

## NO, EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL NO HA AVALADO DESPEDIR PERSONAS ENFERMAS

En los últimos días se ha publicado una sentencia del Tribunal Constitucional que tenía como objeto una cuestión de inconstitucionalidad acerca del despido por absentismo justificado que se regula en el art. 52 d) del Estatuto de Trabajadores/as. A partir de ahí se han sucedido una serie de titulares y comentarios alarmistas que no tienen base alguna, de modo que vamos a ver los datos reales.

En primer lugar este tipo de despido no es nuevo, viene contemplado desde la reforma laboral de 1994, las reformas de 2010 y la última de 2012 solo han hecho suavizar los requisitos para ejecutarlo, siendo un tipo de despido muy raro de ver, este artículo en su regulación actual dice así:

*“Se podrá proceder al despido por causas objetivas: por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas pero intermitentes, que alcancen el 20% de las jornadas hábiles en 2 meses consecutivos siempre que el total de faltas de asistencia en los 12 meses anteriores alcance el 5% de las jornadas hábiles, o el 25% en 4 meses discontinuos dentro de un periodo de 12 meses”.*

Como veis tiene unos umbrales mínimos: al menos 8 días en 2 meses seguidos (siempre que alcancen al menos 12 durante el año anterior) o 20 días en 4 meses dentro del año anterior.

Es un despido que castiga el absentismo habitual, no el ponerse enfermo/a y para evitar su abuso, hay una serie de causas de absentismo que están excluidas del cómputo que hemos visto, de este modo no cuentan:

- Las bajas accidentes de trabajo y/o enfermedad profesional (derivadas del trabajo o como consecuencia del mismo). Se entienden incluidas todas las que se refieran a recaídas y secuelas.
- Huelga y cierre patronal.
- Representación legal de las trabajadoras y trabajadores, que incluye tanto ausencias para tareas de representación como horas sindicales.
- Permisos de Maternidad, paternidad, lactancia y la baja de riesgo durante el embarazo (es contingencia profesional).
- Enfermedades y tratamientos derivados de embarazo, maternidad o lactancia.
- Todas las licencias reenumeradas contempladas en el art. 37.3 ET (matrimonio, defunción, hospitalización, etc..) y/o convenio colectivo
- Vacaciones y días libres compensatorios.
- Las bajas y ausencias motivadas por situaciones de Violencia de Género.
- Y finalmente toda baja por contingencia común (emitidas por osakidetza u osasunbidea) que dure más de 20 días o las que se deriven del tratamiento por cancer u otra enfermedad grave.

Aquí ya se está excluyendo mucho, motivo por el cual, como hemos dicho antes, es un despido extremadamente raro de ver, pero es que además, desde la sentencia del TJUE Daouidi de diciembre de 2016, si un despido se funda en la situación de enfermedad de una persona trabajadora y esta se considera como “enfermedad duradera”, que es aquella de duración incierta pero presumiblemente larga y que provoque a la persona trabajadora una limitación efectiva y grave de sus funciones, asimilable a la discapacidad, puede ser considerado como discriminatorio y por tanto nulo.

Por lo que podemos decir, que si bien es una sentencia muy contraria a los intereses de la clase trabajadora, no establece nada nuevo a lo establecido por las reformas laborales, de las que seguimos sufriendo sus consecuencias más duras.



## EZ, AUZITEGI KONSTITUZIONALAK EZ DIO ABALA EMAN GAI XOAK KALERATZEARI

Azken asteotan Auzitegi Konstituzionalaren epai bat argitaratu dute; epaiaren helburua konstituzioaren kontrako kontu bat zen, justifikatutako absentismoagatik kaleratzeei buruz, Langileen Estatutuaren 52 d) artikuluan arautua dagoena. Ordutik, inolako oinarririk gabeko hainbat titular eta iruzkin alarmista entzun ditugu; hortaz, goazen datu errealak aztertzerara.

Lehenengo eta behin, kaleratze mota hau ez da berria; kontuan hartu izan da 1994. urteko lan-erreformatik aurrera. 2010eko erreformek eta 2012koak kaleratze hori gauzatzeko baldintzak leundu baino ez dituzte egin. Artikulu honek, egungo erregulazioan, hala dio:

*“Kaleratzea arrazoi objektiboengatik gauzatu ahal izango da: lanera ez bertaratzeagatik, nahiz eta hutsegite justifikatuak izan aldizkakoak badira, eta ondoz ondoko 2 hilabetean lanegunen %20ra iristen badira, betiere aurreko 12 hilabeteetako hutsegite guztiak lanegunen %5era iristen badira, edo 12 hilabeteke epearen baitan, aldizkako 4 hilabetean hutsegiteak %25era iristen badira”.*

Ikusiko duzuen moduan, gutxieneko mugak ditu: gutxienez 8 hutsegite 2 hilabete jarraituetan (betiere 12ra heltzen badira aurreko urtean zehar), edo 20 hutsegite aurreko urteko 4 hilabeteren baitan. Kaleratze mota honek ohiko hutsegiteak zigortzen ditu, ez du zigortzen gaixorik jartzea. Gehiegizko ohiko hutsegiteak ekiditeko, horiek justifikatzeko zenbait kausa daude, ez direnak kontuan hartzen ikusi berri dugun zerrendan; hala, ez dira kontuan hartzen:

- Lan istripuengatik bajak edota laneko gaixotasunak (lanetik eratorriak edo lanaren ondorio direnak). Barne sartzen dira birgaixotzeak eta ondorioak.
- Greba eta itxiera patronala.
- Langileen ordezkari-tza legala, barne hartuta ordezkari-tza zereginetarako absentzia eta ordu sindikalak.
- Amatasun- eta aitatasun-baimenak, bularra emateko baimenak eta arriskuagatik baja haurdunaldian zehar (kontingentzia profesionala da).
- Haurdunaldiagatik, amatasunagatik edo bularra emateagatik sortutako gaixotasun eta tratamenduak.
- Langileen Estatutuaren 37.3 artikuluan edo hitzarmen kolektiboan aipatzen diren ordaindutako lizentzia guztiak (ezkontza, heriotza, ospitaleratzea, etab...).
- Oporrak eta orekatzeko egun libreak.
- Genero Indarkeriaren ondoriozko bajak eta hutsegiteak.
- Eta azkenik, kontingentzia arruntagatik hartutako baja oro ( osakidetzak edo osasunbideak emandako) 20 egunetik gora irauten badu, edo minbizia edo beste gaixotasun larri baten tratamendurako baja baldin bada.

Horrela gauza asko baztertzen dira, eta ondorioz, lehenago esan bezala, oso kaleratze-mota ezohikoa da. Baina gainera, 2016ko abenduan Europar Batasuneko Justizia Auzitegiak Daouidi kasuaren epaia emititu zuenetik, kaleratze baten funtsa langilearen gaixotasuna baldin bada, eta “gaixotasun iraukor” gisa hartzen bada, -hau da, iraupen ezezagunekoa baina ustez luzekoa- eta langilea bere funtzioetarako modu efektiboan eta larrian mugatzen badu, desgaitasun baten pare, kaleratzea diskriminatzailetzat eta, ondorioz, baliogabetzat hartu daiteke.

Hortaz, esan dezakegu langile klasearen interesen aurka doan epaia izan arren, ez diola ezer berririk ezartzen lan-erreformek jada ezarritakoari, zeintzuen ondorioz gogorrenak pairatzen ari garen oraindik ere.

