

**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.**

**María Areta Martínez**

*Secretaria de la Revista de Jurisprudencia Laboral. Profesora Titular de Universidad de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos*

**Resumen:** *Despido objetivo por ineptitud sobrevenida de una trabajadora que se reincorpora tras una ausencia prolongada por motivos de salud (enfermedad) y es declarada “no apta” para su puesto de trabajo en el reconocimiento médico practicado por el servicio de prevención.*

**Palabras clave:** *Despido. Reconocimiento médico. Declaración de “no apto” para el puesto.*

**Abstract:** *Le licenciement d'une salariée pour inaptitude physique d'origine non professionnelle. Elle a été déclarée inapte à son poste de travail par le médecin du travail lors d'un examen médical de reprise du travail.*

**Keywords:** *Le licenciement. L'examen médical. L'avis d'inaptitude médicale au travail.*

---

## **I. Introducción**

Las páginas que siguen a continuación tienen por objeto comentar los Antecedentes de Hecho, los Fundamentos de Derecho y el Fallo de la sentencia núm. 507/2020, de 14 de julio, de la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria, que resuelve el recurso de suplicación núm. 307/2020. El referido recurso se interpone frente a la sentencia del JS núm. 2 de Santander, de 30 de enero de 2020, dictada en proceso de despido.

## **II. Identificación de la resolución judicial comentada**

**Tipo de resolución judicial:** sentencia.

**Órgano judicial:** Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria.

**Número de resolución judicial y fecha:** sentencia núm. 507/2020, de 14 de julio.

**Tipo y número de recurso:** recurso de suplicación núm. 307/2020.

**ECLI:**ES:TSJCANT:2020:610.

**Fuente:** CENDOJ.

**Ponente:** Ilma. Sra. Dña. Elena Pérez Pérez.

**Votos particulares:** carece.

### III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

La cuestión consiste en determinar la calificación jurídica que merece el despido objetivo por ineptitud sobrevenida [artículo 52.a) ET] de una trabajadora que en el reconocimiento médico ha sido declarada “no apta” para su puesto de asistente de ventas. El caso tiene la particularidad de que la trabajadora estuvo con el contrato de trabajo suspendido por incapacidad permanente total (artículo 48.2 ET) y, tras revisión por mejoría, causa baja como pensionista y se reincorpora a su puesto. Tras la reincorporación se somete al reconocimiento médico en el que se declara “no apta” y posteriormente es despedida por ineptitud física sobrevenida.

La cronología de los hechos que resultan acreditados y relevantes para la resolución del caso es la siguiente:

El **14 de octubre de 2013**, la trabajadora suscribe contrato de trabajo con la categoría profesional de asistente de ventas.

El **7 de septiembre de 2016**, la trabajadora pasa a situación de incapacidad temporal (IT) derivada de enfermedad común.

El **5 de marzo de 2018** finaliza la duración máxima de la IT, dándose inicio a expediente de incapacidad permanente (IP).

El **29 de agosto de 2018**, el INSS dicta resolución en la que declara a la trabajadora en situación de incapacidad permanente total (IPT) para su profesión habitual con el siguiente cuadro clínico: trastorno de ansiedad excesiva, dolor abdominal residual a histerectomía total, IQ por adenoma paratiroideo diagnosticado en noviembre de 2017, y hemitiroidectomía derecha programada para el 3 de septiembre de 2018. La referida resolución señala que a partir del 24 de febrero de 2019 se revisará si hay agravación o mejoría. La IPT de la trabajadora es revisable, de ahí que no cause la extinción de su contrato de trabajo [artículo 49.1.e) ET], sino la suspensión (artículo 48.2 del ET).

El **14 de marzo de 2019**, el INSS, tras revisar el grado de IPT reconocido, dicta resolución para declarar que la trabajadora no se encuentra afecta a ninguno de los grados de IP del artículo 194 de la LGSS.

El **31 de marzo de 2019**, la trabajadora causa baja como pensionista de IPT.

El **4 de abril de 2019**, la trabajadora se reincorpora a su puesto de asistente de ventas en la empresa.

El **17 de abril de 2019**, la trabajadora se somete a reconocimiento médico, que es practicado por el personal médico del servicio de prevención ajeno. El reconocimiento se lleva a cabo en cumplimiento del artículo 37.3.b.2º del Real Decreto 39/1997, que contempla el sometimiento al mismo en caso de reincorporación tras ausencia prolongada por motivos de salud.

El **23 de abril de 2019**, la trabajadora inicia proceso de IT derivada de enfermedad común, con el diagnóstico de parálisis de cuerda vocal secundaria tras practicarse cirugía paratiroides.

El **25 de junio de 2019**, el servicio de prevención ajeno remite informe médico a la empresa, en el que consta que las pruebas practicadas a la trabajadora en el reconocimiento médico del 17 de abril de 2019 llevan a concluir lo siguiente: “considerando su exposición al protocolo VOZ, SOBRECARGA DE LA VOZ, PVD PANTALLAS DE VISUALIZACIÓN DE DATOS, de vigilancia de la salud según la evaluación de riesgos específicos en función de su puesto de trabajo, y la información sanitaria y laboral disponible respecto a las condiciones de su puesto de trabajo, permite calificarle como NO APTO PARA EL DESEMPEÑO DEL PUESTO DE TRABAJO. No puede realizar sin perjuicio para su salud su tarea principal”.

El **27 de junio de 2019**, el servicio de prevención remite a la empresa informe médico complementario, con indicación de las funciones que la trabajadora no puede realizar en su puesto de trabajo de asistente de ventas; son las siguientes: emisión de llamadas, contacto telefónico con potenciales clientes y clientes en cartera, explicación de productos y servicios y cierre de operaciones comerciales.

El **2 de julio de 2019**, la empresa comunica a la trabajadora la extinción de su contrato de trabajo, invocando la causa del artículo 52.a) del **ET** (ineptitud sobrevenida) y observando los requisitos formales del artículo 53.1 del **ET**, a excepción del preaviso de 15 días; tampoco consta el reconocimiento del permiso retribuido de 6 horas diarias para la búsqueda de empleo (artículo 53.2 **ET**).

El **5 de agosto de 2019** se celebra el preceptivo acto de conciliación extrajudicial, que termina “sin avenencia”.

El **30 de enero de 2020**, el JS núm. 2 de Santander dicta sentencia que desestima la demanda interpuesta por la trabajadora contra la empresa y declara procedente el despido objetivo por ineptitud sobrevenida, con la consiguiente extinción del contrato de trabajo. La trabajadora interpone recurso de suplicación, que viene a resolver la sentencia objeto del presente comentario.

---

---

Llegados a este punto conviene incidir en varios aspectos del contenido de la carta de despido que la empresa entrega a la trabajadora, por la relevancia a efectos de la posterior calificación judicial del despido impugnado:

- **Primer aspecto: causa legal del despido [artículo 52.a) ET].** La causa del despido es la ineptitud física sobrevenida de la trabajadora, con la particularidad de que previamente ha sido declarada “no apta” en reconocimiento médico.
- **Segundo aspecto: fechas de la carta de despido y preaviso [artículo 53.1.c) ET].** Del relato de hechos probados se desprende que la fecha de la carta de despido coincide con la de efectos del despido, que es el 2 de julio de 2019. Por tanto, la empresa no ha observado el plazo de preaviso de 15 días computado desde la entrega de la carta despido hasta la extinción del contrato de trabajo. La inobservancia del preaviso no determina la improcedencia del despido, sin perjuicio de la obligación que tiene la empresa de abonar una indemnización de cuantía equivalente al salario de los días de preaviso omitidos (artículo 53.4 ET y artículo 122.3.párrafo 2º **LRJS**). En el caso ahora examinado, la trabajadora despedida ha venido percibiendo un salario bruto diario de 33,91 euros, de modo que la cuantía del preaviso de 15 días asciende a 508,65 (509) euros. Los Antecedentes de Hecho de la sentencia comentada no hacen mención al abono de dicho importe, ni tampoco a su reclamación. Por tanto, no hay base fáctica suficiente para afirmar que el pago del preaviso incumplido se haya efectuado, ni tampoco lo contrario.
- **Tercer aspecto: hechos en los que se sustenta la decisión extintiva.** La empresa adopta la decisión extintiva a partir del informe médico que el servicio de prevención ajeno emitió el 25 de junio de 2019 (completado el 27 de junio de 2019), en el que la trabajadora es declarada “no apta”. A través de la carta de despido, la empresa comunica a la trabajadora las siguientes consideraciones sobre las funciones de su puesto de trabajo que ya no puede llevar a cabo según el informe médico:
  - **Funciones que no puede desempeñar:** 1) realizar tareas de emisión de llamadas, 2) mantener contacto telefónico con

potenciales clientes o clientes ya en cartera, 3) dar explicaciones de productos y servicios ni 4) cerrar operaciones comerciales.

- **Alcance de las funciones que no puede desempeñar:** la imposibilidad de realizar las funciones indicadas muestra una verdadera y permanente falta de aptitud o de capacidad para el desempeño del puesto de asistente de ventas.
- **Momento en que la empresa tiene conocimiento de las funciones que no puede desempeñar:** la empresa tiene conocimiento de la ineptitud de la trabajadora con ocasión del reconocimiento médico practicado el 17 de abril de 2019 y tras el informe médico emitido el 25 de junio de 2019; dicho de otro modo: la empresa tiene conocimiento de la ineptitud de la trabajadora de manera sobrevenida, con posterioridad a su contratación (14 de octubre de 2013).
- **Cuarto aspecto: puesta a disposición de la indemnización legal [artículo 53.1.b) ET].** La empresa pone a disposición de la trabajadora la indemnización de 20 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y hasta un máximo de 12 mensualidades; y así lo hace constar en la carta de despido que simultáneamente entrega a la trabajadora. El salario bruto diario de la trabajadora es de 33,91 euros y su antigüedad desde el 14 de octubre de 2013, de modo que el importe de la indemnización legal asciende a 3.899,65 (3.900) euros. El pago de la indemnización se realiza el 2 de julio de 2019 mediante transferencia bancaria.
- **Quinto aspecto: entrega de la copia de la carta de despido a la representación legal de los trabajadores, para su conocimiento [artículo 53.1.c) ET].** La empresa entrega una copia de la carta de despido a la representación legal de los trabajadores. No obstante, conviene aclarar que dicho requisito formal solo es preceptivo cuando el despido objetivo se adopta por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, no así cuando, como sucede en el caso ahora examinado, trae su causa en la ineptitud sobrevenida de la trabajadora<sup>[1]</sup>.
- **Sexto aspecto: el despido objetivo como medida subsidiaria.** La empresa indica que le hubiera gustado adoptar otra decisión menos traumática que el despido, pero no ha resultado posible. Por tanto, la empresa pone de manifiesto que ha tratado de adoptar sin éxito medidas alternativas al despido, aunque no llega a precisar cuáles.

La empresa entrega la carta de despido a la trabajadora acompañada del informe médico del servicio de prevención ajeno.

#### IV. Posición de las partes

##### 1. La parte recurrente: la trabajadora despedida

La trabajadora despedida invoca un único motivo en su recurso de suplicación referido a la **infracción de las normas sustantivas** [artículo 193.c) LRJS]. La trabajadora denuncia la infracción de las normas siguientes: 1) artículos 49, 52 y 55 del ET, 2) artículos 15, 22 y 25 de la LPRL y 3) normativa concordante. La trabajadora argumenta que la empresa se apoya en el informe médico del servicio de prevención para acreditar la ineptitud sobrevenida, pero dicho informe no puede tomarse como prueba exclusiva y determinante de la causa que justifica el despido.

En orden a declarar la procedencia o improcedencia del despido resulta de capital importancia la acreditación de los hechos que justifican la ineptitud sobrevenida. Por ello, llama la atención que la trabajadora no haya intentado la **revisión de los hechos declarados probados en la instancia**, en base a prueba documental o pericial practicada [artículo 193.b) LRJL].

## 2. La parte recurrida: la empresa

A partir de los hechos declarados probados en la instancia, la empresa considera que resulta suficientemente acreditada la ineptitud sobrevenida de la trabajadora, que determina la procedencia de su despido objetivo.

## V. Normativa aplicable al caso

La Sala de lo Social del TSJ de Cantabria fundamenta la resolución del recurso de suplicación en las normas que siguen a continuación:

**Primera norma:** 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 (ET):

- Artículo 48.2 del ET: “En el supuesto de incapacidad temporal, producida la extinción de esta situación con declaración de incapacidad permanente en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez, cuando, a juicio del órgano de calificación, la situación de incapacidad del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, subsistirá la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente”.
- Artículo 49.1.e) del ET: “El contrato de trabajo se extinguirá por muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 48.2”.
- Artículo 52.a) del ET: “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”.

**Segunda norma:** Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL):

- Artículo 15.1 de la LPRL: “El empresario aplicará las medidas que integran el deber general de prevención previsto en el artículo anterior, con arreglo a los siguientes principios generales:
  - a) Evitar los riesgos.
  - b) Evaluar los riesgos que no se puedan evitar.
  - c) Combatir los riesgos en su origen.
  - d) Adaptar el trabajo a la persona, en particular en lo que respecta a la concepción de los puestos de trabajo, así como a la elección de los equipos y los métodos de trabajo y de producción, con miras, en particular, a atenuar el trabajo monótono y repetitivo y a reducir los efectos del mismo en la salud.
  - e) Tener en cuenta la evolución de la técnica.
  - f) Sustituir lo peligroso por lo que entrañe poco o ningún peligro.

g) Planificar la prevención, buscando un conjunto coherente que integre en ella la técnica, la organización del trabajo, las condiciones de trabajo, las relaciones sociales y la influencia de los factores ambientales en el trabajo.

h) Adoptar medidas que antepongan la protección colectiva a la individual.

i) Dar las debidas instrucciones a los trabajadores”.

- Artículo 22 de la LPRL:

“1. El empresario garantizará a los trabajadores a su servicio la vigilancia periódica de su estado de salud en función de los riesgos inherentes al trabajo.

Esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento. De este carácter voluntario sólo se exceptuarán, previo informe de los representantes de los trabajadores, los supuestos en los que la realización de los reconocimientos 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 o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.

En todo caso se deberá optar por la realización de aquellos reconocimientos o pruebas que causen las menores molestias al trabajador y que sean proporcionales al riesgo.

2. Las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se llevarán a cabo respetando siempre el derecho a la intimidad y a la dignidad de la persona del trabajador y la confidencialidad de toda la información relacionada con su estado de salud.

3. Los resultados de la vigilancia a que se refiere el apartado anterior serán comunicados a los trabajadores afectados.

4. Los datos relativos a la vigilancia de la salud de los trabajadores no podrán ser usados con fines discriminatorios ni en perjuicio del trabajador.

El acceso a la información médica de carácter personal se limitará al personal médico y a las autoridades sanitarias que lleven a cabo la vigilancia de la salud de los trabajadores, sin que pueda facilitarse al empresario o a otras personas sin consentimiento expreso del trabajador.

No obstante lo anterior, el empresario y las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención serán informados de las conclusiones que se deriven de los reconocimientos efectuados en relación con la aptitud del trabajador para el desempeño del puesto de trabajo o con la necesidad de introducir o mejorar las medidas de protección y prevención, a fin de que puedan desarrollar correctamente sus funciones en materia preventiva.

5. En los supuestos en que la naturaleza de los riesgos inherentes al trabajo haga necesario, el derecho de los trabajadores a la vigilancia periódica de su estado de salud deberá ser prolongado más allá de la finalización de la relación laboral, en los términos que reglamentariamente se determinen.

6. Las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se llevarán a cabo por personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada”.

- Artículo 25 de la LPRL:

“1. El empresario garantizará de manera específica la protección de los trabajadores que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellos que tengan reconocida la situación de discapacidad física,

psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo. A tal fin, deberá tener en cuenta dichos aspectos en las evaluaciones de los riesgos y, en función de éstas, adoptará las medidas preventivas y de protección necesarias.

Los trabajadores no serán empleados en aquellos puestos de trabajo en los que, a causa de sus características personales, estado biológico o por su discapacidad física, psíquica o sensorial debidamente reconocida, puedan ellos, los demás trabajadores u otras personas relacionadas con la empresa ponerse en situación de peligro o, en general, cuando se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de los respectivos puestos de trabajo.

2. Igualmente, el empresario deberá tener en cuenta en las evaluaciones los factores de riesgo que puedan incidir en la función de procreación de los trabajadores y trabajadoras, en particular por la exposición a agentes físicos, químicos y biológicos que puedan ejercer efectos mutagénicos o de toxicidad para la procreación, tanto en los aspectos de la fertilidad, como del desarrollo de la descendencia, con objeto de adoptar las medidas preventivas necesarias”.

## VI. Doctrina básica

La doctrina de la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria se articula en torno a las cuatro ideas siguientes:

- **Primera idea: diferencia entre ineptitud sobrevenida para el puesto de trabajo e IPT para la profesión habitual.** La declaración de “no apto” emitida por el servicio de prevención no equivale ni implica que el trabajador tenga que ser declarado en grado IPT; es necesario distinguir entre la ineptitud sobrevenida [artículo 52.a) ET] y la incapacidad permanente total [artículo 49.1.c) ET] como causas autónomas y diferentes de extinción del contrato de trabajo.
- **Segunda idea: posibilidad de adoptar un despido objetivo por ineptitud sobrevenida tras la denegación de la IPT.** La denegación de la IPT no significa que el trabajador tenga aptitud para el correcto desempeño de las funciones de su puesto de trabajo. El empresario puede adoptar válidamente un despido objetivo por ineptitud sobrevenida aun cuando al trabajador se le haya denegado previamente la IPT o haya causado baja como pensionista de IPT por mejoría.
- **Tercera idea: obligación del empresario de acreditar (mejor con pluralidad de medios de prueba) la ineptitud sobrevenida del trabajador para declarar la procedencia del despido objetivo.** El hecho de que el trabajador haya sido declarado “no apto” en el reconocimiento médico, no exime al empresario de la carga de probar en juicio que el trabajador carece de las facultades profesionales y capacidades mínimas exigibles para el adecuado desempeño de las principales tareas de su puesto de trabajo. La acreditación de tal extremo queda garantizada con más existeria si la empresa, más allá del informe médico del servicio de prevención, aporta medios de prueba adicionales (pluralidad de medios de prueba).
- **Cuarta idea: valor probatorio del informe médico (privado) emitido por el servicio de prevención ajeno.** Los informes privados pueden ser valorados con libertad de criterio por el juzgador de instancia, sin que su procedencia considerada en abstracto pueda privarlos de cualquier tipo de eficacia probatoria.

## VII. Parte dispositiva

La Sala de lo Social del TSJ de Cantabria falla en los términos siguientes:

- Desestimar el recurso de suplicación núm. 307/2020 interpuesto por la trabajadora despedida frente a la sentencia del JS núm. 2 de Santander, de 30 de enero de 2020 (procedimiento núm. 588/2019).
- Confirmar en su integridad la sentencia del JS núm. 2 de Santander, de 30 de enero de 2020 (procedimiento núm. 588/2019).
- Sin costas.

## VIII. Pasajes decisivos

En relación con la **diferencia entre ineptitud (física) sobrevenida del trabajador y el grado de IPT**, la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria sigue la doctrina judicial de otros TSJ (Cataluña, Comunidad Valenciana, Madrid, País Vasco), y señala que “los supuestos en que se deniega a un trabajador la declaración de incapacidad permanente no determinan de forma necesaria que este tenga aptitud para el correcto desempeño de las funciones que hasta entonces venía desarrollando, pudiendo en tales supuestos extinguirse válidamente el contrato de trabajo con base en la ineptitud cuando resulte ‘incapaz en la realización de su trabajo ordinario siempre que la enfermedad sea posterior a la fecha de iniciación de su trabajo’”.

En relación con la **prueba de los hechos que muestran la ineptitud física sobrevenida de la trabajadora para el desempeño de su puesto de trabajo**, la Sala de lo Social del TSJ de Cantabria destaca que la empresa no parte únicamente del informe que el servicio de prevención de riesgos laborales emite tras la práctica del reconocimiento médico, sino también de otros medios de prueba adicionales aportados en la instancia:

- La ineptitud física sobrevenida de la trabajadora “se evidencia no solo del informe del servicio de prevención, como se alega en el escrito del recurso, sino también de la prueba documental y testifical, que han permitido a la juzgadora de instancia considerar acreditado que la trabajadora ha perdido, de forma efectiva, las condiciones de idoneidad, mínimamente exigibles, para el adecuado desempeño de las principales tareas de su puesto de trabajo”.
- “A diferencia de lo que se alega en el escrito del recurso, (la juzgadora de instancia) no solo ha considerado la declaración de ‘no apta’ emitida por el servicio de prevención, sino que ha valorado todo el conjunto de las pruebas aportadas, en especial, la prueba documental y testifical practicada. Es esa conjunta valoración la que ha permitido alcanzar la conclusión que sostiene y, como quiera que la misma es, además de ponderada, razonable y ajustada plenamente a los criterios de la lógica, no es posible para la Sala apartarse de su criterio”.

## IX. Comentario

Las páginas que siguen a continuación tienen por objeto comentar cuatro aspectos:

**Primer aspecto:** el significado y alcance de la ineptitud física sobrevenida del trabajador que ha sido declarado “no apto” en reconocimiento médico como causa de despido objetivo, ex artículo 52.a) del [ET](#). Se examina la doctrina judicial que delimita los rasgos definidores de la ineptitud del trabajador como causa de despido objetivo.

**Segundo aspecto:** la acreditación por el empresario de la ineptitud física sobrevenida del trabajador, que justifica su despido objetivo. Se examina si el informe

médico que recoge la declaración de “no apto” para el puesto es medio de prueba suficiente para acreditar la ineptitud física del trabajador.

**Tercer aspecto:** el despido objetivo por ineptitud física sobrevenida como medida subsidiaria. Se examina hasta qué punto el empresario ha de tratar de implementar medidas alternativas al despido que permitan al trabajador continuar en la empresa con su actual estado de salud.

**Cuarto aspecto:** la distinción entre el despido objetivo por ineptitud física sobrevenida del trabajador, ex artículo 52.a) del ET, y la extinción del contrato de trabajo por IPT del trabajador, ex artículo 49.1.c) del ET. Se examina la diferencia entre ambas causas de extinción del contrato de trabajo.

### *1. La ineptitud física sobrevenida como causa de despido objetivo*

El empresario puede extinguir el contrato de trabajo "por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa" [artículo 52.a) ET]. La ineptitud implica que el trabajador deja de reunir las capacidades necesarias para el correcto desempeño de las funciones del puesto de trabajo, con la consiguiente disminución de su rendimiento. El TS ha definido la ineptitud sobrevenida, en general, como “la inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tiene su origen en la persona del trabajador, bien por falta de preparación o actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o pérdida de sus recursos de trabajo, rapidez, percepción, destreza, capacidad de concentración, etc.” [2]. La doctrina judicial ha precisado que la ineptitud justifica el despido objetivo cuando reúne los siguientes requisitos[3]:

- **Sobrevenida**, es decir, conocida por el empresario tras la contratación del trabajador y su incorporación efectiva al puesto de trabajo. En el caso ahora examinado, la empresa tiene conocimiento de la ineptitud de la trabajadora con posterioridad a su contratación (14 de octubre de 2013), y en particular con ocasión del reconocimiento médico practicado el 17 de abril de 2019 y tras el informe médico emitido el 25 de junio de 2019.
- **Permanente** en el tiempo y no meramente circunstancial o puntual. Por tanto, quedan excluidas las situaciones de ineptitud física temporal que, por su carácter transitorio, si bien impiden al trabajador realizar su cometido profesional, no son causa real y efectiva de despido objetivo, sino de suspensión del contrato de trabajo por incapacidad temporal [artículo 45.1.c) ET].
- **Imputable al trabajador**, es decir, con origen en el deterioro de la condición física o psíquica del trabajador, en su falta de preparación o actualización de conocimientos, o en el deterioro o pérdida de sus capacidades (rapidez, preparación, destreza, concentración, etc.). En el caso ahora examinado, la ineptitud de la trabajadora despedida tiene su origen en el deterioro de su condición física.
- **Independiente de la voluntad del trabajador**, es decir, no debida a su actuar deliberado y consciente. Por tanto, quedan excluidos los supuestos de disminución continuada y voluntaria del rendimiento normal y pactado, que no son causa de despido objetivo, sino de despido disciplinario [artículo 54.2.e) ET].
- **Verdadera** y no disimulada.
- **De cierto grado** o entidad suficiente, es decir, inferior a la media normal de cada momento, lugar y profesión. En el caso ahora examinado, la ineptitud

de la trabajadora es de tal grado que le impide seguir realizando las funciones propias de su puesto de asistente de ventas (emitir llamadas, mantener contacto telefónico con clientes, dar explicaciones de productos y servicios, cerrar operaciones comerciales).

- **General**, es decir, referida al conjunto del trabajo encomendado al trabajador y no relativa a alguno de sus aspectos, afectando a las tareas propias de la prestación laboral contratada y no a la realización de trabajos distintos.

La carta de despido que la empresa entrega a la trabajadora el 2 de julio de 2019 plasma los hechos que permiten apreciar su ineptitud física sobrevenida, con los siete rasgos indicados por la doctrina judicial (sobrevenida, permanente, imputable a la trabajadora, ajena a su voluntad, verdadera, de cierto grado y general).

*2. La prueba de la ineptitud física sobrevenida: ¿el informe médico que declara al trabajador “no apto” para el puesto es medio de prueba suficiente?*

Si el trabajador impugna el despido, el empresario deberá probar en el acto de juicio la ineptitud alegada en la carta de despido. La prueba de la ineptitud corresponde al empresario, y así se desprende tanto de los principios generales sobre la carga de la prueba (artículo 217 [LECIv](#)) como del artículo 122.1 de la [LRJS](#), según el cual, **el despido será calificado de procedente cuando “el empresario, habiendo cumplido los requisitos formales exigibles, acredite la concurrencia de la causa legal indicada en la comunicación escrita**. Si no la acreditase, se calificará de improcedente”. El trabajador podrá probar su aptitud o que la ineptitud era conocida o consentida por el empresario<sup>[4]</sup>.

Llegados a este punto la cuestión pasa por determinar si el informe médico privado que el servicio de prevención ajeno emite tras practicar el reconocimiento médico y en el que declara al trabajador “no apto” para el puesto, es medio de prueba suficiente para acreditar la ineptitud sobrevenida que justifica el despido objetivo. La doctrina judicial no es unánime al respecto, pudiendo apreciar dos posturas diferenciadas:

- **La postura mayoritaria de la doctrina judicial:** considera que el informe médico del servicio de prevención no es por sí solo prueba suficiente para acreditar la ineptitud sobrevenida que justifica el despido objetivo del trabajador. Esta postura se sostiene, entre otros, en los siguientes argumentos<sup>[5]</sup>:
  - “Si la declaración de no aptitud del servicio de prevención vinculase en el pleito impugnando el despido por ineptitud sobrevenida, bastaría con que un servicio de prevención [...] declarase dicha falta de aptitud para que el empleador pudiera extinguir la relación laboral al amparo del art. 52.a) del ET, sin posibilidad de defensa por parte del trabajador, lo que le situaría en una situación de indefensión proscrita por el art. 24 de la Constitución”.
  - “La declaración de no apto por el servicio de prevención, propio o ajeno, no excusa al empleador de justificar la concurrencia de los requisitos legales del despido por ineptitud sobrevenida, para lo cual puede valerse de cualquiera de los medios de prueba admisibles en derecho”.
  - “La simple declaración de no aptitud que pueda hacer el Servicio de Prevención como consecuencia de la revisión médica no es causa automática para llevar a cabo la extinción del contrato al amparo del artículo 52.a) del ET, siendo que en función de las conclusiones que se deriven del reconocimiento del trabajador, se deben en principio introducir las medidas de protección y prevención necesarias, pero no proceder a extinguir de inmediato el contrato en base a una

supuesta ineptitud sobrevenida del trabajador, sin justificar la imposibilidad de evitar la continuidad de esa prestación de servicios sin merma de la salud del mismo”.

- **La postura minoritaria de la doctrina judicial:** considera que el informe del servicio de prevención en que se declara al trabajador “no apto” es medio de prueba suficiente para justificar su despido objetivo por ineptitud sobrevenida, porque ante esta situación la empresa no puede incorporar al trabajador a su puesto de trabajo so pena de incumplir la normativa de prevención de riesgos laborales. Nótese que el informe médico no tiene el mismo alcance cuando la conclusión es “no apto” que cuando es “no apto con limitaciones”; solo en este segundo caso el empresario tiene obligación de adaptar el puesto del trabajador. Además, si en la carta de despido se menciona el informe médico del servicio de prevención con las conclusiones del reconocimiento médico efectuado (artículo 22.4.párrafo 3º LPRL), el trabajador tiene derecho a recabar toda la información médica y el resultado completo del reconocimiento médico (artículo 22.3 LPRL) para así conocer con más detalle su estado de salud<sup>[6]</sup>.

Todo apunta a que la procedencia del despido objetivo por ineptitud física del trabajador declarado “no apto” en reconocimiento médico pasa, en primer lugar, por examinar dos aspectos que ponen en relación el contenido de la carta de despido con el del informe médico, a saber:

- **Primer aspecto:** examinar si la carta de despido: 1) indica expresamente que la decisión extintiva viene determinada por el informe médico del servicio de prevención que lo declara “no apto”, y 2) expone los hechos en los que se fundamenta la ineptitud sobrevenida del trabajador.
- **Segundo aspecto:** examinar la precisión, mayor o menor, en la que están redactadas las conclusiones del informe médico emitido por el servicio de prevención. El empresario ha de ser informado de las conclusiones que se deriven del reconocimiento médico practicado al trabajador en relación con su aptitud para el desempeño del puesto de trabajo (artículo 22.4.párrafo 3º LPRL). A efectos de acreditar la ineptitud sobrevenida que justifica el despido objetivo, no es lo mismo que el informe médico indique “no apto” para el puesto, sin mayor concreción, que recoja además con detalle en qué medida las capacidades del trabajador quedan limitadas en orden al desempeño de las concretas y principales funciones de su puesto de trabajo.

Todo apunta a que la procedencia del despido objetivo por ineptitud física del trabajador declarado “no apto” en reconocimiento médico pasa, en segundo lugar, por examinar los elementos de prueba aportados por el empresario en el acto del juicio; a saber:

- **Primer elemento probatorio:** la aportación y ratificación del informe médico que declara “no apto” al trabajador, y al que se habrá hecho referencia previa expresa en la carta de despido.
- **Segundo elemento probatorio:** la aportación, más allá del informe médico del servicio de prevención, de otros medios de prueba que muestren la imposibilidad permanente del trabajador de seguir realizando las funciones de su puesto de trabajo.

En conclusión, la ineptitud sobrevenida del trabajador declarado “no apto” quedará acreditada con mayores garantías si el empresario aporta una pluralidad de medios de

prueba, que el juzgador de instancia examinará y valorará en su conjunto conforme a las reglas de la sana crítica. En el caso ahora examinado, la empresa ha aportado una pluralidad de pruebas (documentales y testifical), a saber:

- Informe médico privado emitido por el servicio de prevención ajeno, en el que se declara a la trabajadora “no apta” para el puesto, con indicación de las funciones que ya no puede realizar.
- Procedimiento de actuación para trabajadores especialmente sensibles (folios 82 a 92 de los autos), que: 1) contempla la adaptación y el cambio de puesto, y 2) resulta aplicable cuando el trabajador es declarado “apta con limitaciones (restricciones)”, que no es el caso de la trabajadora despedida, por haber sido declarada “no apta”.
- Plan de prevención de riesgos laborales (folios 97 a 101 de los autos).
- Profesiograma del puesto de trabajo de asistentes de ventas (folios 102 y 103 de los autos).
- Evaluación de riesgos laborales de todos los puestos de trabajo que hay en la empresa, incluido el de asistente de ventas (folios 109 a 123 de los autos).
- Testifical.

El TSJ de Cantabria considera que el juzgador de instancia ha realizado una adecuada valoración de las pruebas. La Sala destaca una y otra vez tanto la pluralidad de pruebas aportadas por la empresa para justificar la ineptitud sobrevenida, como la conjunta valoración de ellas que el JS ha realizado para concluir que la causa del despido (ineptitud sobrevenida) ha quedado suficientemente acreditada.

Cuestión distinta al modo de acreditar la ineptitud sobrevenida es si la empresa, antes de adoptar el despido objetivo, debe tratar de implementar alguna medida laboral de reorganización alternativa que permita al trabajador enfermo seguir prestando servicios en la empresa. En definitiva, la cuestión pasa por determinar si en los casos en que el trabajador es declarado “no apto” para el puesto, el despido objetivo por ineptitud sobrevenida se configura como última medida de carácter subsidiario.

### *3. El despido objetivo por ineptitud sobrevenida como medida subsidiaria*

Llegados a este punto la cuestión pasa por determinar si, cuando el trabajador es declarado “no apto” para el puesto, el despido objetivo por ineptitud sobrevenida ha de aplicarse con carácter subsidiario; dicho de otro modo: si para calificar el despido objetivo como procedente basta que el empresario acredite la ineptitud sobrevenida del trabajador declarado “no apto” o es necesario también acreditar que ha tratado de adaptar el puesto de trabajo al estado de salud del trabajador o de ofrecer al trabajador enfermo alguna alternativa al despido, acudiendo incluso al intento de recolocación en otro puesto de trabajo compatible con su estado de salud.

La aplicación extensiva de la jurisprudencia más reciente conduce a pensar que la clave está en acreditar que se han realizado los ajustes razonables para adaptar el puesto de trabajo al estado de salud del trabajador declarado “no apto”, sin que tales ajustes constituyan una carga excesiva para el empresario<sup>[7]</sup>. En este sentido, la ineptitud sobrevenida justificaría el despido objetivo cuando el trabajador sigue sin poder desarrollar las funciones aun habiéndose tratado de adaptar su puesto. Dos consideraciones que muestran lo delicado del tema:

**Primera consideración desde la normativa de prevención de riesgos laborales.** Uno de los principios de la acción preventiva es “adaptar el trabajo a la

persona, en particular en lo que respecta a la concepción de los puestos de trabajo” [artículo 15.1.d) LPRL]. Más allá de la adaptación del puesto de trabajo, la normativa de prevención de riesgos laborales no contempla el cambio de puesto del trabajador que ha sido declarado “no apto” en el reconocimiento médico<sup>[8]</sup>. A la vista de la doctrina jurisprudencial más reciente, la recolocación del trabajador en otro puesto de trabajo vacante compatible con su estado de salud y que reúna las funciones suficientes que el trabajador pueda desempeñar parece una carga excesiva para el empresario, salvo que esté prevista en el convenio colectivo aplicable; previsión convencional que suele contemplarse no tanto para el caso de trabajador declarado “no apto” en reconocimiento médico, sino de trabajador declarado en IPT. En relación con el trabajador declarado en IPT para su profesión habitual, no así con el declarado “no apto” para el puesto, el TS ha declarado que la recolocación (reincorporación en otro puesto de trabajo) resulta preceptiva, quedando el empresario eximido de tal obligación (prevista convencionalmente) cuando no existe plaza vacante acorde con sus cualidades y capacidades, en cuyo caso se procederá a la extinción del contrato de trabajo, pero no por la vía de del artículo 52.a) del ET, sino del artículo 49.1.e) del ET. Cuestión distinta es si, caso de no existir vacante, el trabajador declarado en IPT conserva un derecho a la recolocación para un momento posterior en que pudiera existir vacante adecuada y durante cuánto tiempo conservaría tal derecho<sup>[9]</sup>.

**Segunda consideración desde la normativa de Seguridad Social.** Podría plantearse el acceso a la jubilación anticipada del trabajador que, teniendo una edad próxima a la ordinaria de jubilación, ha sido despedido por ineptitud física (o psíquica) sobrevenida tras la declaración de “no apto” para su puesto de trabajo. El artículo 207.1 de la LGSS contempla la jubilación anticipada en caso de extinción del contrato de trabajo por causa no imputable al trabajador, pero no tiene tal consideración el despido objetivo por ineptitud física sobrevenida del trabajador<sup>[10]</sup>. En definitiva, la extinción del contrato de trabajo por ineptitud física (o psíquica) del trabajador [artículo 52.a) ET] no da acceso a la jubilación anticipada del artículo 207 de la LGSS, sino a situación legal de desempleo [artículo 267.1.a).31 LGSS] y el cobro de la correspondiente prestación si reúne los demás requisitos del artículo 266 de la LGSS.

#### *4. La diferencia entre el despido objetivo por ineptitud física sobrevenida y la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente*

La ineptitud sobrevenida comporta una disminución del rendimiento del trabajador, que causa la extinción del contrato de trabajo, ex artículo 52.a) del ET. Conviene diferenciar la ineptitud sobrevenida del artículo 52.a) del ET de otros supuestos que también comportan disminución del rendimiento del trabajador, a saber<sup>[11]</sup>:

- La IP, que es causa autónoma de extinción del contrato de trabajo en sus grados de total, absoluta y gran invalidez [artículo 49.1.e) ET]. Nótese que la IP del trabajador en los tres grados señalados puede ser causa de suspensión del contrato de trabajo durante dos años (artículo 48.2 ET), y no de extinción [artículo 49.1.e) ET], cuando “vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo”.
- La IT, que es causa de suspensión del contrato de trabajo [artículo 45.1.c) ET].
- La disminución continuada y voluntaria del rendimiento normal y pactado, que es causa de despido disciplinario [artículo 54.2.e) ET].

La doctrina judicial de los TSJ es unánime al afirmar que no cabe confundir la falta de aptitud del trabajador para desarrollar las concretas tareas de su puesto de trabajo, que es causa de despido objetivo [artículo 52.a) ET], con la IP contributiva en sus grados de total, absoluta y gran invalidez (artículo 194.1 LGSS), que constituye causa distinta de extinción del contrato de trabajo [artículo 49.1.e) ET]<sup>[12]</sup>:

- El reconocimiento de una pensión de IP en sus grados de total, absoluta o gran invalidez “constituye una causa autónoma de extinción del contrato de trabajo y presenta un régimen jurídico propio y distinto del despido objetivo por ineptitud, sin que quepa superposición entre ambas figuras”. De hecho, puede suceder que el contrato de trabajo se extinga por ineptitud física sobrevenida del trabajador aun cuando este no alcance ninguno de los grados de IP del artículo 194.1 de la LGSS. En este sentido, la ineptitud física que causa un despido objetivo no determina por sí misma la IPT<sup>[13]</sup>; nótese que la ineptitud sobrevenida va referida al puesto de trabajo y la IPT a la profesión habitual. El TS recuerda que, a efectos de calificar el grado de IP: 1) no cabe identificar profesión habitual con puesto de trabajo habitual ni con categoría profesional<sup>[14]</sup>; y 2) las decisiones en materia de calificación de la IP no dependen de las que, en función del estado del trabajador, puedan haberse adoptado en la relación de empleo<sup>[15]</sup>. En definitiva, la declaración de “no apto” que efectúa el servicio de prevención de riesgos laborales no equivale automáticamente a la IP declarada por el INSS o en la vía judicial<sup>[16]</sup>.
- El despido objetivo por ineptitud sobrevenida [artículo 52.a) ET] y la extinción del contrato de trabajo por IP (total, absoluta o gran invalidez) del trabajador [artículo 49.1.e) ET] presentan una significativa diferencia en sus efectos económicos. Así, la extinción del contrato de trabajo por ineptitud sobrevenida es indemnizada con cargo al empresario [artículo 53.1.b) ET], no así la que trae su causa en la IP del trabajador (total, absoluta, gran invalidez), que da acceso a una prestación económica de la Seguridad Social.
- En el despido objetivo por ineptitud física sobrevenida [artículo 52.a) ET], la valoración previa de la capacidad laboral del trabajador, a través del correspondiente reconocimiento médico, corresponde al servicio médico integrado en el servicio de prevención (artículo 22.6 LPRL y artículo 37.3 Real Decreto 39/1997), mientras que para el reconocimiento de una pensión de incapacidad permanente contributiva (total, absoluta, gran invalidez) que cause la extinción del contrato de trabajo [artículo 49.1.e) ET], la valoración de la capacidad laboral de trabajador corresponde al Equipo de Valoración de Incapacidades (EVI) del INSS (artículo 3 Real Decreto 1300/1995 y Orden de 18 de enero de 1996)<sup>[17]</sup>. La declaración de “no apto” corresponde al personal sanitario del servicio de prevención y se rige por la normativa laboral y de prevención de riesgos laborales, mientras que la IPT requiere de una declaración administrativa o judicial y se rige por la legislación de Seguridad Social.

La sentencia que ahora se comenta es clara muestra de la distinción entre la resolución del INSS sobre calificación del grado de IP, referida a la relación de Seguridad Social, y la decisión del servicio de prevención sobre aptitud, referida a la relación de empleo. La trabajadora, antes de ser despedida, causa baja como pensionista de IPT, al apreciar el INSS mejoría en su estado de salud, y, tras la reincorporación a su puesto de trabajo, el servicio de prevención la declara en el reconocimiento médico “no apta” para su puesto de trabajo:

- El 29 de agosto de 2018, el INSS dictó resolución en la que declaró a la trabajadora en situación de IPT para su profesión habitual, fijando plazo de revisión por agravación o mejoría.

- El 14 de marzo de 2019, el INSS dicta nueva resolución en la que aprecia mejoría en el estado de salud de la trabajadora, declarando que no se encuentra afecta a ningún grado de IP, con la consiguiente baja como pensionista de IPT.
- El 4 de abril de 2019, la trabajadora se reincorpora a la empresa.
- El 17 de abril de 2019, la trabajadora es sometida a reconocimiento médico con resultado de “no apto” para el puesto. Nótese que el 29 de abril de 2019 inicia proceso de IT por la enfermedad común que le impide seguir realizando las funciones del puesto de trabajo. La sentencia comentada no ofrece básica fáctica suficiente para apreciar si la trabajadora continuaba en situación de IT el 2 de julio de 2019, que es la fecha del despido.

## **X. Apunte final: un análisis de la cuestión desde el Derecho comparado**

Tras el análisis recogido en las páginas precedentes parece oportuno realizar una referencia, a modo de apunte final, al Derecho comparado. Concretamente, el Derecho del Trabajo francés contempla el despido del trabajador que ha sido declarado “no apto” por el médico de trabajo como medida subsidiaria; dicho de otro modo: la empresa puede acudir al despido cuando no es posible la recolocación del trabajador en otro puesto de trabajo compatible con su estado de salud. En este sentido, la causa que justifica el despido no es tanto la ineptitud médica sobrevenida del trabajador, sino más bien la imposibilidad de recolocar al trabajador que ha sido declarado “no apto”. Merece la pena destacar algunas consideraciones sobre la regulación de esta materia en el Derecho del Trabajo Francés.

### *1. La declaración de “no apto” por el médico de trabajo*

El médico de trabajo solo puede declarar al trabajador “no apto” para el puesto tras observar los cuatro pasos siguientes ([artículo R4624-42 Código de Trabajo](#)):

1º. Realizar, al menos, un reconocimiento médico al trabajador que ponga de manifiesto la necesidad de incorporar medidas de ajuste o de adaptación en su puesto de trabajo o de proponer un cambio de puesto de trabajo.

2º. Realizar (o encargar) un estudio del puesto de trabajo que ocupa el trabajador.

3º. Realizar (o encargar) un estudio sobre las condiciones de trabajo en el centro de trabajo.

4º. Trasladar al empresario las medidas propuestas de adaptación y, en su caso, recolocación para conocer su parecer y punto de vista al respecto.

Antes de emitir su informe y con el fin de apreciar mejor si el puesto de trabajo que ocupa el trabajador es compatible con su estado de salud, el médico de trabajo puede:

- Realizar un segundo reconocimiento médico al trabajador dentro de los 15 días siguientes al primero ([artículo R4624-42 Código de Trabajo](#)).
- Requerir un examen médico complementario ([artículo R4624-35.1º Código de Trabajo](#)).
- Consultar al médico inspector de trabajo ([artículo R4624-43 Código de Trabajo](#)).

Una vez observado el procedimiento indicado, el médico de trabajo emitirá informe en el que declarará al trabajador “no apto” para el puesto con indicación de los dos aspectos siguientes:

1º. No es posible incorporar en el puesto de trabajo ninguna medida de adaptación que resulte compatible con su estado de salud.

2º. Su estado de salud justifica la recolocación en otro puesto de trabajo.

El médico de trabajo puede hacer referencia expresa en su informe a la imposibilidad de recolocar al trabajador si considera que: ([artículo R 4624-42 Código de Trabajo](#)):1) el mantenimiento del trabajador en un empleo resultará gravemente perjudicial para su salud, o 2) el estado de salud del trabajador hace imposible su recolocación en cualquier otro puesto de trabajo. En tal caso, el empresario queda eximido de su obligación de recolocar al trabajador “no apto” en otro puesto, y puede acudir directamente al despido por ineptitud médica, con independencia de que esta tenga su origen en contingencia común ([artículo L1226-2-1.párrafo 2º Código de Trabajo](#)) o en contingencia profesional ([artículo L1226-12.párrafo 2º Código de Trabajo](#)). Nótese la relevancia jurídica del informe emitido por el médico de trabajo en orden a determinar si el despido es o no subsidiario del intento de recolocación.

## *2. La obligación del empresario de recolocar al trabajador “no apto”, previa consulta a los representantes de los trabajadores*

Si el médico de trabajo declara al trabajador “no apto” para el puesto, el empresario tiene la obligación legal de **proponer otro puesto de trabajo compatible con su estado de salud y adecuado a sus capacidades, dentro de la empresa o grupo de empresas** (artículos [artículo L1226-2.párrafo 1º](#) y [L1226-10.párrafo 1º](#) Código de Trabajo). Nótese que la obligación que tiene el empresario de recolocar al trabajador no queda limitada a un puesto de trabajo dentro del mismo centro de trabajo, sino que puede articularse en otro centro de trabajo de la empresa o incluso dentro de otra empresa del grupo al que pertenece. El empresario cumple con su obligación de recolocación cuando propone al trabajador un puesto de trabajo en los términos señalados, y tomando en consideración las indicaciones que el médico de trabajo hubiera hecho constar en su informe ([artículo L1226-2-1.párrafo 3º](#) y [L1226-12.párrafo 3º](#) Código de Trabajo).

El empresario propondrá al trabajador un nuevo puesto de trabajo, **previa consulta a los representantes de los trabajadores** si los hubiere. La obligación del empresario de consultar previamente a los representantes de los trabajadores procede en todo caso, con independencia de que la ineptitud del trabajador tenga su origen en contingencia común ([artículo L1226-2.párrafo 3º Código de Trabajo](#)) o en contingencia profesional ([artículo L1226-10.párrafo 2º Código de Trabajo](#)). Hasta el 1 de enero de 2017, la consulta a los representantes solo resultaba legalmente exigible cuando la ineptitud del trabajador traía su causa en una enfermedad profesional o en un accidente de trabajo. Sin embargo, tras la reforma operada por la Ley 2016-1088, de 8 de agosto (*Loi Travail*), dicha consulta también es preceptiva cuando la ineptitud del trabajador procede de accidente no laboral o de enfermedad común; y así lo ha venido a confirmar recientemente la Corte de Casación francesa en la sentencia núm. 819, de 30 de septiembre de 2020 (19-11.974. [ECLI:FR:CCAS:2020:SO00819](#)).

Algunos convenios colectivos o acuerdos colectivos de empresa contemplan la creación de una comisión de recolocación encargada de articular la búsqueda de otro puesto de trabajo para el trabajador declarado “no apto”. La inobservancia del procedimiento de recolocación previsto convencionalmente no priva de causa real y sería al posterior despido que la empresa adopte por ineptitud médica; así lo ha señalado la Corte de Casación francesa en sentencia núm. 1.720, de 18 de diciembre de 2019 (18-18.431. [ECLI:FR:CCASS:2019:SO01720](#)).

El hecho de que el trabajador declarado “no apto” haya expresado su deseo de no ser recolocado, no exime al empresario de cumplir con la obligación que tiene de buscar otro puesto de trabajo compatible con su estado de salud; así lo ha recogido la Corte de Casación francesa en sentencia de 12 de noviembre de 2020 (19-12.771 F-D. [ECLI:FR:CCASS:2020:SO00999](#)).

Durante el primer mes de búsqueda de otro puesto de trabajo compatible, el empresario no tiene obligación de seguir abonando el salario al trabajador, salvo que el convenio colectivo aplicable disponga otra cosa. Con todo, conviene diferenciar según que la ineptitud médica del trabajador tenga su origen en contingencia común o profesional. Si la ineptitud tiene su origen en contingencia profesional, el trabajador tiene derecho a un subsidio temporal de inaptitud [*indemnit  temporaire d'inaptitude* (ITI): [artículos D433-1 a D433-8 Código de la Seguridad Social](#)], que no est  sujeto a periodo previo de carencia. El trabajador percibirá dicho subsidio desde el d a siguiente a la declaración de "no apto" hasta la fecha de recolocación en otro puesto de trabajo o, si esta no fuera posible, hasta la fecha de despido, con un periodo máximo de un mes.

### 3. El despido por ineptitud del trabajador como medida subsidiaria

Con carácter general, el Derecho del Trabajo francés configura el despido por ineptitud (física o psíquica) sobrevinida del trabajador declarado "no apto" como medida subsidiaria, es decir, cuando el empresario justifica su imposibilidad de ofrecer al trabajador otro puesto de trabajo compatible con su estado de salud, y así se lo hace constar por escrito ([artículos L1126-2-1 y L1126-12 Código de Trabajo](#)). No obstante, el empresario puede acudir directamente al despido, sin intentar la previa recolocación, cuando el médico de trabajo, además de declarar al trabajador "no apto" para su puesto, hizo constar expresamente en su informe que ([artículos L1226-2-1.párrafo 2  y L1226-12.párrafo 2  Código de Trabajo](#)): 1) el mantenimiento del trabajador en un empleo resultará gravemente perjudicial para su salud, o 2) el estado de salud del trabajador hace imposible su recolocación en cualquier otro puesto de trabajo.

El régimen jurídico del despido varía según que la ineptitud del trabajador provenga de contingencia común (accidente no laboral, enfermedad común) o de contingencia profesional (accidente de trabajo, enfermedad profesional):

- Preaviso del despido:
  - Si el origen de la ineptitud no es profesional, el despido no est  sujeto a plazo de preaviso, de modo que la extinción se hace efectiva el mismo día de la notificación del despido ([artículo L1226-4.párrafo 3  Código de Trabajo](#)).
  - Si el origen de la ineptitud es profesional, el despido no est  sujeto a plazo de preaviso, pero el trabajador tiene derecho a la indemnización compensatoria por falta de preaviso del [artículo L1234-5 del Código de Trabajo](#), salvo que el convenio colectivo aplicable resulte más favorable ([artículo L1226-14.párrafo 1  Código de Trabajo](#)).
- Indemnización por despido:
  - Si el origen de la ineptitud no es profesional, el trabajador tiene derecho a una indemnización cuya cuantía no puede ser inferior a la indemnización legal por despido del [artículo L1234-9 del Código de Trabajo](#) ([artículo L1226-4-3 Código de Trabajo](#)).
  - Si el origen de la ineptitud es profesional, el trabajador tiene derecho a una indemnización especial, cuya cuantía equivale al doble de la indemnización legal por despido del [artículo L1234-9 del Código de Trabajo](#), salvo disposición más favorable prevista en convenio colectivo ([artículo L1226-14.párrafo 1  Código de Trabajo](#)).

4. ¿Qué sucede cuando el empresario no recoloca ni despide al trabajador que ha sido declarado “no apto”?

En principio, no existe un plazo legal máximo para que el empresario proceda a la recolocación o, en su caso, despido del trabajador que ha sido declarado “no apto”. No obstante, cuando la ineptitud tiene su origen en una enfermedad común o en un accidente no laboral y transcurre un mes desde la declaración de ineptitud sin proceder a la recolocación ni al despido, el empresario deberá abonar al trabajador el salario correspondiente al puesto de trabajo que ocupaba antes de la suspensión de su contrato de trabajo ([artículo L1226-4.párrafo 1º Código de Trabajo](#)). En este sentido, el trabajador declarado “no apto” mantiene vigente su contrato de trabajo y sigue percibiendo salario aun cuando no ocupa ningún puesto de trabajo en la empresa, y poco importa que haya encontrado otro trabajo, en cuyo caso no tiene obligación de reintegrar el salario percibido a partir de la fecha en la que comienza a prestar servicios en otra empresa; así lo ha aclarado la Corte de Casación francesa en su sentencia núm. 267, de 4 de marzo de 2020 (18-10.719. [ECLI:FR:CCASS:2020:SO00267](#)).

5. *Conclusión*

La exposición precedente del Derecho del Trabajo francés pone de manifiesto la relevancia jurídica del informe preceptivo del médico de trabajo para declarar a un trabajador “no apto” para el puesto, y también para su posterior recolocación o, en su caso, despido por ineptitud física o psíquica. Desde la perspectiva del Derecho del Trabajo español, tal vez resulte interesante ahondar en dos aspectos en orden a garantizar la seguridad jurídica de empresa y trabajador:

**Primer aspecto:** reflexionar sobre la necesidad de concretar legalmente de algún modo la eficacia jurídica del informe médico emitido por el servicio de prevención que declara al trabajador “no apto” para el puesto en orden a su posterior despido objetivo por ineptitud sobrevenida. Parece oportuno concretar: 1) si el informe médico es preceptivo para adoptar un despido objetivo por ineptitud física o psíquica del trabajador, y 2) el valor probatorio del informe médico para acreditar la ineptitud sobrevenida del trabajador que justifica su despido. La Doctrina judicial mayoritaria de los TSJ expuesta más arriba refleja que la declaración de “no apto” no puede conducir automáticamente al despido objetivo, y que el informe médico que declara al trabajador “no apto” no siempre resulta prueba suficiente para acreditar la ineptitud que justifica el despido objetivo del trabajador.

**Segundo aspecto:** analizar hasta qué punto el despido objetivo por ineptitud sobrevenida del artículo 52.a) del ET ha de configurarse legalmente como una medida subsidiaria, previo intento de adaptación del puesto o de recolocación en otro puesto. Dicho análisis discurrirá paralelo al del procedimiento que ordene los pasos a seguir desde que el trabajador es declarado “no apto” para el puesto hasta que el empresario adopta el despido objetivo por ineptitud sobrevenida. A falta de previsión legal, habría que examinar si el convenio colectivo queda facultado para concretar tales aspectos, en sentido similar a las previsiones convencionales que existen sobre intento de recolocación del trabajador declarado en IPT antes de proceder a la extinción de su contrato de trabajo, ex artículo 49.1.e) del ET. También parece adecuado examinar si el intento de recolocación ha de proceder en todo caso o únicamente cuando la declaración de “no apto” tiene su origen en un accidente de trabajo o en una enfermedad profesional.

## Referencias:

1. ^ El artículo 53.1.c) del ET señala que el empresario entregará una copia de la carta de despido objetivo a la representación legal de los trabajadores cuando aquel traiga su causa en el artículo 52.c) del ET, es decir, cuando responda a causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.
2. ^ Por todas, vid., STS, Sala Social, de 2 de mayo de 1990 (RJ 1990/3937).
3. ^ Por todos, vid., STSJ de Andalucía, Sala Social, de 25 de junio de 2020 (Recurso de suplicación núm. 97/2019. [ECLI:ES:TSJAND:2020:7671](#)); STSJ de Castilla y León, Sala Social, de 11 de marzo de 2020 (Recurso de suplicación núm. 38/2020. [ECLI:ES:TSJCL:2020:605](#)); STSJ de Cataluña, Sala Social, de 30 de noviembre de 2018 (Recurso de suplicación núm. 4943/2018. [ECLI:ES:TSJCAT:2018:10954](#)); y STSJ de La Rioja, Sala Social, de 16 de julio de 2020 (Recurso de suplicación núm. 70/2020. [ECLI:ES:TSJLR:2020:301](#)).
4. ^ STSJ de La Rioja, Sala Social, de 16 de julio de 2020 (Recurso de suplicación núm. 70/2020. [ECLI:ES:TSJLR:2020:301](#)).
5. ^ En este sentido, vid.: STSJ de Andalucía/Granada, Sala Social, de 21 de abril de 2016 (Recurso de suplicación núm. 447/2016. [ECLI:ES:TSJAND:2016:5177](#)); 21 de febrero de 2019 (Recurso de suplicación núm. 2321/2018. [ECLI:ES:TSJAND:2019:2573](#)); y 16 de julio de 2020 (Recurso de suplicación núm. 249/2020. [ECLI:ES:TSJAND:2020:9651](#)). SSTSJ de Aragón, Sala Social, de 21 de febrero de 2018 (Recurso de suplicación núm. 45/2018. [ECLI:ES:TSJAR:2018:125](#)), 28 de febrero de 2018 (Recurso de suplicación núm. 62/2018. [ECLI:ES:TSJAR:2018:204](#)), 2 de mayo de 2018 (Recurso de suplicación núm. 204/2018. [ECLI:ES:TSJAR:2018:569](#)) y 12 de junio de 2019 (Recurso de suplicación núm. 299/2019. [ECLI:ES:TSJAR:2019:1231](#)). SSTSJ de Asturias, Sala Social, de 19 de septiembre de 2014 (Recurso de suplicación núm. 1460/2014. [ECLI:ES:TSJAS:2014:2710](#)) y 28 de julio de 2020 (Recurso de suplicación núm. 721/2020. [ECLI:ES:TSJAS:2020:1752](#)). STSJ de Baleares, Sala Social, de 24 de enero de 2019 (Recurso de suplicación núm. 454/2018. [ECLI:ES:TSJBAL:2019:140](#)). STSJ de Canarias/Las Palmas, Sala Social, de 23 de octubre de 2013 (Recurso de suplicación núm. 716/2013. [ECLI:ES:TSJICAN:2013:3630](#)). STSJ de Castilla y León/Burgos, Sala Social, de 23 de febrero de 2012 (Recurso de suplicación núm. 111/2012. [ECLI:ES:TSJCL:2012:672](#)) y 5 de octubre de 2015 (Recurso de suplicación núm. 599/2015. [ECLI:ES:TSJCL:2015:4290](#)). STSJ de Galicia, Sala Social, de 19 de noviembre de 2018 (Recurso de suplicación núm. 2685/2018. [ECLI:ES:TSJGAL:2018:6234](#)). SSTSJ de Madrid, Sala Social (Sección 5ª), de 9 de enero de 2014 (Recurso de suplicación núm. 1579/2013. [ECLI:ES:TSJM:2014:69](#)), 11 de julio de 2016 (Recurso de suplicación núm. 348/2016. [ECLI:ES:TSJM:2016:8751](#)) y 15 de abril de 2019 (Recurso de suplicación núm. 81/2019. [ECLI:ES:TSJM:2019:7523](#)); y STSJ de Madrid, Sala Social (Sección 3ª), de 20 de septiembre de 2017 (Recurso de suplicación núm. 233/2017. [ECLI:ES:TSJM:2017:14366](#)). También vid., STSJ de Asturias, Sala Social, de 2 de mayo de 2014 (Recurso de suplicación núm. 833/2014. [ECLI:ES:TSJAS:2014:1488](#)); y STSJ de la Comunidad Valenciana, Sala Social, de 8 de noviembre de 2016 (Recurso de suplicación núm. 2659/2016. [ECLI:ES:TSJCV:2016:5472](#)).
6. ^ En este sentido, vid., STSJ de Galicia, Sala Social, de 14 de diciembre de 2016 (Recurso de suplicación núm. 3385/2016).

- [ECLI:ES:TSJGAL:2016:9241](#)); y STSJ de Murcia, Sala Social, de 22 de febrero de 2016 (Recurso de suplicación núm. 977/2015. [ECLI:ES:TSJMU:2016:364](#)).
7. ^ Vid., STS, Sala Social, de 22 de febrero de 2018 (RCUD núm. 160/2016. [ECLI:ES:TS:2018:757](#)).
  8. ^ El cambio de puesto de trabajo como medida de prevención de riesgos laborales está expresamente contemplada para el caso de trabajadora declarada en situación de riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural (artículo 26 LPRL), no así para el caso de trabajador declarado “no apto” en el reconocimiento médico.
  9. ^ La STS, Sala Social, de 4 de abril de 2006 (RCUD núm. 310/2005. [ECLI:ES:TS:2006:3075](#)), señala que cuando el convenio colectivo prevé la recolocación del trabajador declarado en IPT, si no existe puesto de trabajo vacante compatible con sus limitaciones, y a falta de una previsión específica sobre la creación de un puesto ad hoc, deberá buscarse el paralelismo con la institución más próxima, que no idéntica, que es la excedencia, y mantener como consecuencia el acceso preferente a la vacante que se produzca. Sobre la obligación convencional de recolocar a los trabajadores declarados en IPT, vid. también STS, Sala Social, de 13 de noviembre de 2009 (RCUD núm. 4314/2008. [ECLI:ES:TS:2009:7097](#)).
  10. ^ Vid., STSJ de Cataluña, Sala Social, de 20 de mayo de 2020 (Recurso de suplicación núm. 6675/2019. [ECLI:ES:TSJCAT:2020:2902](#)).
  11. ^ Vid., STSJ de Asturias, Sala Social, de 19 de septiembre de 2014 (Recurso de suplicación núm. 1460/2014. [ECLI:ES:TSJAS:2014:2710](#)); STSJ de Castilla y León, Sala Social, de 11 de marzo de 2020 (Recurso de suplicación núm. 38/2020. [ECLI:ES:TSJCL:2020:605](#)); y STSJ de La Rioja, Sala Social, de 16 de julio de 2020 (Recurso de suplicación núm. 70/2020. [ECLI:ES:TSJLR:2020:301](#)).
  12. ^ En este sentido, vid., STSJ de Andalucía/Granada, Sala Social, de 28 de mayo de 2020 (Recurso de suplicación núm. 2620/2019. [ECLI:ES:TSJAND:2020:6716](#)); y SSTSJ de Andalucía/Málaga, Sala Social, de 2 de mayo de 2017 (Recurso de suplicación núm. 448/2017. [ECLI:ES:TSJAND:2017:9411](#)) y 13 de junio de 2018 (Recurso de suplicación núm. 542/2018. [ECLI:ES:TSJAND:2018:9335](#)).
  13. ^ Sobre la diferencia entre los conceptos de “ineptitud sobrevenida” e “incapacidad permanente total”, vid., por todas, SSTSJ de la Comunidad Valenciana, Sala Social, de 21 de abril de 2020 (Recurso de suplicación núm. 1234/2019. [ECLI:ES:TSJCV:2020:2853](#)) y 30 de abril de 2020 (Recurso de suplicación núm. 1431/2019. [ECLI:ES:TSJCV:2020:2258](#)).
  14. ^ Vid., STS, Sala Social, de 27 de abril de 2005 (RCUD núm. 998/2004. [ECLI:ES:TS:2005:2631](#)). El TS insiste que “la profesión habitual no es esencialmente coincidente con la labor específica que se realice en un determinado puesto de trabajo”, de ahí que la ineptitud sobrevenida para el puesto de trabajo no comporte automáticamente la IPT para la profesión habitual. Por todas, vid., SSTS, Sala Social, de 27 de abril de 2005 (RCUD núm. 998/2004. [ECLI:ES:TS:2005:2631](#)), 23 de febrero de 2006 (RCUD núm. 5135/2004. [ECLI:ES:TS:2006:1758](#)), 10 de junio de 2008 (RCUD núm. 256/2007. [ECLI:ES:TS:2008:4506](#)), 7 de junio de 2012 (RCUD núm. 1939/2012. [ECLI:ES:TS:2012:4455](#)).
  15. ^ Vid., SSTS, Sala Social, de 25 de marzo de 2009 (RCUD núm. 3402/2007. [ECLI:ES:TS:2009:2324](#)), 10 de octubre de 2011 (RCUD núm. 4611/2010. [ECLI:ES:TS:2011:6799](#)), 3 de mayo de 2012 (RCUD núm. 1809/2011. [ECLI:ES:TS:2012:5019](#)), 7 de junio de 2012 (RCUD núm. 1939/2011. [ECLI:ES:TS:2012:4455](#)), 2 de julio de 2012 (RCUD núm.

- 3256/2011. [ECLI:ES:TS:2012:5425](#)), 10 de julio de 2012 (RCUD núm. 2900/2011. [ECLI:ES:TS:2012:5856](#)), 24 de julio de 2012 (RCUD núm. 3240/2011. [ECLI:ES:TS:2012:6268](#)), 16 de octubre de 2012 (RCUD núm. 3907/2011. [ECLI:ES:TS:2012:7633](#)), 2 de noviembre de 2012 (RCUD núm. 4074/2011. [ECLI:ES:TS:2012:7459](#)), 4 de diciembre de 2012 (RCUD núm. 258/2012. [ECLI:ES:TS:2012:8717](#)), 11 de marzo de 2020 (RCUD núm. 3777/2017. [ECLI:ES:TS:2020:1119](#)) y 23 de septiembre de 2020 (RCUD núm. 2800/2018. [ECLI:ES:TS:2020:2985](#)).
16. ^ Vid., STSJ de la Comunidad Valenciana, Sala Social, de 10 de marzo de 2020 (Recurso de suplicación núm. 591/2019. [ECLI:ES:TSJCV:2020:3556](#)).
17. ^ Una aproximación a esta idea en STSJ de Cataluña, Sala Social, de 28 de mayo de 2020 (Recurso de suplicación núm. 6308/2019. [ECLI:ES:TSJCAT:2020:3450](#)).