a causar a este último el menor perjuicio posible. Estaríamos en este caso ante la forma de extinción denominada “dimisión” del trabajador así reconocida en el apdo. 1.d) del artículo 49 ET. Se trata por tanto de la manifestación unilateral de trabajador notificando su deseo de dar por extinguida la relación laboral (TOSCANI, 2010, pág. 154), sin que tenga que justificar su decisión en algún motivo legal, si bien, ha de ser ejecutada en el marco de la buena fe contractual, al objeto de que no queden lesionados los derechos de ninguna de las partes, de forma que no se generen responsabilidades de las que haya que responder el trabajador, especialmente de consecuencias económicas.

Sin embargo, si el trabajador manifestara su voluntad de dar por finalizada la relación de trabajo sin mediar el preaviso, estaríamos ante una extinción por “abandono”, en donde la voluntad del trabajador se puede manifestar de forma expresa, entendiendo por tanto que el abandono de su puesto supone realmente la extinción de la relación laboral, con las consecuencias sancionadoras que de ello se deriven. Pero el “abandono” también puede ser llevado a cabo de forma tácita, entendiendo que en este caso, el trabajador se limita a no presentarse a su puesto de trabajo, sin mayor acción, lo que en este caso se derivara en un flagrante incumplimiento de sus obligaciones que habrá de culminar en la imposición de la correspondiente sanción que derivará en un despido disciplinario basado en el incumplimiento contractual grave del trabajador, así tipificado en el artículo 54 ET.

Respecto a las consecuencias entre un tipo y otro, además de las sanciones económicas a las que habrá de hacer frente el trabajador, sin embargo de forma paradójica, en los casos en los que el trabajador ha manifestado su voluntad de extinguir la relación laboral de manera

unilateral, con o sin preaviso, su decisión provoca que no pase a situación legal de desempleo, y por tanto no podrá ser perceptor de la prestación por desempleo. Pero en el último supuesto, si la baja lo es por despido disciplinario ante las sucesivas faltas al trabajo, que en sí supone un abandono real del puesto de trabajo, pero no hay manifestación expresa ni tácita de la que se desprenda la voluntad unilateral del trabajador, éste causaría baja en la TGSS figurando como motivo de ello el despido, siendo esta causa un supuesto de situación legal de desempleo que podría derivar en la percepción de la prestación correspondiente.

Sí que hemos de dejar constancia de la posibilidad del trabajador de revocar su decisión de extinguir la relación laboral, siempre que la manifestación de retracto se haya producido mientras esté viva la relación contractual entre ambas partes, como nos indica la Sentencia Social Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sección 1, Rec 2224/2011 de 17 de Julio de 2012

Finalmente, como hemos dicho, en el 50 ET, se establecen una serie tasada de motivos causales en los cuales el trabajador podrá solicitar la extinción del contrato laboral, manteniendo derechos económicos y sociales, que desaparece en las tres modalidades previamente mencionadas. En el primer caso nos situaríamos ante las modificaciones sustanciales de las condiciones laborales en las materias descritas en el artículo 41 de la misma ley y que supongan un quebranto de la dignidad del trabajador, lo que implicará dar cumplimiento a ambos requisitos para que el trabajador acceda a la extinción (GRAU, 2007, pag. 3208 a 3212). El segundo motivo recogido en la letra b) del artículo 50 es “la falta de pago o retrasos continuados en el abono del salario pactado”, y el tercer establece para la extinción los casos de incumplimientos graves de las obligaciones por el empleador, entre los que podríamos incluir la falta de medidas de protección y en materia de riesgos laborales.

2.1.2 Por decisión del empleador

Por último, la extinción de la relación laboral podrá producirse por decisión del empleador, si bien, en este caso, no es suficiente con la mera voluntad empresarial, como lo era en la extinción por voluntad del trabajador tal y como hemos visto en el punto anterior.

En este caso, el empresario podrá poner fin al contrato de forma unilateral siempre y cuando su decisión encuentre justa causa en lo dispuesto en las disposiciones legales, recogiendo el citado artículo 49 en una lista cerrada las causas concretas que permitirán al empresario proceder a la extinción de la relación laboral contractual con la parte trabajadora, que tienen su origen en las denominadas causas objetivas (artículo 52), por el incumplimiento grave y culpable del trabajador en los casos de despido disciplinario (artículo 54 ET), o por causas de fuerza mayor, si bien, todos los supuestos se denominan de forma global como “despido”, por devenir de una mera manifestación unilateral nacida del empleador.

Por tanto, respeto a la definición de despido, debemos decir con la doctrina generalizada que se encuentra vigente la propuesta de ALONSO OLEA, 1982, Pág. 296, el despido continúa siendo, de forma genérica “la resolución del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empresario”, si bien hay un importante sector de la doctrina que entiende que tras la entrada en vigor del ET el despido queda exclusivamente para las situaciones en las que, de acuerdo con la concepción literal de la norma que nos la encontramos recogida en el artículo 54.1 de dicho texto legal al establecer que «el contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador», limitando por tanto el concepto para las situaciones del denominado “despido disciplinario”, al no haber querido el legislador definir como tal la “extinción de la relación laboral por causas objetivas” (GARCIA LOPEZ, 1984, Pág. 53 a 62).

Sin embargo, no menos cierto es que las circunstancias que, en general, amparan las causas objetivas en la extinción individual de las relaciones de trabajo vienen definidas en el artículo 51.1 para los casos de “despido colectivo” cuando no alcanza a los trabajadores a que se

refiere dicho artículo. (artículo 52.c), estableciendo el propio legislador el término despido para dichos casos, lo que nos hace llegar a la conclusión con el amplio sector de la doctrina que considera la extinción por causas objetivas un tipo más de despido, saltándonos a quienes con una postura ecléctica, distinguen el *despido técnico* en sentido estricto que coincidiría con el despido disciplinario, del *despido en sentido amplio* con el que se denominaría cualquier extinción del contrato por voluntad unilateral del empresario (ALONSO GARCIA, 1981, pág. 559).

Para concluir, siguiendo a MONTOYA MELGAR, 1981, pág. 412, podemos distinguir los despidos en cuatro grupos diferentes:

- Despidos por incumplimiento culpable del trabajador
- Despidos por circunstancias objetivas
- Despidos por causas económicas o tecnológicas
- Despidos por fuerza mayor

2.2 El despido objetivo

Pasamos ahora al estudio de la extinción de la relación laboral por causas objetivas, para lo cual primero hemos de hacer referencia al artículo 49.1.l que literalmente nos informa de que “el contrato se extinguirá” “por causas objetivas legalmente precedentes”, para lo cual hemos de atender a lo indicado en el artículo 52 ET, en donde se describen las causas que pueden dar lugar a la desaparición de la relación laboral, estableciendo una relación tasada de ellas, fuera de la cual la voluntad empresarial no podrá derivar en la extinción de la relación laboral, que en definitiva no es otra cosa que un despido por decisión “motivada” del empresario, describiendo el artículo 53 ET la forma y los efectos que se desprenden de esta figura (MARTINEZ, 2006, pág. 329 a 333).

2.2.1 Causalidad del despido objetivo

Así, desde el texto normativo se nos describen como motivos de extinción del contrato, las derivadas de causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, a las que añade, la ineptitud del trabajador, la falta de adaptación del trabajador al puesto de trabajo, y las faltas de asistencia al trabajo en los niveles establecidos en el propio ET.

No obstante, dado la variedad de casuística que nos proporciona este artículo, se habrá de estar también en se valora de distinta manera los hechos constitutivos de las mismas, sin perjuicio de que en determinadas situaciones puedan concurrir varias de ellas al mismo tiempo de manera que la jurisprudencia (STS 29/11/2010, R. 386/2009) distingue desde la propia norma diferentes finalidades cuando la extinción encuentre su base entre las causas económicas o bien entre las técnicas, organizativas o de producción, lo que ha de llevarnos a entrar en un estudio exhaustivo de cada una de los motivos o causas indicadas, centrándonos en este caso en las situaciones descritas como “ineptitud sobrevenida del trabajador” una vez que ha venido desarrollando la actividad laboral en su puesto de trabajo durante un periodo más o menos prolongado.

2.2.2 Extinción del contrato por ineptitud sobrevenida: Generalidades

Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 52 ET en su punto 1 la norma ya nos está mostrando el camino a la extinción de la relación laboral cuando nos dice que:

“El contrato podrá extinguirse:

Por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa. La ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento de un periodo de prueba no podrá alegarse con posterioridad a dicho cumplimiento.”

Sus orígenes los encontramos en el artículo 77.d del Libro I de la Ley de Contratos de Trabajo de 1944 donde quedaba encuadrada esta causa de extinción entre las calificadas como “despido disciplinario” al quedar tipificada junto a las conductas que suponían algún

incumplimiento por parte del trabajador, si bien fue considerado como una anomalía por la doctrina, pues esta causa no suponía intencionalidad alguna que pudiera ser castigada con una sanción disciplinaria, en contraposición con la disminución voluntaria del rendimiento en el trabajo, que si supone causa de despido disciplinario en base a la actitud, no la aptitud, del propio trabajador, con una denominación extensa para su descripción como «despido por circunstancias objetivas derivadas de la capacidad del trabajador o necesidades de funcionamiento de la empresa» (MARTINEZ, 2006, pág. 329).

A buen seguro, que esas discrepancias entre legislación y doctrina derivó en el traslado de la conducta fuera del despido disciplinario coincidiendo con la aprobación del Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo 17/1977 de 4 de marzo (RDLRT), en cuyo texto la ineptitud sobrevenida del trabajador paso a quedar regulada en el artículo 39.a), encuadrado dentro del *“Despido por circunstancias objetivas fundadas en la capacidad profesional del trabajador o en las necesidades de funcionamiento de la empresa”*, si bien en este texto, se reconocía tanto la ineptitud “sobrevenida” como la “originaria” para dar lugar al despido (SALAS y Otros, 1898, pág. 727 a 728) , quedando esta última fórmula suprimida con la aprobación del ET, que sí continua en la línea del citado DLRT para acabar con las discrepancias entre legislación y doctrina derivó en el traslado de la conducta fuera del despido disciplinario coincidiendo con la aprobación del Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo 17/1977 de 4 de marzo (DLRT), en cuyo texto la ineptitud sobrevenida del trabajador pasó a quedar regulada en el artículo 39.a) encuadrado dentro del *“Despido por circunstancias objetivas fundadas en la capacidad profesional del trabajador o en las necesidades de funcionamiento de la empresa”*.

Decimos, por tanto, que se trata de un despido por circunstancias objetivas y no un despido disciplinario por cuanto que, existiendo una disminución reiterada e importante de la capacidad y rendimiento en el trabajo, sin embargo, en este caso no se trata de un hecho querido de forma voluntaria por el trabajador, sino que se deriva de forma involuntaria y por causa ajena a este, pero que si permite al empleador optar por la extinción del contrato de forma unilateral en las condiciones establecidas en esta modalidad de despido.

El ET, por tanto, traspasa la regulación de la situación de ineptitud sobrevenida del trabajador en el ámbito de la extinción de la relación laboral derivada por circunstancias objetivas, descritas en el artículo 52 de dicho texto legal, quedando por tanto como una causa de despido que si bien depende de la decisión empresarial, no obstante, esta deberá estar bien fundamentada de acuerdo con la legislación que determina su causa.

Respecto a ello, el citado artículo 52.a) viene a concretar que para que la ineptitud sea causa de despido objetivo, tiene que ser (ARETA, 2020, pág. 9-10) “conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa”. Hemos de entender que la “colocación efectiva” se va a iniciar, no en el momento de comenzar la relación laboral, sino cuando una vez, finalizado el periodo de prueba, dicha relación se consolida, no habiendo sido reconocida la ineptitud durante este periodo que transcurre a modo de tránsito para el mejor conocimiento de las partes en lo que al desarrollo de la relación contractual iniciada se refiere, por lo que no podrá fundamentarse la extinción en la ineptitud conocida con anterioridad a la finalización del periodo de prueba, una vez este llegue a su término, para proceder al despido por causas objetivas que queda regulado en esta norma.

En definitiva para que la ineptitud pueda ser causa de despido habrá de ser sobrevenida (conocida por la empresa tras el inicio de la relación laboral), imputable al trabajador, pero independientemente a la voluntad de éste (no querida ni buscada), verdadera o cierta, y con la entidad o grado suficiente para que impida que el trabajador lleve a cabo las tareas laborales que, en su conjunto, le son propias. (ARETA, 2020, pág. 9-10)

Sin embargo, a falta de una mayor regulación en esta modalidad de extinción laboral, debemos acudir también a la doctrina y la jurisprudencia para determinar si existe causa tasada que fundamente un despido procedente en un supuesto de esta naturaleza, y así, a lo ya indicado, hemos de añadir que la valoración de la ineptitud se hará sobre el conjunto del trabajo que ha desarrollar el empleado, valorado sobre las tareas habituales que ha de desarrollar, afectando a las tareas esenciales y provocando una disminución en el

rendimiento de forma permanente por debajo de la media de los resultados que puedan obtener el resto de trabajadores en circunstancias similares, pues en caso contrario no se considerará que existe ineptitud, pues no se causara perjuicio a la empresa, de tal suerte que si la causa la encontramos en una situación de IT tampoco se considerara como justa causa para el despido y habría que calificarlo como improcedente siguiendo la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, en Sentencia 306/2018, de 15 de marzo, Rec. 2766/2016.

Para el caso de IT prolongada, provocada por enfermedad grave, en la que se acrediten presiones empresariales para que el trabajador no coja la baja, obedeciendo el despido a causas discriminatorias o de segregación, se ha incorporado a nuestra jurisprudencia la doctrina “Daouidi” recogida en la Sentencia del TJUE 1 de diciembre de 2016, (CARRILLO LOPEZ A., “La calificación del despido durante el periodo de suspensión del contrato por incapacidad temporal: STSJ de Cataluña de 12 junio de 2017”. 2018, pág. 159 a 168) que considera el proceso de IT similar al concepto de discapacidad, atendiendo a lo establecido en la Directiva europea 2000/78, lo que provocará la nulidad del despido (Sentencia Social Nº 1405/2019, Tribunal Superior de Justicia de País Vasco, Sala de lo Social 1, Rec 1074/2019 de 16 de julio de 2019).

Cuestión distinta es como efectuar la prueba de la ineptitud, una vez distinguida en este caso, la ineptitud originaria de la sobrevenida. A grandes rasgos hemos de clasificar la ineptitud, distinguiendo su origen:

- La pérdida de facultades físicas o psíquicas por edad, enfermedad o accidente.
- Falta de destreza sin motivo aparente.
- La pérdida sobrevenida de los requisitos legales necesarios para la realización de la prestación laboral, como puede ser la retirada del permiso de conducir o no disponer de la titulación necesaria para desarrollar los trabajos como consecuencia de una modificación de la norma.

- Finalmente, la ineptitud puede llegar porque el trabajador no supere el preceptivo reconocimiento médico.

2.3 El reconocimiento del trabajador por los servicios médicos de prevención

El inicio de toda relación laboral exige que la persona que ocupa el puesto de trabajo no solo esté capacitada profesionalmente por una cualificación suficiente, sino que también va a requerir que se encuentre en una situación personal adecuada para garantizar la mejor condición laboral que garantice su ejecución desde el ámbito de la seguridad, salud e higiene en el desempeño del trabajo, describiendo la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública en su artículo 32 que respecto a la salud laboral se busca *“conseguir el más alto grado de bienestar físico, psíquico y social de los trabajadores en relación con las características y riesgos derivados del lugar de trabajo, el ambiente laboral y la influencia de este en su entorno, promoviendo aspectos preventivos, de diagnóstico, de tratamiento, de adaptación y rehabilitación de la patología producida o relacionada con el trabajo”*.

Sin embargo, para garantizar la salud laboral las empresas deben contar con los profesionales médicos adecuados que formen un Servicio de Prevención, que bien puede formar parte de la propia estructura empresarial, bien puede ser contratado a través de una tercera empresa que ofrecerá dichos servicios de prevención, efectuando los correspondiente reconocimientos médicos (CASINI y SILVA, 2016) tanto antes de la incorporación del trabajador a su puesto de trabajo, como de forma periódica a lo largo de la relación laboral, debe de realizarse de forma concreta tras una baja por enfermedad del trabajador de larga duración para verificar la idoneidad del puesto en las condiciones personales del empleado. A estos tres supuestos debemos añadir también la realización del reconocimiento médico obligatorio incluso una vez finalizada la relación laboral (TOSCANI, 2007, pág. 20-21), sin que exista ya vínculo entre las partes, si bien solo para situaciones excepcionales en las que el trabajador haya estado en contacto con sustancias cancerígenas o cualquier otra de las que se puedan derivar consecuencias patológicas, y siempre que vengan así establecidos en una disposición legal.

2.3.1 Regulación

Desde la aprobación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL) en 1995 (BOE núm. 269, de 10/11/1995) se mantiene indefectiblemente la obligación del empleador (MARTINEZ, 2006, pág. 229), de garantizar a los trabajadores que prestan sus servicios en su empresa, por cuanto que así queda establecido en el artículo 22.1 de la citada al disponer que “la vigilancia periódica de su estado de salud en función de los riesgos inherentes al trabajo”, aunque, sin duda, a pesar del tiempo transcurrido, como vamos a ver, son muchas las cuestiones que se han dejado por resolver a lo largo de todos estos años.

Una primera cuestión que nos suscita no es tanto la obligación del empresario, que como hemos visto, pues queda claro la obligación de poner a disposición del trabajador los medios necesarios para efectuar dicha vigilancia, sino la obligación del trabajador a someterse a las propuestas pertinentes, asunto que a nivel europeo recoge la Directiva 89/391/CEE del Consejo de 12 de junio de 1989, que en el número 2 de su artículo 14 dedicado a la “Vigilancia de la salud” dispone que *“estas medidas permitirán que cada trabajador, si así lo deseara, puede someterse a una vigilancia de salud a intervalos regulares”*.

Hay que recordar que la revisión médica debería de llevarse a cabo con anterioridad al inicio de la prestación de los trabajos, y partiendo de ello, efectuar las revisiones de forma periódica. La LPRL establece, a priori, el carácter voluntario del sometimiento del trabajador a dichas pruebas, aplicando el término *“a priori”* porque como veremos más adelante, aunque la STC 196/2004 señala que *“la obligatoriedad no puede imponerse si únicamente está en juego la salud del propio trabajador, sin el añadido de un riesgo o peligro cierto objetivable, pues aquel es libre para disponer de la vigilancia de sus salud sometándose o no a los reconocimientos en atención a las circunstancias y valoraciones que estime pertinentes para la decisión”*, son diversas las causas que convierten el reconocimiento médico en una obligación para éste, cuando la LPRL dispone la excepción cuando así venga recogido en una norma legal o bien *“sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo*

sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa” lo que en cierta forma también coincide con la sentencia indicada, y más en concreto con la STS 452/2019 que entre derecho a la salud y derecho a la intimidad establece la prioridad en favor del primero al determinar que *“El derecho del trabajador termina donde empieza el riesgo grave para la vida, integridad y salud de terceros que no pueden verse afectados por la indolencia del trabajador renuente”*. Todo ello nos lleva a señalar que el carácter de “voluntariedad” carece de fuerza legal cuando el reconocimiento viene impuesto por una norma, también desaparece cuando existe riesgo para el empleado o para otros terceros, o finalmente, cuando se hace irremplazable para una correcta evaluación ante el puesto de trabajo (DEL ROSAL, 2018)

Cuestión que también es de aplicación en la esfera del empleo público de forma aprobado por el RD Legislativo 5/2015 que aprueba la Ley del Estatuto Básico de Empleado Público (LEBEP) cuando en su artículo 55.2 requiere que se garantice una *“adecuación entre el contenido de los procesos selectivos y las funciones o tareas a desarrollar”* lo que supone en la práctica que la persona seleccionada a de reunir las condiciones y cualidades necesarias para el desarrollo del puesto de trabajo, incluido por tanto la superación de un reconocimiento médico (ORTEGA, 2019), requisito que se señala de forma concreta en el artículo 56.1.b de la citada LEBEP al exigir al empleado público *“capacidad funcional para desempeñar las tareas”*.

Por tanto, en realidad la aparente voluntariedad con la que se regula el reconocimiento médico se transforma en una imposición al trabajador que se ve obligado a soportar el reconocimiento médico, al de forma obligatoria, pues la mayor parte de los puestos de trabajo, por una circunstancias u otras, no quedarían excluidas de dicha obligatoriedad. En este sentido se encuentran tanto los trabajadores que prestan sus servicios mediante la conducción de vehículos (camiones, tractores, coches comerciales, motocicletas....) o de maquinaria peligrosa (carretillas, elevadores, palas, excavadoras....). Pero también en los casos en los que se manipulan productos peligros que precisan, como en la conducción de

vehículos, de cursos previos que garanticen el conocimiento necesario para la manipulación segura de los mismos (productos químicos, fitosanitarios agrícolas, explosivos...). Otras situaciones que podemos mencionar sin que ello signifique la elaboración de una lista de números clausus serían en los casos en los que los puestos de trabajo se ubican en situaciones de riesgo, o en las que, para el desarrollo del trabajo se requiere un cierto estado físico y de salud. Parece evidente que en situaciones como las descritas el reconocimiento será siempre obligatorio, y por tanto se desprende al trabajador de la posibilidad de negarse a la realización del reconocimiento médico, al menos, sin que ello tenga otras consecuencias.

Además, el empleador ha de tener en cuenta que la vigilancia de la salud no es solamente llevar a cabo un reconocimiento médico previo al inicio de la actividad, sino que ha de llegar aún más lejos, y el cúmulo de reconocimientos debería de configurar un auténtico historial médico que vaya acompañando al trabajador a lo largo de toda la relación laboral, cuyo contenido viene regulado en el Reglamento de Prevención y sus datos protegidos por la Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPDGP), para poder garantizar la idoneidad del puesto de trabajo en atención a las condiciones de su persona (BALLESTER, 2006, pág. 22). Ciertamente que el cambio frecuente de empresa puede ser por un lado un hándicap para disponer de un historial clínico completo, pero también es verdad que esos cambios de empleador en la actualidad están provocando que un trabajador se vea obligado a que se le practiquen varios reconocimientos en un mismo año (cada vez que cambia de empresa), cuando con el traslado del historial a las diferentes empresas de servicios de prevención podría evitar los reiterados reconocimientos, las molestias y pérdidas de tiempo que ello originan y permitirían mantener el auténtico historial clínico de la vida laboral de un trabajador, siempre quedando los datos protegidos de acuerdo con la citada LOPDGP.

Un problema que puede surgir que es el trabajador, al someterse regularmente a un examen médico sin estar afectado a un determinado estado de capacidad, no supere el mismo. Especialmente cuando dicho examen médico venga impuesto desde un convenio colectivo la no superación del mismo determinará la procedencia del despido por ineptitud sobrevenida

(TSJ Castilla y León/Burgos, Sala de lo Social, Sentencia 979/1996 de 29 Nov., Rec. 86/1996). Otro tipo de supuestos análogos, como no superar el examen médico en la renovación del carnet de conducir o de armas de fuego, nos dará el mismo resultado. Este supuesto de ineptitud sobrevenida es probablemente el más común, y una buena parte de pronunciamientos actuales sobre la materia están basados en este supuesto, con la misma interpretación de procedencia del despido (TSJ País Vasco, Sala de lo Social, Sentencia 337/2011 de 8 de febrero, Rec. 38/2011 y STSJ Asturias, Sala de lo Social, Sentencia 3504/2009 de 18 de diciembre, Rec. 2367/2009). Sin embargo el TSJ Galicia, Sala de lo Social, Sentencia 5908/2010 de 17 diciembre, Rec. 3993/2010, declara improcedente un despido en base al informe de la mutua que declara al trabajador no apto, basado en una única analítica que no acreditaba que fuera imposible la realización de las tareas del puesto de trabajo.

2.3.2 Supuestos

Consecuencia directa del reconocimiento médico será la elaboración de un informe que nos ofrecerá la información adecuada que nos garantiza la idoneidad del puesto de trabajo en relación a la salud laboral del trabajador y en el que el evaluador sopesará las circunstancias y condicionantes en los que se desarrolla en trabajo para la concreta situación del trabajador. Dicho informe en todos sus términos será puesto en conocimiento del trabajador.

Sin embargo, al empresario, en aras a la defensa de la privacidad y confidencialidad de los datos personales que el documento contiene por su propia naturaleza, los servicios médicos sólo remitirán un informe sucinto en el que se hará constar el estado del trabajador siguiendo los siguientes criterios de aptitud (MONTES, 2011, pág. 1):

- “Apto” para el puesto de trabajo. El trabajador tiene la aptitud adecuada para realizar los trabajos encomendados.
- “Apto con limitaciones (sin restricciones)” en caso de que el trabajador no pueda llevar a cabo algunas tareas que no se consideren fundamentales en su puesto de trabajo.

- “No apto” para el puesto de trabajo que va a ocupar. Esto puede significar que el trabajador que ha sido reconocido no puede ser contratado para el puesto examinado, pero a mayor inri, en caso de un trabajador ya contratado, éste no podrá continuar en su puesto al existir peligro real para su salud, lo que ha de implicar, a priori, su separación del puesto de trabajo.

Esta clasificación la completa Oscar Montes Landajo en su ponencia “Aptitud en la Vigilancia de la Salud” presentada en el Congreso de SMSHTAR, con nuevos criterios que describen diferentes situaciones de aptitud laboral de forma más detallada.

En cualquier caso, podemos partir de lo que establece el artículo 22 de la citada LPRL, para entender como APTO, “al trabajador que puede desempeñar su tarea habitual sin ningún tipo de restricción física ni laboral, que tiene capacidad psicofísica para realizar un trabajo sin riesgo para su salud y su seguridad ni riesgo para los otros”, tal y como nos señala VICENTE PARDO, J.M. en su artículo “No apto pero no incapacitado. La controversia del ser o no ser”, 2017, pág. 131 a 158, iniciando con esa definición el estudio de las otras situaciones descritas como APTO CON LIMITACIONES y NO APTO.

2.4 Despido objetivo del trabajador declarado no apto en el reconocimiento médico

2.4.1 Requisitos

Cuando el trabajador ha sido declarado “NO APTO” en el reconocimiento médico llevado a cabo por el servicio de prevención ajeno, viniendo ya prestando sus servicios a la empresa con anterioridad, ésta habrá de entrar en diferentes valoraciones sobre las que se determinará buena parte del futuro laboral del trabajador. En principio, esta declaración habrá de significar el apartamiento del trabajador de su puesto de trabajo de forma que la prestación de sus trabajos no se realicen bajo la alta probabilidad de poner en riesgo su salud.

Por tanto, parece que la primera consecuencia que nos puede aparecer a dicha situación es la extinción de la relación laboral entre el trabajador declarado “no apto” y el empleador, justificada como despido por causas objetiva derivada de la ineptitud sobrevenida del trabajador, tal y como queda recogida en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores. Sin embargo, el primer requisito para que la consecuencia derive en despido se encuentra en el hecho de que las causas de las que se deriva la ineptitud sean conocidas o no, con anterioridad a la contratación del trabajador o incluso durante el periodo de prueba inicial, y a pesar de ello se mantuviera vigente la relación laboral.

Sin embargo no es esta la única limitación que impide llevar a la práctica el despido del trabajador, conocida su ineptitud, pues la doctrina judicial, ha venido estableciendo que para que pueda culminar con el despido la disminución del rendimiento debe acreditarse una aptitud menor a la media normal en la empresa, involuntaria, permanente, verdadera y no disimulada, y además debe afectar a tareas esenciales que son propias de la prestación laboral contratada, afectando al conjunto de los trabajos que ha de realizar el trabajador y así lo expone Iberley en su portal web <https://www.iberley.es/temas/extincion-contrato-causas-objetivas-ineptitud-sobrevenida-trabajador-12311>).

No en vano, antes de iniciar cualquier procedimiento de extinción de la relación laboral, la empresa empleadora habrá de evaluar la existencia de cualquier otro puesto de trabajo en el que el trabajador afectado por la declaración de No Apto pueda continuar prestando sus servicios laborales sin que las limitaciones que impiden continuar en su puesto habitual afecten el desarrollo de su nueva labor en otro puesto en donde no se genere riesgo alguno para su persona, para sus compañeros o para terceros, si bien la obligación formal de que la empresa tenga que reubicar al trabajador en otro puesto requiere que la obligación quede incorporada al convenio sectorial (ORCAJO, 2019, pág. 349).

Y a mayor abundamiento el artículo 22 de la citada LPRL establece una singular protección para los trabajadores especialmente sensibles (TES) a determinados riesgos, efectuando la correspondiente evaluación de riesgos de acuerdo a las circunstancias personales del trabajador, adoptando las medidas preventivas y de protección que se adapten a ello, si bien la normativa actual es demasiado genérica e imprecisa en la determinación de medidas para garantizar esta protección (BARDAJI, 2014, pág. 3-4), laguna legal que es completada por la jurisprudencia siguiendo el régimen legal que la norma establece para situaciones similares, y en especial para la maternidad.

2.4.2 Procedimiento

El procedimiento para llevar a efecto el despido del trabajador lo encontramos en el artículo 53 del ET, que recoge la “Forma y efectos de la extinción por causas objetivas” con carácter general, detallando los requisitos para llevarlo a efecto.

El despido ha de ser notificado mediante comunicación escrita, expresando la causa, poniendo a disposición del trabajador junto a la misma la cuantía correspondiente a una indemnización de veinte días por año y con máximo de doce mensualidades. La comunicación habrá de hacerse de forma previa en el plazo de quince días antes de la fecha de extinción, que habrá de hacer constar en la propia notificación y además el trabajador dispondrá de una licencia de seis horas semanales que destinará a la búsqueda activa de empleo, sin que ello suponga reducción alguna de su salario. La falta de notificación escrita y la puesta a disposición de la indemnización correspondiente, van a provocar de forma inexorable la nulidad del despido, no así la falta de preaviso o del tiempo que corresponde a la licencia para la búsqueda de empleo, pues ese caso la empresa habrá de compensar su incumplimiento abonando al trabajador los salarios correspondientes al mismo.

El cumplimiento de los requisitos señalados dará lugar al despido del trabajador, dejando extinguida la relación laboral entre ambas partes.

No obstante, sin perjuicio de lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59, párrafo 3º del ET, el trabajador podrá impugnar el despido en el orden jurisdiccional social en el plazo de 20 días, computándose exclusivamente los días hábiles y el plazo indicado de caducidad (TASCON, 2018, pag. 1 a 36), debiendo presentar dentro del mismo, y con carácter previo a la demanda judicial, una papeleta de conciliación ante los servicios de Mediación, Arbitraje y Conciliación competentes en cada una de las Comunidades Autónomas. La presentación de la papeleta de conciliación interrumpe el plazo de 20 días, que se reanuda en el caso de que dicho acto de conciliación se hubiera celebrado “sin avenencia” ante la falta de acuerdo entre las partes, o con resultado de “intentando sin efecto” en el caso de que la empresa demandada no hubiera comparecido estando citada en tiempo y forma.

La sentencia podrá declarar la nulidad del despido por cualquier causa que suponga la vulneración de un derecho fundamental, que genere motivo de discriminación prohibido en la Constitución, o se produzca en determinadas circunstancias personales protegidas en derecho, o en otro caso declarar la improcedencia del despido.

En el caso de nulidad por alguno de los motivos descritos en el artículo 53.2 ET, la empresa habrá de readmitir al trabajador reactivando así la relación laboral con los mismos efectos que mantenía antes del despido, sin perjuicio de que pudiera aplicarse lo dispuesto en el artículo 286 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social LRJS en caso de resultar imposible su reincorporación, acordando el abono de la indemnización de acuerdo con lo señalado en el artículo 281 LRJS en las cuantías determinadas en el artículo 56.1 y 2 ET, junto a la cantidad que resulte de los salarios dejados de percibir.

En otro caso, si el despido es declarado improcedente, la empresa habrá de completar la indemnización entregada con la carta de despido, hasta alcanzar la misma cuantía que las del despido disciplinario improcedente según el cálculo descrito en el artículo 56 ET.

La incertidumbre es mayor a la hora de determinar si el informe del servicio privado de prevención, es suficiente para ejecutar la extinción de la relación laboral de forma automática dando el empresario cumplimiento a los requisitos formales, cuestión que solo es aceptada por la jurisprudencia por un sector minoritaria (ARETA, 2020, pág. 9-10), exigiendo la mayoría nuevos razonamientos que completarán ese informe y que estudiamos a continuación.

2.4.3 El despido y sus efectos: Jurisprudencia

La de terminación de los efectos de la declaración de “no apto” por los servicios médicos de prevención no es pacífica tampoco entre la jurisprudencia, y así nos encontramos ante resoluciones que, al menos aparentemente, pueden resultar contradictorias entre sí, determinando en unas ocasiones la procedencia del despido, y en otras su improcedencia.

En primer lugar seguimos la definición de ineptitud *“siguiendo la definición que nos proporciona el TS en Sentencias de 5 de octubre de 1984 y 2 de mayo de 1999”*, entendiendo como tal *“la ausencia en el trabajador de las condiciones necesarias para desempeñar adecuadamente un determinado trabajo; como una inhabilidad, una falta de aptitud, preparación, suficiencia o idoneidad para desarrollar de manera útil y provechosa la prestación de trabajo”* (GRANDE, 2019).

Podría parecer que un dictamen de un servicio médico, en el sentido que fuere, determinará de forma clarividente las consecuencias que pueda derivarse de ello, dado que tiene su origen en los reconocimientos médicos efectuados sobre el trabajador aplicando criterios científico-sanitarios. Con esa lógica esgrimida en las líneas anteriores, la declaración de “no apto”, debería llevar inexorablemente a la procedencia del despido como consecuencia de la ineptitud sobrevenida, pero ante ello, y abordada la cuestión desde una perspectiva en la que entran en juego diferentes elementos jurídicos, nuestro juzgados y tribunales van a dictar resoluciones diferentes, en situaciones que aparentemente podrían parecer de naturaleza igual, partiendo de una declaración de “no apto” por un servicio médico, pero

que jurídicamente no lo serán, y caso de despido procedente estaremos a los efectos descritos para el despido por causas objetivos, siendo la principal consecuencia la indemnización de 20 días por año de trabajo con un máximo de 12 mensualidades que ha de ponerse a disposición del trabajador en el momento de la notificación.

Pero para el TS, recae sobre la empresa la carga de la prueba para demostrar que por su parte se han tomado todas las medidas de ajuste razonables sin que constituyan para ella una carga gravosa o excesiva antes de proceder a la extinción de la relación laboral mediante el despido por causa objetiva por ineptitud sobrevenida, pues en caso contrario todo parece indicar que nos vamos a enfrentar a una sentencia que considere el despido improcedente, como así lo entendió el TSJ de Asturias, Sentencia núm. 1.586, de fecha 30 de junio de 2016, que revoca la sentencia de instancia, estimando que el despido efectuado por la empresa debe ser considerado improcedente, y con ello, la empresa debe de optar por la readmisión, abonando los salarios de tramitación, o bien por abonar al trabajador la indemnización calculada de esta forma a razón a razón de 33 días de salario por año trabajado.

En el mismo sentido el TSJ de Aragón, Sala de lo Social, Sentencia 89/2018 de 21 de febrero, Rec. 45/2018 declara la improcedencia del despido *“al no concurrir a nuestro juicio, los requisitos para extinguir objetivamente el contrato de trabajo de la actora por ineptitud sobrevenida a su colocación en la empresa, pues no existe prueba de ningún tipo, mas allá del informe del Servicio de Prevención privado y no ratificado en juicio, al que se ha aludido a lo largo de toda la sentencia, sobre la que la actora no pueda realizar las actividades habituales de su puesto, y sin que haya logrado acreditar tampoco, que funciones concretas y específicas no puede realizar y la medida en la que su cuadro clínico residual, resulta incompatible, por limitárselo de manera absoluto, con la realización del núcleo básico de su ocupación”*.

Pero además, podría declararse la improcedencia no solo porque no se ha acreditado por la empresa de forma fehaciente que el trabajador no puede realizar las actividades habituales,

pues en la propia LRPL se dispone en su artículo 15.1.d) que como consecuencia del deber general de prevención, la empresa habrá de adaptar el puesto de trabajo a la situación personal y capacidades del trabajador, de forma que antes de proceder al despido el empleador debe de tomar cuantas medidas se pueda para garantizar la seguridad y salud del trabajador, manteniendo el puesto de trabajo, de tal suerte que el despido será improcedente si la empresa no acredita haber dado debido cumplimiento a las obligaciones legales que emanan en concreto de la tan citada LRPL.

Nuestros tribunales, en el ejercicio de sus funciones y en atención al propio carácter de la ley, vienen restringiendo el carácter procedente del despido a situaciones evidentes en las que resulta realmente imposible mantener la relación laboral, entendiendo que con ello se defiende los derechos socio-laborales del trabajador, como parte más débil en la relación laboral, aunque es cierto que en numerosas ocasiones ante un informe que no reconoce la incapacidad dictado por los servicios públicos de salud frente al contrario al emitido por el servicio médico de prevención que declara la ineptitud, el juzgador va a optar por el primero (BARDAJI, 2014, pág. 14).

Así, de forma continuada tras la aprobación del ET, la jurisprudencia va a reconocer la ineptitud en los casos en que los médicos el servicio público de salud declaren la IP tanto en grado de total como absoluta o gran invalidez, e incluso en algunas ocasiones en las que se determina una incapacidad parcial (QUESADA, 1989, pág. 50), pero bastante más discrepancia parece existir entre la jurisprudencia cuando se trata de determinar la obligatoriedad de que la empresa empleadora ofrezca al trabajador declarado “no apto” un nuevo puesto de trabajo, de tal suerte que la jurisprudencia ataca la procedencia del despido cuando la empresa no ha probado que no exista otro puesto de trabajo dentro del grupo profesional al que pertenece la actora o que no haya podido ser reubicada la trabajadora en el mismo exigiendo una “prueba plena” de que resulta imposible efectuar la recolocación, declarando en este caso la improcedencia por no considerar la acción empresarial ajustada a derecho, esto es, por no reunir los requisitos legales, si bien en ciertas ocasiones la jurisprudencia entenderá que no se puede exigir a la empresa ajustes

“más allá de la razonabilidad” en el sentido de que no deben constituir una carga excesiva para los empleadores.

Como consecuencia de lo indicado se abre de esta forma el debate sobre el carácter subsidiario del despido en caso de ineptitud sobrevenida, al cual la empresa solo podrá acceder no solo cuando acredite que resulta fehaciente dicha ineptitud, sino que además resulte imposible la reincorporación del trabajador a otro puesto de trabajo adaptado a su situación, al objeto de salvaguardar así el derecho al trabajo de la persona afectada.

A mayor abundamiento, como hemos visto ya en este trabajo, nuestra jurisprudencia ha incluido la doctrina “Daouidi” y los criterios establecidos en la Directiva europea 2000/78 para declarar el despido NULO por vulneración de los derechos fundamentales del trabajador lo cual implicará la incorporación del trabajador a la empresa, con el percibo de los salarios de tramitación dejados de percibir, sin dejar lugar a la extinción indemnizada.

2.5 La situación legal del trabajador despedido declarado no apto no incapacitado

2.5.1 La perspectiva sanitaria frente al ámbito laboral

Al enfrentarnos a una situación en la que el trabajador ha sido declarado “no apto” y al mismo tiempo “no incapacitado” tenemos que estudiarla desde la doble perspectiva legal que nos ofrece la esfera sanitaria y el ámbito laboral (VICENTE, 2017, pág. 134).

La declaración de no apto se hace desde una perspectiva laboral, por cuanto que su declaración se hace desde los servicios médicos de prevención considerando las capacidades del trabajador en relación al puesto de trabajo que ocupa, y viene regulada por la Ley de Prevención de Riesgos Laborales 31/1995 de 8 de noviembre y su Reglamento aprobado en el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención.

Mientras que la declaración de “no incapacitado” se realiza desde la esfera de la salud, por cuanto que será declarada por los profesionales del servicio público de salud, tomando en consideración la profesión o categoría profesional del afectado, atendiendo a lo dispuesto, de forma general, en la Ley General de la Seguridad social, Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley.

Por tanto, este doble rasero de medir y regular la posibilidad de que el trabajador no es apto para trabajar pero tampoco sea declarado no incapacitado para la realización del trabajo enfrenta la valoración pública de los servicios de salud con la valoración privada de los servicios de prevención (GUINDO, 2020, pág. 161), produce un doble efecto, en la mayoría de las veces muy pernicioso para el trabajador ante la ambigua situación ante la que se enfrenta, cuando en realidad su situación personal es claramente la misma tanto cuando la valoración de su condición y estado se hace desde un prisma en el que prima la legislación laboral, como cuando este estudio se efectúa acorde a las normas socio-sanitarias, lo que supone una falta de coordinación entre norma laboral con las de salud pública (DESCHAMPS, 2020, pág. 73)

2.5.2 Situación personal del trabajador: Incongruencia e indefensión

En nuestro ámbito laboral son numerosos los casos en los que un trabajador declarado NO APTO por los servicios médicos de prevención, sin embargo el Instituto Nacional de la Seguridad Social mediando el correspondiente informe del EVI, lo declara NO INCAPACITADO, lo que deja a esta persona en un “limbo” laboral que resulta difícil de entender para cualquiera. Puede ocurrir que la situación tenga su origen en una previa situación de IT que termina bien con el Alta por curación, bien con una resolución del INSS de la Seguridad Social desestimatoria de la solicitud de incapacidad derivada del Alta por informe propuesta. No obstante la situación de IT no puede ser considerada causa de ineptitud a los efectos de despido dado su carácter de temporalidad, y la naturaleza suspensiva de la situación (FERNANDEZ y SANCHEZ, 2016)

En ambos casos el resultado es que no puede incorporarse a su puesto de trabajo y se le deniega la prestación por incapacidad permanente, con lo cual se abre ante él una evidente situación de indefensión derivada de la incongruencia que se produce cuando por un lado se le está impidiendo que pueda desarrollar su trabajo habitual por mor de una ineptitud sobrevenida declarada por los servicios médicos de prevención de riesgos laborales, y sin embargo el EVI del INSS no va a reconocer siquiera la IP en grado de Total para su profesión habitual, y por tanto no le concede el percibo de la prestación correspondiente, lo que amén de provocar esta discrepancia normativa, pone en entredicho los principios de igualdad y no discriminación cuando el despido va dirigido a personas afectas de incapacidad (MONEREO, 2019, pág. 684).

Es evidente que ante este panorama, el trabajador queda en situación de indefensión general, que en más de una ocasión genera no pocos problemas personales, incluso psicológicos, ante el desamparo en el que se ve envuelto, por lo que difícilmente volverá a incorporarse a la vida laboral, incrementando con el paso del tiempo su indefensión.

Ante la decisión del despido, el trabajador habrá de demandar al empleador para defender su puesto de trabajo, primero mediante la correspondiente papeleta de conciliación ante el Centro de Mediación que paraliza el plazo legal de 20 días hábiles en los que puede plantear la demanda de despido ante la jurisdicción social.

Y por otro lado, ante la resolución denegatoria del grado de incapacidad permanente por parte del INSS habrá de iniciar su defensa mediante la presentación frente a la misma del escrito de reclamación previa a la vía jurisdiccional en el plazo de 30 días de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la LRJS. En cualquier caso ello supone iniciar una carrera de recursos y pleitos, costosa y larga, con la incertidumbre siempre de su resultado.

3 Conclusiones

El trabajo efectuado en el presente trabajo concretado en la visión general del despido objetivo por ineptitud sobrevenida del trabajador declarado “no apto” en el reconocimiento médico de los servicios de prevención, ofrece las respuestas que la legislación, jurisprudencia y doctrina pueden dar la situación particular que puede surgir en cada caso, con distinta suerte en la repercusión que alcanzará a las dos partes de la relación laboral, detallando los requisitos que llevarán a un sentido u otro la resolución del asunto.

Es verdad que también ocurre a menudo que cuando se profundiza en el estudio de una materia surgen nuevas interrogantes, y eso podría parecer del presente trabajo por cuanto que en modo alguno queda definida con claridad las líneas con las que se marcan las consecuencias de la declaración de no del trabajador por los servicios médicos de prevención de riesgos laborales cuando en el informe vemos “no apto”, lo que no en pocas ocasiones genera demasiada incertidumbre a ambas partes, tanto a empleadores como a trabajadores afectados, pues apenas la aparición de un elemento singular o una interpretación más o menos ajustada de las circunstancias en las que transcurre el hecho causante podrán derivar en unas consecuencias u otras, y en concreto una declaración del despido procedente, improcedente o nulo que acarreará unos resultados bastante diferentes. Por eso también el estudio ha ido dirigido a conocer esas imprecisiones y abordar propuestas y en tal sentido podemos concluir en lo siguiente:

PRIMERA.- La primera de las conclusiones nos lleva a abordar la falta de concreción en las normas que regulan el grado de aptitud del trabajador frente al puesto de trabajo que ocupa, y entendiendo que es harto difícil ante la cantidad de situaciones con las que nos podemos enfrentar, debemos encontrar esa labor de puntualización en la jurisprudencia, detallando, por ejemplo, requisitos de obligado cumplimiento para el empleador en materia de defensa

del puesto de trabajo, manteniendo abierto el campo a la doctrina para nuevos estudios en la materia.

SEGUNDA.- Ante la defensa del puesto de trabajo como primer objetivo social, se encuentra abierto un nuevo debate sobre la naturaleza del despido por ineptitud sobrevenida, al que la jurisprudencia ha podido convertir en una mera herramienta de carácter subsidiario, que entraría en aplicación exclusivamente después de que el empresario atendiera la exigencia de hacer nuevos esfuerzos encaminados a procurar ante todo la recolocación del trabajador en la medida de lo posible.

TERCERA.- Las diferentes normas que regulan aptitud e incapacidad del trabajador ante el que es su trabajo habitual, nos generan la principal incongruencia ante la posibilidad realmente cierta de que el trabajador sea declarado “no apto” por los servicios médicos de prevención de riesgos laborales y sin embargo también sea considerada “no incapacitado” por los servicios públicos de salud lo que lleva a enfrentarnos a un despido por causas objetivas que expulsará al trabajador de su actividad laboral y sin embargo por su situación personal de “no incapacitado” lo va a dejar también fuera de la prestación para la que ha contribuido con sus cotizaciones.

CUARTA.- En consecuencia, debe producirse una concordancia entre la legislación laboral y sanitaria en el sentido que la hemos distinguido en este trabajo, de forma que el reconocimiento de que un trabajador declarado NO APTO debe de coincidir con una declaración de su incapacidad para la realización del mismo, acompañada con las medidas oportunas que eviten la desprotección o desamparo del trabajador, así como la incertidumbre de la empresa sobre la determinación correcta de las medidas que ha de aplicar.

QUINTA.- La concordancia entre legislaciones, debe producirse también en materia sanitaria, convergiendo las consecuencias de los informes en materia laboral y de salud pública,

entendiendo que para las discrepancias podría existir un órgano médico que solventara diferencias entre los servicios médicos de prevención de riesgos laborales y los servicios públicos de salud, de forma que pudieran resolverse numerosos asuntos sin necesidad de provocar un procedimiento judicial aliviando la carga en los juzgados.

SEXTA.- En modo ha de abandonarse el camino sobre la defensa del puesto de trabajo, que entiendo debe ser prioritario en la legislación, estableciendo con determinación y concreción las condiciones y situaciones en las que la empresa ha de garantizar que el trabajador debe mantener su status laboral de forma sin que al empleador la legislación le suponga incertidumbre.

Las presentes conclusiones se han alcanzado tras el estudio de la legislación, jurisprudencia y doctrina, logrando con el presente trabajo los objetivos iniciales de conocer el asunto, profundizar en interrogantes e incertidumbres, y efectuar propuestas sobre el mismo.

Referencias bibliográficas

Bibliografía básica

ALONSO GARCIA, M. *Curso de Derecho del Trabajo*. Madrid: Ed. Ariel, 1981

ALONSO OLEA, M. *Derecho del trabajo*, 8.a ed. Madrid: Universidad Complutense, 1982

ARETA MARTINEZ, M. “El despido objetivo por ineptitud sobrevenida de un trabajador que ha sido declarado “no apto” en el reconocimiento médico: un análisis desde el Derecho comparado español y francés”. *Revista de Jurisprudencia Laboral* [en línea]. 2020, núm. 9. Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado [consulta: diciembre de 2020]. ISSN: 2659-787X. Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2020-00000001085

BALLESTER ROCA, M. “La historia clínico-laboral: custodia y confidencialidad de los datos de salud del trabajador”. *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*. 2006, núm. 31. Página. 22 a 28. [consulta: noviembre de 2020]. Disponible en: <http://pdfs.wke.es/8/3/5/3/pd0000018353.pdf>

BARDAJÍ SALINAS, L. “El choque entre el despido objetivo por ineptitud sobrevenida y la protección del trabajador especialmente sensible. Como aplican los tribunales los artículos 25. LPRL y 52.1.a) ET.” *IUSLabor* [en línea]. 2014, núm. 3. ISSN: 1699-2938. [consulta: noviembre de 2020]. Disponible en: <https://www.upf.edu/documents/3885005/3891967/Bardaji.pdf/efe5164c-82c6-421f-abce-2dbd267317b7>

CARRILLO LOPEZ, A. “La calificación del despido durante el periodo de suspensión del contrato por incapacidad temporal: STSJ de Cataluña de 12 junio de 2017”, *Revista de Derecho y Seguridad Social, Laborum*, 2018, 13 pg. Página 159 a 168.

CASSINI GÓMEZ DE CÁDIZ, J. y SILVA SILVA, E. Los reconocimientos médicos específicos en la gestión de riesgos laborales: algunas implicaciones jurídicas. En: Legaltoday [en línea]. 1 de febrero de 2016. [consulta: noviembre de 2020] Disponible en: <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-social-laboral/prevencion-riesgos-laborales/los-reconocimientos-medicos-especificos-en-la-gestion-de-riesgos-laborales-algunas-implicaciones-juridicas-2016-02-01/>

CORNEJO, O. El despido por causas objetivas previsto en el art. 52. A) del Estatuto de los Trabajadores por ineptitud sobrevenida de trabajador (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, sede Albacete, de 27 de septiembre de 2018, RSU589/2018). En: *2019 Práctica laboral para abogados. Los casos más relevantes en 2018 de los grandes despachos*. Madrid, Ed. Wolters Kluwer España, S.A., 2019, pag. 349-366. ISBN 978-84-9020-813-7.

DEL ROSAL, P. El Supremo fija cuándo es obligatorio el reconocimiento médico en la empresa. En: CincoDías [en línea]. 13 de mayo de 2018. [consulta: noviembre de 2020] Disponible en: .

https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/05/03/legal/1525331329_819490.html

DESCHAMPS PERDOMO, A. “Denegación de incapacidad versus incapacidad laboral”, *Archivos de Prevención de Riesgos Laborales*, 2020, 23 (2), pág. 272-276.

FERNANDEZ MARQUEZ, O. “La forma del contrato de trabajo en contraste en otros contratos de actividad”. *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*. 2002, núm. 64. Página 49 a 66. [consulta: octubre de 2020]. ISSN 0213-0750. Disponible en:

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=255190>

FERNANDEZ MARTINEZ S. y SANCHEZ PEREZ J. “El despido derivado de la incapacidad temporal del trabajador: estudio comparado entre España e Italia” [en línea]. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*. Volumen 4, núm. 3, julio-septiembre 2016, 27 páginas, [consulta: diciembre de 2020]. ISSN 2282-2313. Disponible en: http://ejcls.adapt.it/index.php/rlde_adapt/article/download/413/534

GARCIA LOPEZ, R. “Consideraciones en torno a la figura del despido” *Revista de Política Social*. 1984, núm. 143, Julio-Septiembre, Página 47 a 91. [consulta: octubre de 2020]. ISSN 0034-8724. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2495722>

GRANDE ASCASO, M. “El despido del trabajador por ineptitud sobrevenida”. 2019. En: *Casajuana Abogados* [en línea]. Disponible en: <https://ilcasajuanaabogados.com/el-despido-del-trabajador-por-ineptitud-sobrevenida/> [consulta: octubre 2020]

GRAU PINEDA, MC. “La extinción del contrato por voluntad del trabajador en los supuestos de modificación sustancial en las condiciones de trabajo que redunden en perjuicio de la formación profesional o en menoscabo de su dignidad”. *Aranzadi Social*, 2007, núm. 1, Pagina 3208-3212. ISSN 1131-5369

GUINDO MORALES, S. El despido por circunstancias objetivas. Configuración y régimen jurídico. Director: José Luis Monereo. Tesis doctoral, Universidad de Granada. Programa de Doctorado en Ciencias Jurídicas, 2020.

MARTINEZ GIRON, J. La extinción del contrato de trabajo por imposibilidad o grave dificultad de cumplimiento. 2006. En: MARTINEZ GIRON, J. ARUFE VARELA, ALBERTO y CARRIL VÁZQUEZ X. *Derecho del Trabajo*. 2ª Ed. Coruña: Gesbiblo S.L. Página 326 a 341. ISBN 84-9745-156-2

MONTES LANDAJO, O. “Aptitud en la vigilancia de la salud”. 2011. *Congreso de SMSHTAR*. Página 1 a 2. [Consulta: diciembre de 2020]. Disponible en: https://www.smhstar.org/archivos/110301_DrOscar_Montes.pdf

MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo*. 4ª ed. Madrid: Tecnos, 1981

MONEREO PÉREZ, J.L. “Principios de igualdad y despido por ineptitud o discapacidad: La protección garantista multinivel”, *Lex Social, Revista de Derechos Sociales*, 2019, núm. 9 (1), página 681 a 746. [consulta: enero de 2020]. ISSN 2174-6419. Disponible en: https://www.upo.es/revistas/index.php/lex_social/article/view/4004

ORTEGA RODRIGUEZ, J.M. Necesidad de evaluar la aptitud al inicio de la relación de trabajo. En: Noticias Jurídicas [en línea]. 12 de Abril de 2019. [consulta: diciembre de 2020] Disponible en: <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/13876-necesidad-de-evaluar-la-aptitud-al-inicio-de-la-relacion-de-trabajo/>

QUESADA SEGURA, R. “Tendencias Recientes de la Jurisprudencia sobre ineptitud del trabajador como causa de despido”. *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*. 1989, núm. 16. Pp. 46-66. [consulta: octubre de 2020]. ISSN 0213-0750. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6562612>

SALAS FRANCO, T. y Otros. *Lecciones de Derecho del Trabajo*. 3ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 1988.

TASCON LOPEZ, R. “Impugnación, recurribilidad y ejecución procesal del despido”. 2018. En: FERNANDEZ RODRIGUEZ, J.J. *Tratado del despido*. Madrid: Wolters Kluwer. Pag. 429 a 489. ISBN 978-84-9020-285-2

TOSCANI GIMÉNEZ, D. “Extinción por voluntad del trabajador sin causa”. *Temas Laborales*. Revista andaluza de trabajo y bienestar social. 2010, núm. 106. Pág. 151 a 172. [consulta: octubre de 2020]. ISSN 0213-0750. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3354578>

TOSCANI GIMÉNEZ, D. “Los reconocimientos médicos: su obligatoriedad y sus consecuencias”. *Gestión Práctica de Riesgos Laborales*. 2007, núm. 39. Pág. 18 a 25. [consulta: noviembre de 2020]. Disponible en: <http://pdfs.wke.es/8/5/4/6/pd0000018546.pdf>

VICENTE PARDO, J.M. “No apto pero no incapacitado. La controversia del ser o no ser”, *Medicina y Seguridad del Trabajo*, Abril-Junio 2017. Pág. 131 a 158. [consulta: octubre de 2020]. ISSN 1989-7790. Disponible en: http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S046546X2017000200131&lng=es&nrm=iso&tlng=es

Bibliografía complementaria

Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado [consulta: diciembre de 2020]. ISSN: 2659-787X. Disponible en:

https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2020-00000001085

“Asalariados por tipo de contrato o relación laboral, sexo y grupo de edad”. *Instituto Nacional de Estadística* [en línea].

Disponible en: <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=4864> [consulta: octubre de 2020].

“Estadísticas del despido y su coste”. *Ministerio de Trabajo y Economía Social*. [en línea] [consulta: diciembre de 2021] Disponible en: https://www.mites.gob.es/es/estadisticas/condiciones_trabajo_relac_laborales/dec/index.htm

“Extinción del contrato por causas objetivas ante ineptitud sobrevenida del trabajador”.
Iberley. [en línea] 2/03/2016. [consulta: diciembre de 2020]. Disponible en:
<https://www.iberley.es/temas/extincion-contrato-causas-objetivas-ineptitud-sobrevenida-trabajador-12311>

Legislación

Unión Europea. Directiva 1989/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo. Diario Oficial de las Comunidades Europeas, L 183, de 29 de junio de 1989, pág. 1-8. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1989/391/oj>

Unión Europea. Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, L 303, 2 de diciembre de 2000, pág. 16-22. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2000/78/oj>

España. Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 58, de 29 de diciembre de 1978.

Disponible en: [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

España. Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 269, de 10 de noviembre de 1995. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/1995/11/08/31/con>

España. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 245, de 11 de octubre de 2011.

Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/10/10/36/con>

España. Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 240, de 5 de octubre de 2011.

Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/10/04/33/con>

España. Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo 17/1977 de 4 de marzo. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 58, de 9 de marzo de 1977.

Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1977-6061>

España. Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba la Ley General de la Seguridad social. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 262, de 31 de octubre de 2015. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11724>

España. Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 261, de 31 de marzo de 2015. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/30/5/con>

España. 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. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 255, de 24 de octubre de 2015. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2015/10/23/2/con>

España. Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención. *Boletín Oficial del Estado* núm. 27, de 31 de Enero de 1997.

Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/rd/1997/01/17/39/con>

Jurisprudencia

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, asunto C-395/15, de 1 de diciembre de 2016. Sala Tercera

Sentencia del Tribunal Constitucional, núm. 196/2004, de 15 de noviembre. (Recurso de Amparo 1322-2000. ECLI:ES:TC:2004:196)

Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 33/2019 de 21 de enero de 2019. (RCUD núm. 4009/2016. ECLI:ES:TS:2019:452)

Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 306/2018, de 15 de marzo de 2018. (Recurso 2766/2016. ECLI:ES:TS:2018:1244)

Sentencia del Tribunal Supremo, de 10 de junio de 2015. (Recurso Casación núm. 178/2014, ECLI:ES:TS:2015:3046)

Sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de Julio DE 2012. núm. (RCUD núm. 2224/2011. ECLI:ES:TS:2012:5965)

Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de noviembre de 2010. (RECUUD núm. 3776/2009. ECLI:ES:TS:2010:7621).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, núm. 1405/2019 de 16 de julio. (Recurso de Suplicación núm. 1074/2019. ECLI:ES:TSJPV:2019:2202).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, núm. 2029/2019 de 15 de julio. (Recurso de Suplicación núm. 1539/2019. ECLI: ES:TSJCV:2019:4302).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, núm. 89/2018 de 21 de febrero. (Recurso de Suplicación núm. 45/2018. ES:TSJAR:2018:125)

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, núm. 1585/2016 de 30 de junio. (Recurso de Suplicación núm. 1309/2016)

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, núm. 44/2013 de 5 de febrero. (Recurso de Suplicación núm. 605/2013. ECLI:ES:TSJEXT:2013:182)

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, núm. 337/2011 de 8 de febrero. (Recurso de Suplicación núm. 38/2011. ECLI:ES:TSJPV:2011:767).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, núm. 5908/2010 de 17 diciembre. (Recurso de Suplicación núm. 3993/2010. ECLI:ES:TSJGAL:2010:11413).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, núm. 3504/2009, de 18 de diciembre de 2009. (Recurso de Suplicación núm. 2367/2009. ECLI:ES:TSJAS:2009:5310).

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León/Burgos, 979/1996 de 29 de noviembre. (Recurso núm. 86/1986).

Listado de abreviaturas

BOE: Boletín Oficial del Estado

CE: Constitución Española

ET: Estatuto de los Trabajadores

EVI: Equipo de Valoración de Incapacidades

INE: Instituto Nacional de Estadística

INSS: Instituto Nacional de la Seguridad Social

IT: Incapacidad Temporal

IP: Incapacidad Permanente

LEBEP: Ley del Estatuto Básico del Empleado Público

LOPDCP: Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal

LRJS: Ley Reguladora de la Jurisdicción Social

RDLRT: Real Decreto Ley de Relaciones del Trabajo

SMSHTAR: Sociedad de Medicina, Higiene y Seguridad de Aragón y La Rioja

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

TES: Trabajador Especialmente Sensible

TGSS: Tesorería General de la Seguridad Social

TS: Tribunal Supremo

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea