

STSJ de Andalucía de 5 de abril de 2018, recurso 1884/2017

*Concreción del carácter duradero e incierto de la incapacidad temporal a efectos de la calificación de nulidad del despido* (acceso al texto de la sentencia)

Las sentencias del TJUE dictadas en los asuntos C-335/11 y C-337/11 han supuesto, a efectos de determinar si se ha podido producir discriminación en los casos de despido de trabajadores durante las situaciones de incapacidad temporal (IT), que cuando las deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales derivadas de tales situaciones son lo suficientemente prolongadas, ha de entenderse que pueden quedar subsumidas en el concepto de discapacidad, sin que sea necesaria en estos casos una declaración administrativa. Así, la primera de las sentencias mencionadas establece que **si una enfermedad curable o incurable acarrea una limitación, derivada en particular de dolencias físicas, mentales o psíquicas que, al interactuar con diversas barreras, puede impedir la participación plena y efectiva de una persona en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores y si esta limitación es de larga duración, tal enfermedad puede estar incluida en el concepto de discapacidad en el sentido de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.**

Ni que decir tiene que las dificultades para aplicar esta doctrina en la práctica procesal son enormes, especialmente a la hora de determinar si estamos o no ante limitaciones "de larga duración" o si, por el contrario, son tan solo ocasionales. En este sentido esta sentencia entiende, en primer término, que **el momento en que se puede tener en cuenta tales limitaciones, a efectos de valorar el carácter duradero o no de la limitación padecida, es el del despido** y no el de la celebración del juicio, careciendo de relevancia el conocimiento o no por el empresario del carácter duradero de la limitación, por cuanto tal apreciación sería meramente subjetiva.

Finalmente, concluye el TSJ que, en el caso analizado, el despido de un trabajador a los 60 días de iniciado el proceso de IT, dentro de un período promedio de curación de 120 días, no permite establecer que la limitación era de larga duración ni que iba a persistir más allá del tiempo medio necesario para curar. Por tanto, **una dolencia que a la fecha del supuesto acto discriminatorio le faltaban 60 días para la curación y alta no puede equipararse a la discapacidad.**