

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN (Sede en Valladolid)

Sentencia 1140/2016, 20 de junio de 2016

Sala de lo Social

Rec. n.º 946/2016

SUMARIO:

Extinción del contrato por causas objetivas. Despido objetivo por ineptitud sobrevenida: procedencia. Conductor de autobús con patología cardíaca al que el INSS declaró no afecto de incapacidad permanente total y el Servicio de Prevención ajeno no apto para desempeñar su puesto de trabajo. El supuesto al que se enfrenta la Sala al resolver el recurso se produce de manera frecuente y, en ocasiones, pone de manifiesto cierta descoordinación de las decisiones judiciales en el ámbito de las relaciones laborales y de Seguridad Social. En este caso al actor le fue denegada en vía administrativa la pensión de incapacidad permanente total no obstante su dolencia cardíaca, resolución que fue confirmada en sede judicial, tras lo que el Servicio de Prevención ajeno a la empresa le declaró no apto para desempeñar su puesto de trabajo a causa de la citada dolencia, calificación en base a la cual la empresa acordó la extinción de su contrato por causas objetivas. El Tribunal de suplicación revoca la sentencia de instancia que declaró la improcedencia del despido al considerar que el demandante no tiene la capacidad requerida para desarrollar su trabajo.

PRECEPTOS:

RDLeg. 2/2015 (TRET), art. 52 a).

PONENTE:

Don Manuel María Benito López.

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 01140/2016

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID

Tfno: 983413204-208

Fax: 983.25.42.04

NIG: 49275 44 4 2015 0000400

Equipo/usuario: MAL

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0000946 /2016

Procedimiento origen: DESPIDO OBJETIVO INDIVIDUAL 0000191 /2015

Sobre: DESPIDO OBJETIVO

Ilmos. Sres.: Rec. 946/16

D. Gabriel Coullaut Ariño

Presidente

D. Manuel María Benito López

D. Juan José Casas Nombela

En Valladolid a 20 de junio de 2016

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 946/16 interpuesto por AUTO RES S.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Zamora, de fecha 14/10/2015 (aclarada por auto de 5/11/15), recaída en Autos núm. 191/15, seguidos a virtud de demanda promovida por D. Eliseo contra precitado recurrente, sobre DESPIDO, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. DON Manuel María Benito López.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 11/05/2015 tuvo entrada en el Juzgado de lo Social nº 2 de Zamora demanda formulada por D. Eliseo , en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia estimando la pretensión subsidiaria de referida demanda y declarando la improcedencia del despido del actor.

Segundo.

En referida Sentencia y como Hechos Probados figuran los siguientes: " PRIMERO.- El actor DON Eliseo mayor de edad y cuyas circunstancias personales obran en el encabezamiento de la demanda, ha venido prestando servicios para AUTO RES S.L. desde el 08/05/1998, trabajando con la categoría profesional de Conductor- perceptor y percibiendo una remuneración de 2625,71 euros mensuales con inclusión de la prorrata de pagas extraordinarias.

SEGUNDO.

El actor interesó el reconocimiento de una situación de Incapacidad Permanente para su profesión habitual en base a una dolencia cardiaca, recayendo sentencia del Juzgado de lo Social número 2 de Zamora de fecha 30/10/2014 desestimando sus pretensiones, y en cuyos hechos probados se recoge:

"Segundo.- El actor ha estado de IT por mareos desde el 27-1 al 20-6-14.

Tercero.

En fecha 19/2/2014 se inició a instancia del trabajador expediente de incapacidad permanente siendo examinado por el EVI en fecha 28/2/2014 y siendo dictamen propuesta de 1/4/14-I.

Mediante resolución de la Dirección Provincial del INSS de Zamora de fecha 2/4/2014 se denegó al actor la incapacidad por no alcanzar las lesiones un grado suficiente contra la que el actor interpuso reclamación precisa en fecha 9/4/2014 siendo desestimada por resolución de la Dirección General de 676/2014.

Cuarto.

El actor padece las siguientes dolencias. Disfunción del nodo sinusal asintomático. Corazón estructuralmente normal. Mareos. En exploración asintomático. ECG: RS A 67X;PRO 0.16, no alteraciones de la repolarización ni pérdidas vectoriales. Holter ritmo sinusal. Frecuencia cardiaca máxima 126 LPM; media 71 LPM y mínima 54 LPM, comportamiento circadiano fisiológico. Escasas extrasístoles aisladas de baja intensidad, sin formas complejas. Pausas sinusales asintomáticas. No se aprecian otros tipos de arritmias. Mareos vinculados a giros de cabeza".

TERCERO.

La sentencia resultó confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de fecha 18/03/2015

CUARTO.

La empresa tiene contrato con la empresa de Prevención de Riesgos Laborales CUALTIS. En las valoraciones del Médico de la Salud realizadas al actor, ha venido dado el resultado de no apto para su trabajo habitual en las siguientes fechas: 24/7/2013, 20/01/2014, 24/04/2014, 20/11/2014.

QUINTO.

El informe médico realizado por el Médico de la empresa recoge el juicio clínico de Disfunción del nodo sinusal, no son descartables ni previsible los síncope; con referencia a informe del cardiólogo (17/09/2014) donde se reafirma en la no aptitud para conducir.

SEXTO.

En fecha 1/4/2015 la empresa le notificó al actor carta de despido por ineptitud sobrevenida del siguiente tenor literal:

Estimado Sr.:

Por medio de la presente, le comunicamos la decisión de la Compañía de extinguir su contrato laboral, con efectos del día de hoy, 1 de abril de 2015, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 52 a) y 53 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores , según redacción dada por Ley 3/2012, de 6 de Julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

Pues bien, la extinción de su contrato de trabajo encuentra justificación en su situación de No Aptitud para desarrollar su trabajo habitual de Conductor Perceptor. Y ello en base a lo siguiente:

1) El Pasado 23 de noviembre de 2012 le reconocieron a usted una situación de incapacidad temporal hasta el 23 de julio de 2013. Con posterioridad, el 23 de julio de 2013 se le concede una recaída de su anterior baja, situación en la que permaneció hasta el pasado 27 de enero de 2014.

2)Teniendo en cuenta la duración de su incapacidad, a su incorporación se le remite a que realice reconocimiento de aptitud profesional ante el Servicio de Vigilancia de la Salud concertado por nuestra Compañía, teniendo como resultado NO APTO para realizar su trabajo habitual de Conductor profesional de autobús. Teniendo

en cuenta que tiene usted pendiente de disfrutar las vacaciones del año 2013 y 2014 se le concede como disfrute de vacaciones desde el 28 de enero y hasta el 30 de marzo de 2014.

3) A la finalización del periodo de vacaciones y ante la reclamación tanto administrativa como judicial que usted realiza contra el alta emitida por el INSS, la Compañía, no pudiendo ofrecerle trabajo efectivo en su trabajo de Conductor ni en otro puesto por no tener necesidad para ello, le mantiene en plantilla abonándole su salario sin que usted realice trabajo efectivo.

4) Teniendo en cuenta que durante los meses de junio a septiembre se deben cubrir las vacaciones de la taquilla de Salamanca, se le ofrece a usted la posibilidad de cubrir dicho trabajo, pasando usted durante estos meses a trabajar en la taquilla de Salamanca, tal y como consta en las cartas de novación de su contrato que se formalizan.

5) En el mes de noviembre comunica usted a la empresa que se ha dictado sentencia en el Juzgado de lo Social de Zamora que se le desestima la demanda contra el INSS y la TGSS anunciando que va a proceder a recurrir la misma. La Compañía le vuelve a remitir al Servicio de Vigilancia de la Salud para que vuelvan a revisar aptitud ante esta nueva situación, confirmando su NOAPTO para su trabajo habitual de conductor profesional de autobús.

6) El pasado 19 de marzo comunica usted a la Empresa que el TSJ de Castilla-León ha resuelto su recurso de Suplicación desestimándolo, confirmando por tanto el fallo del Juzgado de lo Social. Se pone en conocimiento del Servicio de Vigilancia de la Salud por si consideran que dicha circunstancia puede cambiar su situación, aunque confirman su valoración médica realizada en ocasiones anteriores.

7) Durante este tiempo la Empresa le ha podido ofrecer la posibilidad de cubrir vacaciones en la taquilla de Salamanca durante 4 meses, no teniendo otro puesto que le permita tener ocupación durante el 100% de su jornada de trabajo.

8) Después de prácticamente un año en el que la Compañía ha asumido su coste en gran parte de este período sin poder darle trabajo efectivo y teniendo en cuenta que ni el Juzgado de lo Social de Zamora ni el TSJ de Castilla-León le reconocen una Incapacidad Permanente y que es considerado NO APTO para realizar su trabajo habitual la Empresa se ve obligada a extinguir su contrato de trabajo tal y como se determina en el primer párrafo de la presente.

9) No obstante lo anterior, la Empresa le da a usted la posibilidad de realizar un novación de su contrato de trabajo cambiando su jornada de tiempo completo a una jornada a tiempo parcial de 41,66% (incluido su periodo de vacaciones) para cubrir las vacaciones de la taquilla de Salamanca. De ser aceptada esta situación por usted deberá notificarla en el plazo máximo de 7 días. Su aceptación producirá su reincorporación en Auto Res, S.L. con el centro de trabajo en Salamanca y categoría de Taquillero, quedando sin efectos la extinción y debiendo devolver las cantidades recibidas y que se concretan seguidamente.

En virtud de todo lo anterior y en aplicación de lo establecido en el artículo 53.1º b) del Estatuto de los Trabajadores, se pone a su disposición la indemnización correspondiente a 20 días de salario por año de servicio con el máximo de doce mensualidades, que asciende a la cantidad de //26.979,88 euros// (VEINTISEIS MIL NOVECIENTOS SETENTA Y NUEVE EUROS CON OCHENTA Y OCHO CÉNTIMOS) mediante transferencia bancaria emitida en el día de hoy.

Igualmente, se le hace otra transferencia por importe de //3.285,24 euros// (TRES MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO EUROS CON CUATRO CÉNTIMOS) en concepto de finiquito y liquidación de los haberes devengados y que tiene pendiente de pago.

Tal y como podrá comprobar por el documento de nómina que se le entrega junto a esta notificación, en esta cantidad están incluidas:

- La cuantía bruta de //1.033,856// en concepto de preaviso de los 15 días incumplidos conforme a lo previsto en el artículo 53.1º c) del Estatuto de los Trabajadores.

- La cuantía bruta de //2.761,096// correspondiente a su liquidación ordinaria de haberes.

Del mismo modo, se informa a los representantes de los trabajadores de la decisión adoptada por la Compañía.

Finalmente, le rogamos se sirva firmar recibí de la presente."

Tercero.

Interpuesto recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la mercantil demandada, fue impugnado por el actor. Elevados los Autos a esta Sala, se designó Ponente acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

El primer motivo de recurso, amparado en el apartado b) del art 193 LRJS , pretende incorporar al hecho probado octavo que la recurrente (Auto Res SL) en los centros de trabajo de Zamora, Ávila, Arévalo, Benavente y Salamanca, además de conductores, tiene una plantilla de taquilleros compuesta por dos trabajadores en los cuatro primeros centros y cuatro trabajadores en el último, todos ellos con contrato indefinido, lo que ciertamente resulta averado por la documental que cita en su apoyo (cuadrantes de trabajo e informes de datos de cotización a la seguridad social), con lo que se admite sin prejuzgar en este momento su relevancia para el fallo. .

Segundo.

Y denuncia con el siguiente, amparado en el art 193.c LRJS , infracción del art 52.a) ET , motivo que igualmente va a ser acogido .

El citado precepto permite al empleador la resolución del vínculo laboral con abono al trabajador de una indemnización de veinte días de salario por año de servicio si se da una situación de "ineptitud conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación en la empresa". Y en lo referente a la interpretación de este precepto legal, la doctrina científica y la jurisprudencia, siguiendo también el uso del lenguaje ordinario, se refieren a una inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tiene su origen en la persona del trabajador, bien por falta de preparación o de actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o pérdida de sus recursos de trabajo, percepción, destreza, falta de capacidad de concentración, rapidez, etc." (STS de 2 de mayo de 1990). El concepto de ineptitud sobrevenida a que se refiere este precepto -afirma la misma sentencia- es un concepto diferente al de invalidez permanente que permitiría la extinción del vínculo laboral, ex art 49.e ET , de forma que puede declararse procedente la resolución del contrato por esta causa aún cuando el trabajador no alcance ninguno de los grados de invalidez permanente prevenidos en el artículo 137 de la Ley General de la Seguridad Social (Sentencia del Tribunal Supremo 10 de diciembre de 1985).

En el caso de ineptitud de carácter físico, ésta puede existir cualquiera que sean los motivos y el origen de las dolencias; sólo se exige que éstas sean sobrevenidas o posteriores a la relación laboral y a la fecha de iniciación del trabajo, pues lógicamente si son anteriores y conocidas del empresario se está asumiendo por éste la incapacidad preexistente y no podrá ser posteriormente invocada como causa de resolución del contrato de trabajo. Para que la extinción del contrato de trabajo se ajuste pues a lo prevenido en el artículo 52.a del Estatuto de los Trabajadores , se requiere que el trabajador efectivamente haya perdido, cualquiera que sea la causa, las condiciones de idoneidad mínimamente exigibles para el adecuado desempeño de las principales tareas de su puesto de trabajo, habiéndose llegado a esta situación con posterioridad a la formalización del vínculo laboral, o con desconocimiento del empresario si la ineptitud es anterior a su inicio, no siendo necesario que la pérdida de aptitud sea imputable al trabajador, ni tampoco que suponga una absoluta y total carencia de idoneidad para el desempeño del puesto de trabajo, correspondiendo eso si al empresario la carga de probar que el trabajador ya no es apto para cumplir debidamente con sus obligaciones laborales.

Pues bien, en este caso se tiene por acreditado que el actor, de profesión conductor de autobus, está afectado por una patología cardiaca que ha determinado su valoración por servicio de prevención ajeno a la empresa como no apto para el puesto de trabajo que desempeña desde el informe de 24-7-13 y los sucesivos de fechas 20-1-14, 24-4-14 y 20-11-14, figurando asimismo en informe de cardiología de 17-9-14 que padece "disfunción del nodo sinusal", continuando con riesgo de presentar episodios de mareo y sincopes imprevisibles, y por tanto debe evitar realizar actividades con riesgo de accidentes. Y aunque la ineptitud nunca se presume y debe ser probada por el empresario que la aduce para extinguir la relación, es indudable que el resultado de los reconocimientos realizados por un servicio de prevención ajeno y lo informado por especialista en cardiología constituye prueba cualificada de

esa falta de aptitud para lo básico de su trabajo, que llevaría en principio a entender justificada la decisión de la empresa.

No obstante la Juzgadora entiende que no hay prueba bastante a cargo de la empresa que acredite de forma inequívoca esa pretendida ineptitud. Se basa para ello en que la misma patología ya fue objeto de valoración en el procedimiento de seguridad social que finalizó con la decisión desestimatoria de una IPT en base a los mismos informes tenidos en consideración por la empresa para adoptar la decisión extintiva, señalando asimismo que no consta, tras la valoración de 20-11-14, un examen posterior que determine la situación actual del demandante y que ponga de manifiesto que en la actualidad su situación sea determinante de la extinción de su relación por ineptitud, y que no se habría acreditado tampoco la imposibilidad absoluta de reubicación del mismo, como se realizó transitoriamente mientras se tramitó el proceso de incapacidad.

No podemos compartir tales razonamientos. En primer término no cabe confundir las condiciones requeridas para el reconocimiento de una incapacidad permanente con reunir la idoneidad mínimamente exigible para el desempeño adecuado de las principales tareas de su puesto de trabajo. Y es que puede leerse que lo que ponía de manifiesto la sentencia del Juzgado de lo Social 2 de Zamora de 30-10-14, confirmada por la de la Sala de 18-3-15, eran determinadas contradicciones entre aquel informe de 17-9-14 y otro anterior de 28-6-13, concluyendo que no aceptaba la vinculación entre pausas cardíacas y mareos como tesis y que la causa de dichos mareos no estaría objetivada, razón por la que desestimó la demanda de IP, más no negaba, sino que afirmaba, la existencia de tales mareos aún vinculados a giros de cabeza. Y se trata de afección persistente - el actor estuvo en situación de IT desde noviembre de 2012 -, respecto de la que no solo no hay certeza de la causa que la determina sino que tampoco se apunta terapia efectiva alguna que permita su control, y que resulta razonablemente incompatible con mínimas exigencias de seguridad en la conducción profesional de un autobús, que requiere, entre otros, cambios de posición y constantes movimientos de lateralización del cuello para visualizar el tráfico, comportando por lo mismo un riesgo grave de accidentalidad para sí, para los pasajeros transportados y para terceros, que no cabe imponer a la empresa. Y no cabe considerar tampoco excesivo el tiempo transcurrido desde la última revisión el 20-11-14 y la comunicación de extinción de su contrato por causa de ineptitud el 1-4-15, cuando además la empresa, así lo puso de manifiesto en la carta, conocía que el actor habría recurrido la sentencia que le denegaba la invalidez y estaría a la espera de la decisión de la Sala, que aquel le habría comunicado el 19-3-15, ni desde luego cabe derivar del hecho de que coyunturalmente y mientras se tramitaba el proceso de incapacidad la empresa le ofreciera un trabajo alternativo, sustituyendo a taquilleros, así lo imponían razones elementales de seguridad, que tuviera obligación de agotar las posibilidades de reacomodo del trabajador antes de extinguir su contrato, obligación inexistente de no imponerla el convenio, lo que ni siquiera se aduce, constando incluso que la empresa le habría ofrecido como alternativa la posibilidad de novar su contrato y reducir su jornada para sustituir las vacaciones de aquellos, oferta que declino, no estándose en fin ante un despido plural o colectivo, sino singular por ineptitud sobrevenida del actor, acreditada como se ha dicho y que no tenía porqué afectar, por antigüedad ni ninguna otra causa, a otros trabajadores indefinidos.

Procede por tanto estimar el recurso y revocar la Sentencia de instancia, declarando el despido objetivo actuado de procedente y absolviendo a la demandada de las pretensiones deducidas en su contra en demanda.

Por lo expuesto, y

EN NO MBRE DEL REY

FALLAMOS

Que estimando el recurso de Suplicación formulado por AUTO RES S.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Zamora, de fecha 14/10/2015 (aclarada por auto de 5/11/15), recaída en Autos núm. 191/15, seguidos a virtud de demanda promovida por D. Eliseo contra precitado recurrente, sobre DESPIDO, debemos revocar y revocamos la misma, absolviendo libremente a la demandada de los pedimentos deducidos en su contra en aludida demanda, que desestimamos en su integridad.

Devuélvase a la recurrente el depósito y demás cantidades consignadas para recurrir, una vez firme ésta.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la correspondiente certificación incorporándose su original al libro sentencias.

Se advierte que contra la presente sentencia cabe recurso de Casación para Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de 600,00 euros en la cuenta número. 4636 0000 66 0946/2016 abierta a nombre de la Sección 1 de la Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Santander, acreditando el ingreso.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Si el recurrente fuera la entidad gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso, que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 221 en relación con el 230.2.c de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Firme que sea esta sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de la misma, al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.