

LA INADECUACIÓN AL DERECHO COMUNITARIO DE LA EXTINCIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO POR EL RECONOCIMIENTO DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL

*Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18 de enero de 2024,
Asunto C-631/22. ECLI:EU:C:2024:53*

M^a TERESA VELASCO PORTERO*

SUPUESTO DE HECHO: J. M. A. R. trabajaba para Ca Na Negreta desde octubre de 2012 como conductor de camión para la retirada de residuos, a jornada completa. En diciembre de 2016, sufrió un accidente laboral que le provocó una fractura abierta del calcáneo del pie derecho, dejándolo en situación de incapacidad temporal. El 18 de febrero de 2018 el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) resolvió extinguir la situación de incapacidad, otorgándole tan solo una indemnización por lesión permanente de 3.120 euros, al denegar su solicitud de incapacidad permanente, basándose en el artículo 193 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS). El 6 de agosto de 2018, J. M. A. R. solicitó a Ca Na Negreta que le asignara un puesto adaptado a sus secuelas. La empresa aceptó la solicitud y lo reubicó en una posición menos exigente físicamente, como conductor en el sector de puntos de recogida móviles, una tarea que requería menos tiempo de conducción y era compatible con sus limitaciones físicas. Paralelamente, el trabajador interpuso un recurso ante el órgano jurisdiccional competente. Mediante sentencia de 2 de marzo de 2020, éste reconoció su incapacidad permanente total para su profesión habitual conforme al artículo 194 de la LGSS, concediéndosele una pensión mensual equivalente al 55 % de su salario diario. Teniendo conocimiento de este reconocimiento, la empresa le notificó la extinción de su contrato de trabajo conforme al artículo 49.1.e) del Estatuto de los Trabajadores. Impugnado el acto extintivo, en instancia se desestima el recurso del trabajador, que recurre en suplicación ante el TSJ de las Islas Baleares, que considerará que, ya que la incapacidad permanente es una discapacidad, es cuestionable que dicho precepto nacional sea compatible con la Directiva 2000/78, planteando la correspondiente cuestión prejudicial.

RESUMEN: La STJUE de 18/01/2024, Ca Na Negreta, C-631/22 considera que se opone al Derecho de la Unión Europea una modalidad extintiva nacional

* *Profesora titular de Área. Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.*

que establece que el empresario puede poner fin al contrato de trabajo por hallarse el trabajador en situación de incapacidad permanente para ejecutar las tareas que le incumben en virtud de dicho contrato debido a una discapacidad sobrevenida durante la relación laboral, sin que el empresario esté obligado, con carácter previo, a prever o mantener ajustes razonables con el fin de permitir a dicho trabajador conservar su empleo, ni a demostrar, en su caso, que tales ajustes constituirían una carga excesiva.

INDICE:

1. LA NORMATIVA NACIONAL, INTERNACIONAL Y COMUNITARIA SOBRE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DEL TRABAJADOR CON PROBLEMAS DE CAPACIDAD
2. LA DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE DISCAPACIDAD Y LA NECESIDAD DE “AJUSTES RAZONABLES” EN NUESTRA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL
3. LA STJUE DE 18 DE ENERO DE 2024: CUESTIONES QUE RESUELVE Y DEBATES QUE ABRE
4. BIBLIOGRAFÍA

1. LANORMATIVANACIONAL,INTERNACIONALYCOMUNITARIA SOBRE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DEL TRABAJADOR CON PROBLEMAS DE CAPACIDAD

El Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) en su art. 45 c) considera que la situación de incapacidad temporal del trabajador es causa de suspensión del contrato de trabajo, mientras que en el art. 49 e) reconoce como causas de extinción la muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador, sin perjuicio, señala, de lo dispuesto en el artículo 48.2 ET. Según este último, si se extingue la incapacidad temporal con declaración de incapacidad permanente que previsiblemente vaya a ser objeto de revisión por mejoría, subsistirá la suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo por un periodo de dos años.

Por otra parte, para el caso de que el trabajador sufra una reducción significativa en su capacidad para realizar sus funciones, el art. 52 ET reconoce como causa de despido objetivo la ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa.

Este régimen establecido por el Estatuto ha sufrido pocos cambios desde su redacción original y, desde luego, su literalidad no se había adaptado a la normativa internacional y comunitaria de tutela antidiscriminatoria de las personas con discapacidad.

A nivel internacional hay que tener en cuenta la Convención de la ONU sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006) que, a este respecto, dispone en su artículo 27 que “Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio

del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas: i) velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo”.

Por lo que respecta al Derecho de la Unión, hay que mencionar en este sentido las disposiciones de la Directiva 2000/78 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, en particular sus considerandos 16 y 17, que establecen lo siguiente:

«(16) La adopción de medidas de adaptación a las necesidades de las personas con discapacidad en el lugar de trabajo desempeña un papel importante a la hora de combatir la discriminación por motivos de discapacidad.

(17) La presente Directiva no obliga a contratar, ascender, mantener en un puesto de trabajo o facilitar formación a una persona que no sea competente o no esté capacitada o disponible para desempeñar las tareas fundamentales del puesto de que se trate o para seguir una formación dada, sin perjuicio de la obligación de realizar los ajustes razonables para las personas con discapacidad.”

El concepto de “ajuste razonable” es definido en el art. 5 de la propia Directiva:

“A fin de garantizar la observancia del principio de igualdad de trato en relación con las personas con discapacidades, se realizarán ajustes razonables. Esto significa que los empresarios tomarán las medidas adecuadas, en función de las necesidades de cada situación concreta, para permitir a las personas con discapacidades acceder al empleo, tomar parte en el mismo o progresar profesionalmente, o para que se les ofrezca formación, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario. La carga no se considerará excesiva cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas existentes en la política del Estado miembro sobre discapacidades.”

Con posterioridad a esta Directiva y ya a nivel interno, la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, cuyo texto refundido fue aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 1/2013, establece en la letra m) de su artículo 2, lo siguiente:

“Ajustes razonables: son las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos.”, reconociendo como “personas con discapacidad”, entre otras,

a aquellas que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en grado de total, absoluta o gran invalidez (ar. 4.2).

En particular y a los efectos que nos ocupan, el artículo 40 de dicha Ley, titulado “Adopción de medidas para prevenir o compensar las desventajas ocasionadas por la discapacidad como garantía de la plena igualdad en el trabajo”, establece que:

“1. Para garantizar la plena igualdad en el trabajo, el principio de igualdad de trato no impedirá que se mantengan o adopten medidas específicas destinadas a prevenir o compensar las desventajas ocasionadas por motivo de o por razón de discapacidad.

2. Los empresarios están obligados a adoptar las medidas adecuadas para la adaptación del puesto de trabajo y la accesibilidad de la empresa, en función de las necesidades de cada situación concreta, con el fin de permitir a las personas con discapacidad acceder al empleo, desempeñar su trabajo, progresar profesionalmente y acceder a la formación, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario.

Para determinar si una carga es excesiva se tendrá en cuenta si es paliada en grado suficiente mediante las medidas, ayudas o subvenciones públicas para personas con discapacidad, así como los costes financieros y de otro tipo que las medidas impliquen y el tamaño y el volumen de negocios total de la organización o empresa.»

A raíz de la publicación de esta norma, la doctrina venía manteniendo que, pese a que la literalidad del ET no había sido modificada, el trabajador que tras pasar por una situación de IT quedase afectado por algún grado de incapacidad permanente, tenía derecho a reincorporarse a su empresa y a la adaptación del puesto de trabajo, salvo que resultara imposible o las medidas de adaptación supusieran una carga excesiva para el empresario, en cuyo caso podría activar según el caso, el despido objetivo del art. 52 ET o la extinción automática del art. 49-1 e) ET¹. En el mismo sentido de la necesidad de ajustes razonables antes de proceder a la extinción se pronunciaron, entre otros, B. Rodríguez Sanz de Galdeano y Albert Pastor, ambos con el argumento de la necesaria congruencia con las disposiciones de la Directiva 200/78 y la aplicación del RDleg. 1/2013.

De hecho, incluso la negociación colectiva ha venido incorporando referencias a dichos ajustes.

¹ Monereo Pérez, J.L., “Principio de igualdad...”, 2014.

2. LA DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE DISCAPACIDAD Y LA NECESIDAD DE “AJUSTES RAZONABLES” EN NUESTRA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Por lo que se refiere al derecho a los “ajustes razonables” necesarios para evitar situaciones de discriminación, el Tribunal Constitucional ha abordado esta cuestión en los ámbitos de la educación, de la tutela judicial y del acceso a la asistencia o servicios sociales, y más recientemente en el ámbito laboral. En relación con el derecho a la educación la STC 10/2014, de 27 de enero, estableció que la administración educativa debe tender a la escolarización inclusiva de las personas discapacitadas y, tan solo cuando los ajustes que deba realizar para dicha inclusión sean desproporcionados o no razonables, podrá disponer la escolarización de estos alumnos en centros de educación especial, debiendo en este último caso, por respeto a los derechos fundamentales y bienes jurídicos afectados, exteriorizar los motivos por los que ha seguido esta opción y considerado inviable la integración del menor discapacitado en un centro ordinario (FJ 4). En relación con la salvaguarda del derecho de defensa del presunto discapacitado psíquico durante la instrucción penal, la STC 77/2014, de 22 de mayo, declaró que “la existencia de indicios de que dicho acusado pueda sufrir trastornos mentales que limiten su capacidad de comprensión y, por tanto, de la relevancia de las consecuencias legales de su incomparecencia, impone a los órganos judiciales un deber positivo de desarrollar la actividad necesaria para despejar cualquier duda al respecto” (FJ 2). Finalmente, en la STC 3/2018 el tribunal estimó el amparo a favor de una persona, con discapacidad psíquica severa, a la que por ser mayor de sesenta años se había denegado la inclusión en un programa de atención individualizada en un centro de asistencia para personas con discapacidad, prescindiendo de toda valoración médica sobre su estado y sus necesidades de tratamiento especializado, declarando en este caso que “la exigencia de ‘ajustes razonables’ [...] pasaba justamente por asegurar la prestación del servicio asistencial adaptado a sus necesidades de discapacidad; reconociendo la administración en el requerimiento efectuado por este tribunal, que dispone de centros para ello”; en un caso, además, en el que el aplicador primario de la norma disponía de posibilidades para no incurrir en un resultado discriminatorio.

En concreto, y refiriéndose a la Convención de la ONU, la STC 3/2018, de 22 de enero, destaca que «según el Convenio existe discriminación por razón de la discapacidad tanto si se acredita un propósito de causar perjuicio a la persona por el mero hecho de ser discapacitada, como si se constata que se ha producido un resultado (el «efecto», en palabras del art. 2) debido a la acción de un responsable, que causa la ‘distinción, exclusión o restricción’ de alguno de los derechos de quien es discapacitado, sin que tenga que concurrir la afectación de ninguna otra circunstancia personal. De allí, la importancia que la propia Convención confiere a quien tiene a su cargo el evitar esas barreras restrictivas, de emplear los ‘ajustes razonables’ que eviten el resultado discriminatorio, esto es, ‘las modificaciones y

adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales’ (art. 2)» (STC 3/2018, de 22 de enero, FJ 5).

Finalmente, la STC 51/2021 de 15 de marzo de 2021 se ha pronunciado sobre dichos ajustes en el ámbito laboral, señalando literalmente: “actualmente puede llegar a concluirse que el derecho a no ser discriminado por razón de discapacidad que consagra el art. 14 CE comprende el derecho a los ajustes razonables, que no impongan una carga desproporcionada o indebida, que son necesarios para garantizar el derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con las demás. El incumplimiento de la obligación por parte del empleador de adoptar los ajustes razonables priva de legitimidad la adopción de medidas como el despido o la adopción de medidas disciplinarias motivadas en posibles insuficiencias en el desempeño de sus funciones por incurrir en discriminación. Aunque tales medidas puedan estar fundadas, en principio, en razones objetivas y aparentemente neutras relacionadas con dicho desempeño, incurren en discriminación si no se ha garantizado antes la observancia del principio de igualdad de trato de las personas discapacitadas mediante los debidos ajustes. Cuando una persona solicita en su empleo ajustes razonables por razón de su discapacidad su petición debe ser objeto de consideración desde el momento en que se solicite y se acredite –conforme a la normativa aplicable– el alcance de la discapacidad. La respuesta del empleador debe ser expresa y estar debidamente motivada; en particular cuando deniegue los ajustes solicitados por considerarlos desproporcionados o indebidos, ya que de lo contrario incurrirá en una denegación tácita carente de la debida justificación que vulnera dicho derecho.” (FJ 4)

3. LA STJUE DE 18 DE ENERO DE 2024: CUESTIONES QUE RESUELVE Y DEBATES QUE ABRE

A pesar de todo ello, la literalidad del art. 49.1 ET seguía dejando abierta la posibilidad de una extinción automática del contrato de trabajo una vez reconocida por el INSS la incapacidad permanente total del trabajador, a pesar de su posible colisión con los compromisos internacionales y, en particular, con la Directiva 2000/78 y sus previsiones con respecto a la no discriminación por razón de discapacidad y la necesidad de efectuar ajustes razonables para mantener el empleo.

La STJUE resuelve definitivamente este tema, declarando la incompatibilidad de dicha extinción automática con la Directiva y la necesidad de realizar previamente dichos ajustes.

Siendo esto así, el Gobierno anunció la aprobación en Consejo de Ministros del día 21-5-2024 de la reforma del art. 49.1 e) ET en los siguientes términos: “

La modificación del artículo 49.1.e) del Estatuto de los Trabajadores, eliminará la referencia a la extinción automática por Gran Incapacidad, Incapacidad Permanente Absoluta e Incapacidad Permanente Temporal, separando con ello estas causas de la muerte de la persona trabajadora (...) La posibilidad de extinguir el contrato, hasta ahora en manos de la empresa, se condiciona a la voluntad de la persona trabajadora que podrá solicitar:

Una adaptación del puesto de trabajo razonable, necesaria y adecuada

El cambio a otro puesto de trabajo vacante y disponible, acorde con su perfil profesional y compatible con su nueva situación

El texto aprobado también establece los criterios que permiten determinar cuándo los ajustes necesarios constituirían un coste excesivo para la empresa valorando, de manera específica, si los gastos de adaptación pueden sufragarse con ayudas o subvenciones públicas de manera parcial o total y también, en su caso, si son razonables para el tamaño de la empresa.”²

Todo ello parece interesante y necesario, pero deja abiertos otros frentes, que es necesario abordar. En primer lugar, lo referente a la propia conceptualización de la incapacidad permanente total, definida en nuestro ordenamiento como “aquella que inhabilita al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de su profesión habitual, siempre que pueda dedicarse a otra distinta”. El reconocimiento de la incapacidad da derecho a una pensión vitalicia, que según el art. 198 LGSS será compatible con el salario que pueda percibir el trabajador en la misma empresa o en otra distinta, siempre y cuando las funciones no coincidan con aquellas que dieron lugar a la incapacidad permanente total. ¿Qué ocurre si, una vez reconocida la incapacidad y la consiguiente prestación, el trabajador puede seguir realizando su profesión habitual gracias a los ajustes exigidos? ¿Perdería la pensión, o el hecho de realizar las funciones de manera adaptada supone falta de identidad con las realizadas anteriormente?

Cabe preguntarse también si tiene alguna relevancia el hecho de que el trabajador pierda con el ajuste nivel retributivo, dado que la prestación es económica, vitalicia y de pago mensual, concedida sobre la base de que no se puede realizar la profesión habitual; parece que tiene sentido que al ejercer una profesión distinta de la suya habitual no tenga la misma cualificación y por tanto el mismo salario.

Por otra parte, ¿se tienen que tener en cuenta a la hora de reconocer o no la incapacidad permanente total a un sujeto la capacidad que tiene su empresa para hacerle ajustes razonables? Porque también podría el INSS denegar el derecho a la prestación por considerar que el sujeto puede seguir ejerciendo su profesión

² www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/Paginas/2024/20240521-referencia-rueda-de-prensa-ministros.aspx

habitual, aunque con ajustes razonables. Y esto nos llevaría a que una misma situación podría ser considerada de incapacidad permanente total o no según el tamaño o la capacidad económica de la empresa.

En todo caso, entendemos que esta STJUE va a afectar, necesariamente, al concepto de “profesión habitual”. Recordemos que contamos con reiterada jurisprudencia que, a efectos de la declaración de incapacidad permanente total y parcial, determina y entiende que profesión habitual no es un determinado puesto de trabajo, sino aquella profesión que el trabajador está cualificado para realizar y a la que la empresa le haya destinado o pueda destinarle mediante la movilidad funcional, sin perjuicio de las limitaciones correspondientes a las exigencias de titulación académica o de pertenencia a un grupo profesional. En este sentido, la profesión habitual no se define en función del concreto puesto de trabajo que se desempeñaba, ni en atención a la delimitación formal del grupo profesional, sino en atención al ámbito de funciones a las que se refiere el tipo de trabajo que se realiza o puede realizarse dentro de la movilidad funcional. Habrá que tener en cuenta ahora el alcance de los posibles ajustes razonables, que por la amplia definición consagrada tanto en la Directiva como en el RDleg.1/2013 podrían consistir tanto en movilidad funcional como, por qué no, en cambios de turno, reducciones de jornada, uso de IA o determinados programas informáticos, reformas ergonómicas o incluso reformas en la sede de la empresa para conseguir una completa accesibilidad a las funciones que antes se venían realizando.

En conclusión, una Sentencia importante no solo por las cuestiones que resuelve, ya que era necesario que se proclamase de forma definitiva lo que ya la doctrina venía señalando, sino también por la repercusión que pueda tener en el futuro en lo relativo al reconocimiento de la incapacidad permanente total y su correspondiente prestación.

4. BIBLIOGRAFÍA

BELTRÁN, I., “La extinción del contrato por declaración de incapacidad permanente total no puede ser automática (STJUE 18/1/24)”, <https://ignasibeltran.com/2024/01/19/la-extincion-del-contrato-por-declaracion-de-incapacidad-permanente-total-no-puede-ser-automatica-stjue-18-1-23/>

GOÑI SEIN, J.L. Y RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B., *Adaptación y reubicación laboral de trabajadores con limitaciones psicofísicas*, Cizur Menor (Navarra), Ed. Thomson Reuters/Aranzadi, 2015

GUTIÉRREZ COLOMINAS, D., “La discriminación por razón de discapacidad en la extinción del contrato de trabajo como consecuencia de la situación de incapacidad permanente (art. 49.1.e TRLET)” *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, nº 112, 2024.

DAVID GUTIÉRREZ COLOMINAS: “¿Es discriminatoria por razón de discapacidad la configuración española de la extinción por el reconocimiento de gran invalidez, incapacidad permanente total o absoluta del trabajador ex art 49.1.e) ET?”, <https://portalrecerca.uab.cat/es/publications/es-discriminatoria-por-raz%C3%B3n-de-discapacidad-la-configuraci%C3%B3n-esp>

MONEREO PÉREZ, J.L. “Principio de igualdad y despido por ineptitud o discapacidad: La protección garantista multinivel”, *Lex Social*, enero-junio 2019.

PASTOR MARTÍNEZ, A. “La protección de la seguridad y salud de los trabajadores de edad avanzada. El derecho a la adaptación de las condiciones de trabajo como límite al despido por ineptitud sobrevenida”, *Documentación Laboral*, N° 112, 2017 (Ejemplar dedicado a: El impacto de la normativa en el empleo de las personas de edad. Evaluación y propuestas de mejora), págs. 67-86

PASTOR MARTÍNEZ, A., “El deber de adaptación de las condiciones de trabajo en materia de discapacidad como límite a las facultades extintivas del contrato de trabajo”, *Los derechos fundamentales inespecíficos en la relación laboral y en materia de protección social*, Ed Cinca 2014, Madrid.

RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B., “Extinción automática del contrato e incapacidad permanente total: fin de una regulación discriminatoria y apertura de nuevos interrogantes en torno a la adaptación del puesto de trabajo. Comentario a la STJUE de 18 de enero de 2024 (asunto C-631/22)”, <https://www.net21.org/wp-content/uploads/2024/02/IP-Beatriz-Rodriguez.pdf>

RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B., “La obligación de realizar ajustes razonables del puesto de trabajo a las personas con discapacidad”

ROJO TORRECILLA, E., “La importancia de los ajustes razonables. La declaración de incapacidad permanente total (= persona con discapacidad) no puede extinguir automáticamente el contrato de trabajo. Notas a la importante sentencia del TJUE de 18 de enero de 2024 (asunto C-631/22)”, <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2024/01/la-importancia-de-los-ajustes.html>