Número Extraordinario 2023
ISSN: 2386-7191 – ISSNe: 2387-0370

7. PARTICULARIDADES EN LAS VICISITUDES DE LA RELACIÓN LABORAL

Sara Guindo Morales
Doctora en Derecho
Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada

I. INTRODUCCIÓN: EL SISTEMA MULTINIVEL DE GARANTÍAS DEL DERECHO A LA IGUALDAD ANTE LA LEY Y EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE LA DISCAPACIDAD EN EL ÁMBITOINTERNACIONAL, EUROPEO, COMUNITARIO Y NACIONAL

Se dice que un derecho vale lo que valen sus garantías[1]. En este sentido, existe un estándar multinivel de garantía del derecho a la igualdad ante la ley y la no discriminación de las personas trabajadoras con discapacidad en el ámbito internacional, europeo, comunitario y nacional[2].

En el ámbito internacional y, en virtud de lo contenido en el artículo 10.2 de la Constitución Española[3] —en adelante y para simplificar, CE— al establecer que "*las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España*", encontramos:

En primer lugar, el artículo 25, apartado primero, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos[4], que establece que todas las personas tienen derecho "*a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad*".

En segundo lugar, en la página web oficial de la Organización Internacional del Trabajo —en adelante y para simplificar, OIT— se dispone que "*las personas con discapacidad representan aproximadamente mil millones de personas, un 15% de la población mundial. Alrededor del 80 por ciento están en edad de trabajar. Sin embargo, su derecho a un trabajo decente, es con frecuencia denegado. Las personas con discapacidad, en particular las mujeres con discapacidad, se enfrentan a enormes barreras actitudinales, físicas y de la información que dificultan el disfrute a la igualdad de oportunidades en el mundo del trabajo. En comparación con las personas sin discapacidad, las personas con discapacidad experimentan mayores tasas de desempleo e inactividad económica y están en mayor riesgo de una protección social insuficiente la cual es clave para reducir la pobreza extrema*".

[1] Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C., Quesada Segura, R. y Maldonado Molina, J. A.: *Manual de Seguridad Social*, Madrid, Tecnos, 2019, pág. 478.
[2] Respecto al concreto ámbito nacional, *vid*., Alcaín Martínez, E. (Ed.)*et al*: *Legislación sobre discapacidad*, Pamplona, Aranzadi, 2005, *passim*.
[3] Publicada en el BOE en fecha de 29 de diciembre de 1978.
[4] Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de fecha de 10 de diciembre de 1948.

A lo que añade a continuación que "*la OIT tiene un compromiso de larga duración para promover la justicia social y lograr trabajo decente para las personas con discapacidad*", siendo necesario "*un doble enfoque para la inclusión de la discapacidad. Un eje se refiere a los programas o iniciativas específicas para personas con discapacidad destinadas a superar las desventajas o barreras particulares, mientras que el otro busca garantizar la inclusión de las personas con discapacidad en los servicios y actividades de carácter general, tales como la formación profesional, la promoción del empleo, planes de protección social y estrategias para la reducción de la pobreza*".

Más específicamente, el artículo 4 del Convenio número 159 de la OIT sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas) del año 1983[5], establece que la política de readaptación profesional y de empleo para personas inválidas "*se basará en el principio de igualdad de oportunidades entre los trabajadores inválidos y los trabajadores en general. Deberá respetarse la igualdad de oportunidades y de trato para trabajadoras inválidas y trabajadores inválidos. Las medidas positivas especiales encaminadas a lograr la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre los trabajadores inválidos y los demás trabajadores no deberán considerarse discriminatorias respecto de estos últimos*".

Además, existe una Recomendación complementaria de la OIT, la número 168, sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas) del mismo año que el Convenio anterior[6], en donde se dispone lo siguiente: "*7. Las personas inválidas deberían disfrutar de igualdad de oportunidades y de trato en cuanto al acceso, la conservación y la promoción en un empleo que, siempre que sea posible, corresponda a su elección y a sus aptitudes individuales. 8. Al prestar asistencia a las personas inválidas en materia de readaptación profesional y empleo, tendría que respetarse el principio de igualdad de oportunidades y de trato para trabajadores y trabajadoras. 9. Las medidas positivas especiales destinadas a lograr la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre los trabajadores inválidos y los demás trabajadores no deberían considerarse discriminatorias respecto de estos últimos*".

Y, en tercer lugar, encontramos la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006[7], cuyo propósito, a tenor del artículo 1.1, es el de "*promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente*".

En el ámbito europeo encontramos, en primer término, la Carta Social Europea Revisada del año 1996[8] —en adelante y para simplificar, CSEr—, aunque España no se encuentre vinculada por esta última debido a que la ha firmado pero aún no la ha ratificado[9].

Pues bien, dentro de la CSEr, en su Parte I reconoce en términos generales el derecho de toda persona minusválida "*a la autonomía, a la integración social y a la participación en la vida de la comunidad*".

[5] Adoptado en Ginebra en fecha de 20 de junio de 1983.
[6] Adoptado en Ginebra en fecha de 20 de junio de 1983.
[7] Publicada en el BOE en fecha de 21 de abril de 2008.
[8] Adoptada en Estrasburgo en fecha de 3 de mayo de 1996.
[9] Murcia Clavería, A., "Despido improcedente: una sanción mínima y polémica que no garantiza el derecho a la protección contra el despido injustificado", en Valdés Dal-Ré, F. (Dir.) y Murcia Clavería, A. (Dir.) *et al*: *El despido en España tras la reforma laboral (2012-2014)*, Madrid, Francis Lefebvre, 2018, pág. 132.

Y, en segundo término, el Convenio Europeo de Derechos Humanos[10], cuyo artículo 14, que lleva como rúbrica "principio de discriminación", expresa que "*el goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación*", entre los que se encuentran las personas con discapacidad.

En el ámbito comunitario, hallamos, en primer lugar, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea[11], en cuyo artículo10 se estipula que, en la definición y ejecución de sus políticas y acciones, "*la Unión tratará de luchar contra toda discriminación por razón de sexo, raza u origen étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual*".

Y, por otro lado, el artículo 19 contiene en su apartado primero que, sin perjuicio de las demás disposiciones de los Tratados y dentro de los límites de las competencias atribuidas a la UE por los mismos, "*el Consejo, por unanimidad con arreglo a un procedimiento legislativo especial, y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá adoptar acciones adecuadas para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual*".

En segundo lugar, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea[12], el precepto más importante al respecto es el 21, que lleva por título "no discriminación" y, a tenor del cual, "*se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual*".

Asimismo, más específicamente en cuanto a la integración de las personas con discapacidad, el artículo 26 de la normativa anteriormente mencionada declara que la UE reconoce y respeta "*el derecho de las personas discapacitadas a beneficiarse de medidas que garanticen su autonomía, su integración social y profesional y su participación en la vida de la comunidad*".

Y, en tercer lugar, el Pilar Europeo de Derechos Sociales[13] consagra en su artículo 3la igualdad de oportunidades de los ciudadanos con independencia "*de su sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, toda persona tiene derecho a la igualdad de trato y de oportunidades en relación con el empleo, la protección social, la educación y el acceso a bienes y servicios a disposición del público. Debe fomentarse la igualdad de oportunidades de los grupos infrarrepresentados*".

Así como en el 17 reconoce la inclusión de las personas con discapacidad mediante su derecho "*a una ayuda a la renta que garantice una vida digna, a servicios que les permitan participar en el mercado laboral y en la sociedad y a un entorno de trabajo adaptado a sus necesidades*".

Finalmente, por lo que respecta al ámbito nacional, encontramos en la CE el artículo 14 que consagra el derecho/principio de igualdad ante la ley y no discriminación, en virtud del cual, "*los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón*

[10] Adoptado en Roma en fecha de 4 de noviembre de 1950.
[11] Publicado en el DOUE en fecha de 30 de marzo de 2010.
[12] Publicada en el DOCE en fecha de 18 de diciembre de 2000.
[13] Aprobado conjuntamente por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión en fecha de 17 de noviembre de 2017.

de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social", entre la que se encuentra la discapacidad.

Así como el artículo 49 de la misma, que dispone que "*los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título*—relativo a los derechos y deberes fundamentales—*otorga a todos los ciudadanos*".

Precepto constitucional que se refiere específicamente a las personas con discapacidad y que el día 7 de diciembre del año 2018 se aprobó en Consejo de Ministros el anteproyecto de reforma.

Reforma a través de la cual, según lo publicado en la página web oficial de la Presidencia del Gobierno de España, "*el artículo 49 de la Constitución Española se actualiza para adaptarlo a la Convención de 2006 y se modifica íntegramente tanto desde el punto de vista del lenguaje como de su estructura y contenido*".

Así pues, el texto articulado del nuevo artículo 49 de la CE quedaría redactado como sigue:

1. Las personas con discapacidad son titulares de los derechos y deberes previstos en este Título en condiciones de libertad e igualdad real y efectiva, sin que pueda producirse discriminación.

2. Los poderes públicos realizarán las políticas necesarias para garantizar la plena autonomía personal e inclusión social de las personas con discapacidad. Estas políticas respetarán su libertad de elección y preferencias, y serán adoptadas con la participación de las organizaciones representativas de personas con discapacidad. Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y niñas con discapacidad.

3. Se regulará la protección reforzada de las personas con discapacidad para el pleno ejercicio de sus derechos y deberes.

4. Las personas con discapacidad gozan de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.

En segundo lugar, encontramos en el 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[14]—en adelante y para simplificar, ET— varios preceptos relativos a la no discriminación en el ámbito de las relaciones laborales de las personas con discapacidad:

El artículo 4.2.c).2º, titulado "derechos laborales", en el que se establece que, en la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho "*a no ser discriminados directa o indirectamente para el empleo, o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español. Tampoco podrán ser discriminados por razón de discapacidad, siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate*".

[14] Publicado en el BOE en fecha de 24 de octubre de 2015.

Y, el artículo 17.1, que lleva como rúbrica "no discriminación en las relaciones laborales" y que dispone que se entienden nulos y sin efecto "*los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de edad o discapacidad o a situaciones de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación o condición sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con personas pertenecientes a o relacionadas con la empresa y lengua dentro del Estado español*".

En penúltimo lugar, el artículo 2 del ET, rubricado "relaciones laborales de carácter especial", establece un listado de relaciones laborales distintas a la relación laboral ordinaria o común y diferentes también respecto al resto de las relaciones laborales de carácter especial que enumera dicho precepto —de ahí su denominación "*de carácter especial*"—, cuyo régimen jurídico de cada una de ellas viene establecido en su correspondiente norma reglamentaria —mediante Real Decreto—[15].

Cada relación laboral de carácter especial, pese a ser calificada de jurídico-laboral, posee un régimen jurídico más o menos diferenciado como consecuencia de las especialidades, valga la redundancia, de cada una de ellas, lo que determina la exclusión, con mayor o menor amplitud según los casos, del régimen jurídico general establecido en el ET para dotarlas de una regulación distinta[16].

Así pues, de conformidad con el primer apartado del artículo 2.g) del ET, se considera una de las relaciones laborales de carácter especial: *"la de los trabajadores con discapacidad que presten sus servicios en los centros especiales de empleo*".

Además, según el apartado segundo de dicho precepto estatutario, "*en todos los supuestos señalados en el apartado anterior, la regulación de dichas relaciones laborales respetará los derechos básicos reconocidos por la Constitución*".

En cuanto al vigente régimen laboral de los trabajadores con discapacidad, cabe decir que el contrato de trabajo se rige o por la relación laboral de carácter especial cuyo sujeto empresarial es un Centro Especial de Empleo o por lo dispuesto en el ET[17].

Pues bien, respecto al régimen jurídico de la relación laboral de carácter especial de los trabajadores con discapacidad que presten sus servicios en los Centros Especiales de Empleo, éste se contiene en el Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajen en los Centros Especiales de Empleo[18]—en adelante y para simplificar, RD 1368/1985—[19].

Y, por último, hallamos el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su

[15] Apilluelo Martín, M.: "Despido y relaciones laborales especiales", en Sempere Navarro, A. V. (Dir.) y Martín Jiménez, R. (Coord.) *et al*: *El Despido: Aspectos Sustantivos y Procesales*, Pamplona, Aranzadi, 2004, pág. 548.

[16] Moreno Vida, Mª. N.: "Relaciones laborales especiales", en Baylos Grau, A., Florencio Thomé, C., García Schwarz, R. (Coords.) y Casas Bahamonde, Mª. E. (Pr.) *et al*: *Diccionario internacional de derecho del trabajo y de la seguridad social*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, págs. 1863 a 1864.

[17] Martínez-Gijón Machuca, M. Á.: "Obesidad/discapacidad, absentismo y despido: el art. 52.d) ET pasa "rozando" el filtro de la Directiva 2000/78 (comentario a la STJUE de 18 de enero de 2018, asunto Ruiz Conejero)", en *Revista de Derecho Social*, núm. 81, 2018, pág. 152.

[18] Publicado en el BOE en fecha de 8 de agosto de 1985.

[19] En virtud de la denominación de este reglamento, se debería cambiar el término "minusválido" por el de "persona con discapacidad".

inclusión social[20] —en adelante y para simplificar, RDL 1/2013—, cuyo objeto, a tenor del artículo 1.a), es garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades y de trato, así como el ejercicio real y efectivo de derechos por parte de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones respecto del resto de ciudadanos y ciudadanas.

Lo anterior, mediante "*la promoción de la autonomía personal, de la accesibilidad universal, del acceso al empleo, de la inclusión en la comunidad y la vida independiente y de la erradicación de toda forma de discriminación, conforme a los artículos 9.2, 10, 14 y 49 de la Constitución Española y a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España*".

II. LA VIGENTE FRICCIÓN ENTRE LOS ARTÍCULOS 35 Y 38 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

Uno de los caracteres del contrato de trabajo es que es de tracto sucesivo, esto es, que tiene vocación de permanencia, lo que le hace especialmente sensible a los avatares del tiempo[21].

Existe una difícil y problemática contraposición entre dos principios de relevancia jurídica: el principio de estabilidad en el empleo regulado en el artículo 35.1 de la CE, basado en el empleo en una sola empresa y para toda la vida hasta la edad ordinaria de jubilación, actualmente, una auténtica quimera, y el principio de libertad de empresa y defensa de la productividad regulado en el artículo 38 de la CE —en referencia a la libre resolución de los contratos de trabajo—, de manera que se requiere una específica armonía o equilibrio *inter partes* al que el marco normativo de referencia debe dar una respuesta.

Y es que, como realidad económica y social, la empresa y las personas que desarrollan funciones y prestan servicios para la misma son, en sí mismas, dinámicas, lo que hace que la empresa se encuentre en permanente reestructuración.

Tensión entre dichos preceptos constitucionales que se resuelve con el "favor" legal de las denominadas medidas de flexibilidad laboral —tanto interna como externa—[22].

En el ámbito del Derecho Laboral se fomenta la conservación del contrato de trabajo como medio último de realización del principio de estabilidad en el empleo —estabilidad que entraña, igualmente, penetrantes limitaciones a la autonomía decisoria de los empresarios[23]—.

Por ello, el Derecho del Trabajo clásico ha tratado de instaurar condiciones a las posibilidades de ruptura unilateral del contrato de trabajo por parte del empresario. Pero hoy, lamentablemente, el principio de estabilidad en el empleo sufre múltiples ataques y erosiones debido a la introducción

[20] Publicado en el BOE en fecha de 3 de diciembre de 2013.

[21] Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C., Moreno Vida, Mª. N. y Vila Tierno, F.: *Manual de Derecho del Trabajo*, 17ª ed., Granada, Comares, 2019, pág. 538.

[22] Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C., Moreno Vida, Mª. N. y Vila Tierno, F.: *Manual de Derecho del Trabajo*, 17ª ed., Granada, Comares, 2019, pág. 538.

[23] Monereo Pérez, J. L.: "Para una crítica de las "soluciones" iusliberales a la crisis económica en el Derecho del Trabajo", en *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, núm. 20-21, 2009, pág. 55.

de una mayor flexibilidad en la gestión de las relaciones de trabajo[24]. En otros términos, las últimas reformas laborales han puesto en entredicho dicho principio[25].

Conviene subrayar que del artículo 35 de la CE se deriva el derecho del trabajador a la continuidad o estabilidad en el empleo[26], pero no la garantía constitucional de los efectos del despido injustificado[27].

Derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo que implica fundamentalmente: a) que el ordenamiento jurídico-laboral tenga preferencia por los contratos de duración indefinida sobre los contratos de duración determinada; b) que el trabajador esté protegido frente a la extinción arbitraria del contrato de trabajo, razón por la cual, se exige que el despido sea causal, esto es, que exista una justa causa extintiva[28], así como una serie de garantías formales y judiciales; c) que el ordenamiento jurídico instituya mecanismos de conservación de los contratos de trabajo como alternativas más beneficiosas para los trabajadores que la pura y simple extinción del vínculo laboral[29]—en definitiva, ajustes razonables—.

Por tanto, de la misma forma que el artículo 35.1 de la CE no ampara la estabilidad incondicional en el empleo, queda fuera del núcleo protegido de la libertad de empresa contenido en el artículo 38 de la CE el despido acausal basado únicamente en la voluntad empresarial, pues en nuestra CE no hay derechos absolutos o ilimitados[30].

La precariedad laboral se vincula con la flexibilidad externa del empleo, que comprende la perspectiva temporal de duración del vínculo jurídico contractual, así como la perspectiva extintiva de posibilidades de ruptura unilateral del contrato de trabajo por decisión del empresario —en otros términos, mayor debilidad del trabajador frente a la extinción contractual y, en particular, frente al despido libre poco indemnizado—[31].

La consecuencia ha sido la solidificación de los principios de libertad de empresa, de competencia y de rentabilidad empresarial frente al empeoramiento de los principios de protección del trabajo y, en particular, una de sus manifestaciones[32], el principio de estabilidad en el empleo: se ha asistido a una mutación de un Estado social clásico a un Estado de mercado que, obviamente,

[24] Monereo Pérez, J. L. y Molina Navarrete, C.: "El derecho al trabajo, la libertad de elección de profesión u oficio: principios institucionales del mercado de trabajo", en Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, Mª. N. (Dirs.) *et al*: *Comentario a la Constitución socio-económica de España*, Colección Comentarios a la Legislación Social dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Comares, 2002, pág. 289.

[25] Gil y Gil, J. L.: "El trabajo decente como objetivo de desarrollo sostenible", en *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, núm. 1, 2020, pág. 163.

[26] Monereo Pérez, J. L. y Fernández Avilés, J. A.: "La reconfiguración causal del despido colectivo: algunas reflexiones críticas", en Castiñeira Fernández, J. (Coord.) *et al*: *Presente y futuro de la Regulación del Despido*, Pamplona, Aranzadi, 1997, pág. 161.

[27] Monereo Pérez, J. L. y Moreno Vida, Mª. N.: "Despido nulo", en Monereo Pérez, J. L. (Dir.), Triguero Martínez, L. Á. (Coord.) y González de Patto, R. Mª. (Coord.) *et al*: *Modalidades de extinción del contrato de trabajo: análisis de su régimen jurídico*, Colección Trabajo y Seguridad Social dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Comares, 2014, pág. 115.

[28] Montoya Melgar, A.: "La protección constitucional de los derechos laborales", en VV.AA: *Derecho del trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980, pág. 288.

[29] Montoya Melgar, A.: "Estabilidad en el empleo, globalización económica y «flexiseguridad»", en Gil y Gil, J. L. (Coord.) y Del Valle Villar, J. M. (Coord.) *et al*: *El despido disciplinario. Homenaje al Profesor Juan Antonio Sagardoy Bengoechea*, Madrid, Cinca, 2009, págs. 87 y 88.

[30] Gimeno Díaz De Atauri, P.: *El coste del despido*, Valladolid, Lex Nova, 2014, pág. 232.

[31] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, págs. 110 y 111.

[32] Monereo Pérez, J. L.: *Algunas reflexiones sobre la caracterización técnico jurídica del Derecho del Trabajo*, Madrid, Civitas, 1996, pág. 37.

prepondera el apoyo a la competitividad de las empresas y de su economía, trasladándose los riesgos económicos a los trabajadores que ahora deben soportarlos[33]—mortificando a quienes se aferran a las seguridades[34]—.

La tendencia del capitalismo globalizado va en la dirección de servirse flexiblemente del empleo, lo que conduce a la propagación de la precariedad del mismo[35]. Un mercado de trabajo en el que no tiene espacio la seguridad laboral ni el empleo de calidad[36].

En definitiva, la precarización tiende a perder su carácter coyuntural para asumir su carácter estructural en las nuevas formas de organización de trabajo de la racionalidad económica del capitalismo flexible y liberal[37].

Actualmente, se mantiene un modelo que favorece, en la práctica jurídica, la expulsión de trabajadores en época de recesión económica cuyo resultado inmediato consiste en el acrecentamiento del poder unilateral de despedir del empresario lo que, inevitablemente, entraña un nuevo desequilibrio de poder en la relación de trabajo[38].

Pues bien, en virtud de todo lo expuesto con anterioridad, en este trabajo de investigación se analizarán cuáles son las particularidades de las personas trabajadoras con discapacidad en las vicisitudes de la relación laboral[39], tanto en la relación laboral común u ordinaria como en la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajen en los Centros Especiales de Empleo.

III. PARTICULARIDADES EN LAS VICISITUDES DE LA RELACIÓN LABORAL

1. La transmisión de empresa

La institución de la sucesión de empresa contiene su régimen jurídico en el artículo 44 del ET—así como en la Directiva 2001/23/CE del Consejo de 12 de marzo de 2001 sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad[40]—, en cuyo apartado primero se contiene que "*el cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos*

[33] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 111.

[34] Beck, U.: *Un nuevo mundo feliz. La precariedad del trabajo en la era de la globalización*, Barcelona, Paidós, 2000, págs. 11 y ss.

[35] *Vid.*, Monereo Pérez, J. L.: *Modernidad y capitalismo: Max Weber y los dilemas de la teoría política y jurídica*, Barcelona, El Viejo Topo, 2013, *passim*.

[36] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 111.

[37] Monereo Pérez, J. L.: "Condiciones de trabajo justas y equitativas (art. 31)", en Monereo Pérez, J. L. y Monereo Atienza, C. (Dirs. y Coords.) *et al*: *La Europa de los derechos: estudio sistemático de la carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea*, Granada, Comares, 2012, pág. 769.

[38] Monereo Pérez, J. L.: "El despido colectivo tras las sucesivas reformas laborales", en Monereo Pérez, J. L. (Dir.), Triguero Martínez, L. Á. (Coord.) y González de Patto, R. Mª. (Coord.) *et al*: *Modalidades de extinción del contrato de trabajo: análisis de su régimen jurídico*, Colección Trabajo y Seguridad Social dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Comares, 2014, pág. 204.

[39] Al respecto, *vid*., Álvarez Del Cuvillo, A.: *Vicisitudes y Extinción de la Relación de Trabajo en las Pequeñas Empresas*, Madrid, Consejo Económico y Social, 2007, *passim*.

[40] Publicada en el DOCE en fecha de 22 de marzo de 2001.

previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente".

En este sentido, en la práctica, existen determinadas situaciones en las que la aplicación del artículo 44 del ET o, al menos, algunos de sus efectos jurídicos, se impone por la negociación colectiva —especialmente en aquellas prestaciones de servicios en régimen de contratas—, esto es, porque existan cláusulas de subrogación establecidas en un convenio colectivo aplicable que determinen que el nuevo contratista asume la obligación de subrogarse como empleador de los trabajadores que prestan servicios en la contrata, aunque no se den los requisitos que determinan la sucesión de empresa, en cuyo caso nos hallaríamos ante una subrogación convencional y no legal, a la que se aplican las condiciones y consecuencias previstas en el convenio colectivo y no los contenidos en el artículo 44 del ET, especialmente la solidaridad entre la parte cedente y la cesionaria[41].

Pues bien, sin dejar de obviar que suele ser habitual que los convenios colectivos condicionen la subrogación al cumplimiento de determinados requisitos de carácter formal, la subrogación convencional requiere, además, que el convenio colectivo que la prevé sea aplicable a ambas empresas contratistas, constituyendo éste un supuesto especial que se plantea a los Centros Especiales de Empleo, en cuyo caso deben distinguirse dos situaciones[42]:

En primer lugar, cuando el Centro Especial de Empleo ostenta la condición de empresa cedente en una contrata o concesión administrativa, siendo la empresa cesionaria una empresa del mercado laboral ordinario, en cuyo caso la doctrina judicial ha negado que la empresa entrante se encuentre obligada a asumir a los trabajadores con discapacidad empleados en dicho Centro[43].

Y, en segundo lugar, cuando un Centro Especial de Empleo concurre a una contrata que se refiere a una actividad diferente a la que figura en el ámbito funcional de su propio convenio colectivo, deberá someterse a las normas convencionales aplicables en el sector, siéndole de aplicación la cláusula de subrogación por sucesión de contratas contenida en el convenio colectivo sectorial[44].

2. Movilidad funcional

La institución de la movilidad funcional para la realización de funciones superiores o inferiores —esto es, tanto horizontal como vertical— contiene su régimen jurídico en el artículo 39, cuyo apartado primero declara que se efectuará de acuerdo a las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral y con respeto a la dignidad del trabajador —constitucionalmente recogida en el artículo 10.1[45]—.

Respecto a las particularidades de esta vicisitud de la relación laboral de las personas trabajadoras con discapacidad cabe señalar que, de manera ocasional, la movilidad funcional se produce a iniciativa del trabajador cuando se producen unas determinadas circunstancias, tales como, por ejemplo, cuando una persona trabajadora que, teniendo reconocida una incapacidad permanente

[41] Mercader Uguina, J. R., Goerlich Peset, J. M., Aradilla Marqués, M. J., Moreno Solana, A. y Gimeno Díaz De Atauri, P.: *Practicum Social 2017*, Navarra, Aranzadi, 2017, págs. 619 y 620.

[42] Mercader Uguina, J. R., Goerlich Peset, J. M., Aradilla Marqués, M. J., Moreno Solana, A. y Gimeno Díaz De Atauri, P.: *Practicum Social 2017*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 620.

[43] STSJ de Madrid de fecha 29 de enero de 2010 [AS 2010\899].

[44] STS de fecha 7 de febrero de 2012 [RJ 2012\3753].

[45] Al contener que "*la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social*".

parcial, conserva una capacidad residual que afecta al rendimiento normal en su puesto de trabajo habitual, teniendo por ende derecho a un puesto adecuado a dicha capacidad residual[46].

Así pues, conforme el artículo 1 del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo o las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos[47]:

Los trabajadores que hayan sido declarados en situación de incapacidad permanente parcial —por el Instituto Nacional de la Seguridad Social—, tienen derecho a su reincorporación en la empresa, en las siguientes condiciones:

"*1. Si la incapacidad permanente parcial no afecta el rendimiento normal del trabajador en el puesto de trabajo que ocupaba antes de incapacitarse deberá el empresario reincorporarlo al mismo puesto o, en caso de imposibilidad, mantenerle el nivel retributivo correspondiente al mismo. En el supuesto de que el empresario acredite la disminución en el rendimiento, deberá ocupar al trabajador en un puesto de trabajo adecuado a su capacidad residual y, si no existiera, podrá reducir proporcionalmente el salario, sin que en ningún caso la disminución pueda ser superior al 25 por 100 ni que los ingresos sean inferiores al salario mínimo interprofesional cuando se realice jornada completa.*

2. Los trabajadores que hubiesen sido declarados en situación de incapacidad permanente parcial y después de haber recibido prestaciones de recuperación profesional recobraran su total capacidad para su profesión habitual, tendrán derecho a reincorporarse a su puesto de trabajo originario, si el que viniesen ocupando fuese de categoría inferior, siempre que no hubiesen transcurrido más de tres años en dicha situación. La reincorporación se llevará a efecto previa la comunicación a la Empresa, y a los representantes del personal, en el plazo de un mes, contado a partir de la declaración de aptitud por el organismo correspondiente".

Por otro lado, en cuanto al régimen jurídico de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajen en los Centros Especiales de Empleo, el artículo 14.Uno del RD 1368/1985 dispone en cuanto a la movilidad funcional, que "*sin perjuicio de los derechos económicos y profesionales del trabajador, no tendrá otras limitaciones que las previstas en el artículo 39 del Estatuto de los Trabajadores, así como la correspondiente aptitud del trabajador al nuevo puesto de trabajo*".

Sin embargo, en este caso, se necesitará la elaboración de un informe por parte del Equipo Multiprofesional[48].

3. Movilidad geográfica

La institución de la movilidad geográfica —compuesta por los desplazamientos, si su duración en un periodo de tres años no excede de doce meses y, los traslados, si su duración en un periodo de tres años excede de doce meses[49]— contiene su régimen jurídico en el artículo 40 del ET, en cuyo apartado primero se establece que "*el traslado de trabajadores que no hayan sido contratados específicamente para prestar sus servicios en empresas con centros de trabajo móviles o itinerantes*

[46] Mercader Uguina, J. R., Goerlich Peset, J. M., Aradilla Marqués, M. J., Moreno Solana, A. y Gimeno Díaz De Atauri, P.: *Practicum Social 2017*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 458.
[47] Publicado en el BOE en fecha de 4 de junio de 1983.
[48] Artículo 14.Dos del RD 1368/1985.
[49] Artículo 40.6 del ET.

a un centro de trabajo distinto de la misma empresa que exija cambios de residencia requerirá la existencia de razones económicas, técnicas, organizativas o de producción que lo justifiquen".

Añadiendo a renglón seguido que se consideran dichas causas "*las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa, así como las contrataciones referidas a la actividad empresarial*".

Pues bien, existen dos concretos apartados de dicho precepto estatutario que se refieren a esta vicisitud de la relación laboral de las personas trabajadoras con discapacidad:

— El quinto, a tenor del cual, con la finalidad de hacer efectivo su derecho a la protección de la salud, los trabajadores con discapacidad que acrediten la necesidad de recibir fuera de su localidad un tratamiento de habilitación o rehabilitación médico-funcional o atención, tratamiento u orientación psicológica relacionado con su discapacidad, "*tendrán derecho preferente a ocupar otro puesto de trabajo, del mismo grupo profesional, que la empresa tuviera vacante en otro de sus centros de trabajo en una localidad en que sea más accesible dicho tratamiento, en los términos y condiciones establecidos en el apartado anterior para las trabajadoras víctimas de violencia de género y para las víctimas del terrorismo*".

Dicho apartado a que se refiere es el cuarto, el cual expresa que los trabajadores que tengan la consideración de víctimas de violencia de género o de víctimas del terrorismo que se vean obligados a abandonar el puesto de trabajo en la localidad donde venían prestando sus servicios, con el fin de hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, "*tendrán derecho preferente a ocupar otro puesto de trabajo, del mismo grupo profesional o categoría equivalente, que la empresa tenga vacante en cualquier otro de sus centros de trabajo*".

— El séptimo, que dispone que, aparte de los representantes legales o unitarios de los trabajadores, los cuales disfrutarán de la garantía de prioridad de permanencia en los puestos de trabajo, mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de otros colectivos de trabajadores, tales como, por ejemplo, las personas con discapacidad.

Por otro lado, en cuanto al régimen jurídico de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajen en los Centros Especiales de Empleo, el artículo 14.Uno *in fine* del RD 1368/1985 dispone que, en cuanto a la movilidad geográfica, "*se estará a lo dispuesto en el artículo 40 del citado texto legal*", no existiendo, por tanto, ninguna especialidad al respecto.

Sin embargo, en este caso, se necesitará la elaboración de un informe por parte del Equipo Multiprofesional[50].

4. Modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo

La institución de las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo —individuales o colectivas[51]— contiene su régimen jurídico en el artículo 41 del ET, en cuyo apartado primero se establece que la dirección de la empresa podrá acordarlas siempre y cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, considerándose tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa.

[50] Artículo 14.Dos del RD 1368/1985.
[51] Artículo 41.2.2º del ET.

Constituyendo modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, entre otras —por lo que nos encontramos ante una lista abierta o *numerus apertus*, esto es, meramente ejemplificativa—, las que afecten a las siguientes materias: jornada laboral, horario y distribución del tiempo de trabajo, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y cuantía salarial, sistema de trabajo y rendimiento y, por último, funciones —cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39—.

Pues bien, en cuanto al régimen jurídico de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajen en los Centros Especiales de Empleo, el artículo 15 del RD 1368/1985 dispone que, en cuanto a las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, "*se estará a lo dispuesto en el artículo cuarenta y uno del Estatuto de los Trabajadores, siendo necesario en todo caso el informe del Equipo Multiprofesional*".

Por ende, tal y como también ocurre con la movilidad geográfica y con la movilidad funcional, para efectuar una modificación sustancial de las condiciones de trabajo de dicho colectivo de trabajadores se requiere el informe del Equipo Multiprofesional.

5. La suspensión del contrato de trabajo

La institución jurídica de la suspensión del contrato de trabajo contiene su régimen jurídico en el artículo 45 del ET, la cual, constituye una situación anormal por la que atraviesa el contrato de trabajo y que se caracteriza por la interrupción temporal de la ejecución de sus prestaciones fundamentales y la continuidad del vínculo jurídico[52], siendo las causas de suspensión las siguientes:

El mutuo acuerdo de las partes, las consignadas válidamente en el contrato, la incapacidad temporal de los trabajadores, el nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, de conformidad con el Código Civil o las leyes civiles de las Comunidades Autónomas que lo regulen, siempre que su duración no sea inferior a un año, de menores de seis años o de menores de edad mayores de seis años con discapacidad o que por sus circunstancias y experiencias personales o por provenir del extranjero, tengan especiales dificultades de inserción social y familiar debidamente acreditadas por los servicios sociales competentes, el riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural de un menor de nueve meses, el ejercicio de cargo público representativo, la privación de libertad del trabajador, mientras no exista sentencia condenatoria, la suspensión de empleo y sueldo, por razones disciplinarias, la fuerza mayor temporal, las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, la excedencia forzosa, el ejercicio del derecho de huelga, el cierre legal de la empresa y, finalmente, la decisión de la trabajadora que se vea obligada a abandonar su puesto de trabajo como consecuencia de ser víctima de violencia de género[53].

Y constituyendo los principales efectos jurídicos de la misma, según el apartado segundo de dicho precepto estatutario, la exoneración de "*las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo*".

Pues bien, en cuanto al régimen jurídico de la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajen en los Centros Especiales de Empleo, el artículo 17 del RD 1368/1985 dispone que, en cuanto a la suspensión del contrato de trabajo, "*el Contrato de Trabajo*

[52] Vida Soria, J.: *La suspensión del contrato de trabajo*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1965, *passim*. *Vid*, también, Molina González-Pumariega, R.: "Algunas vicisitudes de la relación laboral", en Cebrián Carrillo, A. y Nuñez-Cortés Contreras, P. (Coords.) *et al*: *Lecciones de contrato de trabajo. Materiales adaptados al Espacio Europeo de Educación Superior*, Madrid, Dykinson, 2014, pág. 163.

[53] Apartado primero del artículo 45 del ET.

podrá suspenderse en los supuestos previstos en el artículo cuarenta y cinco y siguientes del Estatuto de los Trabajadores", no existiendo, por tanto, ninguna especialidad al respecto.

6. La extinción del contrato de trabajo

6.1. Despido colectivo

A) La prioridad de permanencia en la empresa a favor del colectivo de personas con discapacidad

El apartado quinto del artículo 51 del ET, al consagrar la prioridad de permanencia en la empresa de los representantes de los trabajadores, añade a renglón seguido que, "*mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de otros colectivos, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad*".

Sin duda alguna, la aplicabilidad de esta previsión legal excede del marco de los despidos colectivos, puesto que la referencia que realiza a la negociación colectiva conlleva que también son susceptibles de aplicarse tales ejemplificativas preferencias convencionales —trabajadores con cargas familiares, mayores, maduros o de edad avanzada o con discapacidad— a los despidos objetivos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción[54].

Artículo 51.5 que se debe poner en conexión con el apartado segundo del artículo 85 del ET, en virtud del cual, "*a través de la negociación colectiva se podrán articular procedimientos de información y seguimiento de los despidos objetivos, en el ámbito correspondiente*" —se debe señalar que el artículo 85.2 del ET no introduce un mandato, ya que no utiliza el término "deberán", sino "podrán", lo que se traduce en un carácter meramente facultativo, es decir, simplemente se trata de una referencia explícita sobre la posibilidad de que esta materia forme parte expresa del contenido de la negociación colectiva si el acuerdo de los eventuales sujetos negociadores así lo determina[55]—, lo que permite el establecimiento de prioridades de permanencia a favor de otros colectivos de trabajadores[56], como por ejemplo, a favor de los trabajadores con discapacidad, de los trabajadores con cargas familiares o de los trabajadores mayores, maduros o de edad avanzada que se encuentran próximos a la edad de jubilación.

Por otro lado, cabe preguntarse si los trabajadores con discapacidad tienen prioridad de permanencia en la empresa a raíz de lo dispuesto en el artículo 42.1 del RDL 1/2013, en virtud del cual, "*las empresas públicas y privadas que empleen a un número de 50 o más trabajadores vendrán obligadas a que de entre ellos, al menos, el 2 por 100 sean trabajadores con discapacidad*".

Cuestión sobre la que el TS se ha pronunciado en su STS —de la Sala de lo Contencioso-administrativo— de fecha 4 de febrero de 2002[57]—entre otras muchas—, negando la prioridad de

[54] Blasco Pellicer, Á. A. y Taléns Visconti, E. E.: *La forma y el procedimiento del despido*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pág. 182.

[55] Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L. y Fernández Avilés, J. A.: "Los ajustes de plantilla en la negociación colectiva española", en Fernández Avilés, J. A., Carabelli, U., Carby-Hall, J., Chaumette, P., Chieco, P., Dispersyn, M., Giovanni Garofalo, M., Gorelli Hernández, J., Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L., Ojeda Avilés, A., Rodríguez Ramos, Mª. J., Spinelli, C. y Thüsing, G.: *I licenziamenti per riduzione di personale in Europa*, Bari, Cacucci, 2001, pág. 343.

[56] Mercader Uguina, J. R., Goerlich Peset, J. M., Aradilla Marqués, M. J., Moreno Solana, A. y Gimeno Díaz De Atauri, P.: *Practicum Social 2017*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 551.

[57] [RJ 2002\10168].

permanencia en la empresa de dicho colectivo de trabajadores a pesar de lo establecido en el artículo 42.1 del RDL 1/2013.

6.2. Despido por circunstancias objetivas

A) La prioridad de permanencia en la empresa a favor del colectivo de personas con discapacidad

La selección de los trabajadores afectados por el despido objetivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción es un tema difícil que ha merecido la atención de la doctrina científica, pues la regulación legal al respecto es bastante somera, además de plantear la problemática del alcance de la libertad empresarial de elección[58].

De conformidad con la letra c) del artículo 52 del ET, párrafo segundo, "*los representantes de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa*" —en comparación con los demás compañeros de trabajo de su mismo grupo profesional que trabajen en la empresa—. Garantía establecida legalmente para todas y cada una de las causas empresariales.

Tal precepto se encuentra íntimamente conectado con lo dispuesto en el artículo 51.5 del mismo texto legal referente a los despidos colectivos, en virtud del cual, "*los representantes legales de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa en los supuestos a que se refiere este artículo*".

Básicamente, esta prioridad de permanencia en la empresa impide que los representantes de los trabajadores —*lato sensu*— sean objeto de despido por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

El fundamento de esta garantía no absoluta o relativa reside en la especial posición del representante de los trabajadores frente al empleador, pues se trata de un sujeto particularmente vulnerable a decisiones empresariales adversas adoptadas con ánimo discriminatorio[59].

Por ello, con esta previsión legal se evita que el empresario pueda sentir la tentación de utilizar esta vía extintiva de la relación laboral para deshacerse de trabajadores que le incomodan por su carácter reivindicativo o mayor combatividad debido al cargo representativo del que disfrutan[60].

Según el apartado segundo del artículo 85 del ET, "*a través de la negociación colectiva* —en el caso del despido objetivo, mediante la figura del convenio colectivo— *se podrán articular procedimientos de información y seguimiento de los despidos objetivos, en el ámbito correspondiente*" —se debe señalar que el artículo 85.2 del ET no introduce un mandato, ya que no utiliza el término "deberán", sino "podrán", lo que se traduce en un carácter meramente facultativo, es decir, simplemente se trata de una referencia explícita sobre la posibilidad de que esta materia forme parte expresa del contenido de la negociación colectiva si el acuerdo de los eventuales sujetos negociadores así lo determina[61]—, lo que permite el establecimiento de prioridades de permanencia a favor de otros

[58] Desdentado Bonete, A. y De La Puebla Pinilla, A.: *Despido y jurisprudencia: la extinción del contrato de trabajo en la unificación de doctrina*, Valladolid, Lex Nova, 2002, pág. 147.

[59] Poquet Catalá, R.: *Análisis del despido objetivo en los momentos actuales*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 243.

[60] Vila Tierno, F.: "Despido nulo y vulneración del derecho a la representación de los trabajadores. Libertad Sindical y prioridad de permanencia. SJS Madrid núm. 12, de 29 abril 2016 (AS 2017, 1762)", en *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 209, 2018 (recurso electrónico).

[61] Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L. y Fernández Avilés, J. A.: "Los ajustes de plantilla en la negociación colectiva española", en Fernández Avilés, J. A., Carabelli, U., Carby-Hall, J., Chaumette, P., Chieco, P., Dispersyn, M., Giovanni Garofalo, M., Gorelli Hernández, J., Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L., Ojeda

colectivos de trabajadores[62], como por ejemplo, a favor de los trabajadores con discapacidad, de los trabajadores con cargas familiares o de los trabajadores mayores, maduros o de edad avanzada que se encuentran próximos a la edad de jubilación.

Sin embargo, dicha mera "invitación" legal a la articulación de "*procedimientos de información y seguimiento de los despidos objetivos*" conlleva una débil y frágil aplicación de las técnicas de participación de los trabajadores en las empresas[63].

a) Otras posibles preferencias

El apartado quinto del artículo 51 del ET —concerniente al despido colectivo—, al consagrar la prioridad de permanencia en la empresa de los representantes de los trabajadores, añade a renglón seguido que, "*mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de otros colectivos, tales como trabajadores con cargas familiares, mayores de determinada edad o personas con discapacidad*".

Pues bien, sin duda alguna, la aplicabilidad de esta previsión legal excede del marco de los despidos colectivos, puesto que la referencia que realiza a la negociación colectiva conlleva que también son susceptibles de aplicarse tales ejemplificativas preferencias convencionales —trabajadores con cargas familiares, mayores, maduros o de edad avanzada o con discapacidad— a los despidos objetivos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción[64].

B) El Real Decreto-ley 4/2020, de 18 de febrero, por el que se deroga el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo establecido en el artículo 52.d) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre

Convirtiendo en letra legal la reciente doctrina judicial[65] emanada por la STSJ de Cataluña (Barcelona) de fecha 17 de enero de 2020[66] —que declaró el despido objetivo por absentismo laboral enjuiciado improcedente—, en fecha de 18 de febrero de 2020 se ha aprobado en Consejo de Ministros el Real Decreto-ley 4/2020, de 18 de febrero, por el que se deroga el despido objetivo por faltas de asistencia al trabajo establecido en el artículo 52.d) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre[67] —en adelante y para simplificar, RD-l 4/2020—, cuyo artículo único, que lleva por rúbrica "modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre" establece que "*queda derogado el apartado d) del artículo 52 del texto refundido*

Avilés, A., Rodríguez Ramos, Mª. J., Spinelli, C. y Thüsing, G.: *I licenziamenti per riduzione di personale in Europa*, Bari, Cacucci, 2001, pág. 343.

[62] Mercader Uguina, J. R., Goerlich Peset, J. M., Aradilla Marqués, M. J., Moreno Solana, A. y Gimeno Díaz De Atauri, P.: *Practicum Social 2017*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 551.

[63] Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L. y Fernández Avilés, J. A.: "Los ajustes de plantilla en la negociación colectiva española", en Fernández Avilés, J. A., Carabelli, U., Carby-Hall, J., Chaumette, P., Chieco, P., Dispersyn, M., Giovanni Garofalo, M., Gorelli Hernández, J., Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L., Ojeda Avilés, A., Rodríguez Ramos, Mª. J., Spinelli, C. y Thüsing, G.: *I licenziamenti per riduzione di personale in Europa*, Bari, Cacucci, 2001, pág. 343.

[64] Blasco Pellicer, Á. A. y Taléns Visconti, E. E.: *La forma y el procedimiento del despido*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pág. 182.

[65] Molina Navarrete, C.: "Adiós al despido por absentismo justificado: expulsando, látigo jurídico en mano, a los mercaderes del templo de la salud, pero sin regla de derecho intertemporal y sin prohibición causal", en *CEF. Laboral Social*, 2020 (recurso electrónico).

[66] [JUR 2020\53312].

[67] Convalidado por el Congreso de los Diputados en fecha de 25 de marzo de 2020.

de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre".

RD-l 4/2020 que pasará a la historia como el inicio del cambio normativo laboral[68] —pues la derogación del artículo 52.d) del ET es un acto legislativo excepcional en la medida en que ningún legislador desde el año 1980 ha eliminado causas de despido, sino que las ha aumentado o facilitado[69]—, cuya inmediata entrada en vigor, de conformidad con la disposición final segunda, se produce al día siguiente al de su publicación en el BOE, esto es, el día 20 de febrero del año 2020.

Pues bien, según su dilatado Preámbulo o Exposición de Motivos —seis páginas de siete que tiene la norma— dividida en ocho partes, el Gobierno ha fundamentado el porqué de la derogación del artículo 52.d) del ET —en su totalidad, y no sólo en la versión que impuso la reforma laboral del año 2012[70]—. Así pues, los puntos que consideramos clave al respecto son los siguientes:

En primer lugar, que, en la práctica, tras la introducción paulatina y progresiva de las ausencias al trabajo no computables al efecto, el supuesto aplicativo del artículo 52.d) del ET ha quedado reducido de hecho "*a las faltas de asistencia injustificadas y a las bajas por contingencias comunes de duración inferior a veinte días*".

En segundo lugar, que, tras la reforma laboral acaecida en el año 2012 en virtud de la cual se eliminó del artículo 52.d) del ET el requisito del absentismo global de la empresa, el despido por faltas de asistencia al trabajo del artículo 52.d) del ET, "*se aplica en España cuando se alcanzan los porcentajes de faltas de asistencia establecidos, sin que el precepto requiera expresamente que se realice en cada caso juicio de adecuación y proporcionalidad*".

En tercer lugar, que, el ordenamiento jurídico-laboral de nuestro país "*ya dispone de mecanismos para asegurar la sanción para la persona que tiene faltas de asistencia injustificadas*": el artículo 54.2.a) del ET relativo al despido disciplinario fundamentado en "*las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo*".

En cuarto lugar, que, el artículo 52.d) del ET ha dado lugar recientemente a relevantes pronunciamientos judiciales, tanto por parte del TC —la sentencia de fecha 16 de octubre de 2019[71], la cual avaló dicho precepto estatutario[72]—, como por parte del TJUE —más específicamente, las sentencias de fecha 18 de enero de 2018[73] y 11 de septiembre de 2019[74]—, expresando respecto de la primera sentencia del TJUE que "*establece la inadecuación del artículo 52.d) del Estatuto de los Trabajadores a la Directiva 2000/78, por considerar que su formulación puede ser constitutiva de*

[68] Rojo Torrecilla, E.: "Derogación del art. 52 d) LET. Un artículo de dos líneas, y un preámbulo de seis páginas, que marcan el inicio del cambio de la normativa laboral. Notas al Real Decreto-Ley 4/2020 de 18 de febrero", en *Blog el nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales*. Web: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/02/derogacion—del—art—52—d—let—un—articulo.html

[69] Baylos Grau, A.: "¿Debe ser declarado improcedente el despido por enfermedad tras la derogación del art 52 d) del Estatuto de los Trabajadores?", en *Blog de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: según Antonio Baylos... Información, discusión y propuestas sobre las relaciones de trabajo y la ciudadanía social*. Web: https://baylos.blogspot.com/2020/02/debe—ser—declarado—improcedente—el.html

[70] Baylos Grau, A.: "Sobre la derogación del despido por absentismo", en *Blog de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: según Antonio Baylos... Información, discusión y propuestas sobre las relaciones de trabajo y la ciudadanía social*. Web: https://baylos.blogspot.com/2020/02/sobre—la—derogacion—del—despido—por.html

[71] [JUR 2019\294154].

[72] *Vid*., un comentario de dicha sentencia en Moreno Gené, J.: "La extinción del contrato por absentismo: productividad empresarial versus derechos constitucionales reconocidos al trabajador", en *Revista General de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 55, 2020, *passim*.

[73] [TJCE 2018\3].

[74] [TJCE 2019\184].

discriminación por razón de discapacidad, a menos que existan cauces de control de adecuación (finalidad de combatir el absentismo) y proporcionalidad (que no vaya más allá de lo necesario para alcanzar esa finalidad)".

Juicios de control de adecuación y proporcionalidad que requiere la doctrina del TJUE y que, según este instrumento constitucional, no concurren en el artículo 52.d) del ET, el cual únicamente contempla un procedimiento de extinción del contrato de trabajo por causas objetivas de aplicación automática cuando concurren los porcentajes de inasistencia al trabajo a los que se refiere.

En quinto lugar, tras exponer la existente confrontación de intereses legítimos de ambas partes de la relación laboral que reside en el artículo 52.d) del ET, la Exposición de Motivos declara que la extinción del contrato de trabajo de personas que se encuentran enfermas "*no solo entronca con el derecho a la no discriminación por razón de discapacidad, como ha señalado en numerosas ocasiones el TJUE, sino que también genera en la persona trabajadora que ve extinguido su contrato una situación de gran vulnerabilidad profesional, personal y social*".

En sexto lugar, que, en la reciente STJUE de fecha 11 de septiembre de 2019[75], el Tribunal de Luxemburgo "*volvió de nuevo a establecer que el despido al que se llegara como consecuencia de una situación de bajas médicas reiteradas podía ser constitutivo de discriminación por razón de discapacidad*".

A lo que añadió, además, "*que el empresario está obligado a realizar ajustes razonables en el puesto de trabajo antes de proceder al despido de la persona con discapacidad derivada, entre otros factores, de sus faltas de asistencia al trabajo*".

Razón por la cual, según el RD-l 4/2020, "*la situación generada a partir de la jurisprudencia referida requiere la inmediata corrección normativa a efectos de asegurar que se aplica adecuadamente en España la doctrina establecida por el TJUE*".

En séptimo lugar, que, como ya ha señalado el TJUE, "*resulta legítimo el interés por disminuir el absentismo en la empresa, pero ello no puede llevarse a cabo sin tener en cuenta el efecto que puede tener en el colectivo de personas con discapacidad*", pues, tras las sentencias de dicho tribunal de fecha 11 de julio de 2006[76], 11 de abril de 2013[77], 1 de diciembre de 2016[78] y 18 de enero de 2018[79], las personas trabajadoras con discapacidad, así como las personas trabajadoras con enfermedades de larga duración, pueden tener un volumen de faltas de asistencia al trabajo intermitentes de baja duración mayor que las personas trabajadoras sin discapacidad, lo que supondría una "*discriminación indirecta por razón de discapacidad*" si se les despidiera en base al artículo 52.d) del ET.

Motivo por el que la Exposición de Motivos concluye al respecto que "*la legitimación de cualquier despido que pueda recaer con mayor frecuencia en personas con discapacidad o con enfermedades de larga duración requiere de garantías más intensas de las que actualmente configura el actual artículo 52.d) del Estatuto de los Trabajadores porque, tal y como advierte el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, entra en juego el derecho a la no discriminación por razón de la discapacidad establecido en la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000*".

[75] [TJCE 2019\184].
[76] [TJCE 2006\192].
[77] [TJCE 2013\122].
[78] [TJCE 2016\308].
[79] [TJCE 2018\3].

En octavo lugar, que, asimismo, el artículo 52.d) del ET "*es susceptible de afectar particularmente a las mujeres, dada la mayor participación de las mujeres en las actividades de cuidado, fundamentalmente por las dificultades de conciliación derivadas de factores múltiples*", a lo que añade que "*puede ser constitutivo de discriminación indirecta por razón de género*" al legitimar que se expulse del mercado laboral a las personas cuidadoras, así como al lanzar el mensaje erróneo de que "*la cuestión de la conciliación recae tan solo en la persona y no en la empresa y en la sociedad*".

En virtud de lo anterior, la inmediata supresión del artículo 52.d) del ET es un requisito indispensable "*para la configuración de un nuevo contexto en el que la conciliación y la corresponsabilidad constituyan un referente imprescindible*".

Preámbulo que proporciona pistas de por dónde desea avanzar el actual Gobierno respecto a la ampliación de las medidas sobre conciliación y corresponsabilidad ya contenidas en el RD-l 6/2019[80].

En noveno lugar, en suma, el RD-l 4/2020 concluye que "*resulta injustificada, pues, la existencia de una fórmula extintiva que legitima el despido tanto por ausencias justificadas como injustificadas, cuando ello puede suponer, tal y como ha reconocido el TJUE, una mayor afectación para las personas con discapacidad*", razón por la cual, "*procede, por ello, la inmediata derogación del artículo 52.d) del Estatuto de los Trabajadores a efectos de garantizar el derecho a la no discriminación de las personas, así como para evitar el riesgo de exclusión social de colectivos de especial vulnerabilidad*".

En décimo lugar y, descendiendo al terreno de la justificación de dicho instrumento constitucional cuyo régimen jurídico se contiene en el artículo 86 de la CE[81], el Preámbulo señala "*el contenido del real decreto-ley se fundamenta en motivos objetivos y de oportunidad política que requieren su aprobación inmediata*" y que, en concreto:

— Garantiza el cumplimiento de la Directiva 2000/78, cumpliendo de este modo con el principio de primacía del Derecho Comunitario.

  Asegura la adecuada e inmediata traslación al ordenamiento jurídico-laboral español de la doctrina judicial contenida en la STJUE de fecha 18 de enero de 2018[82].

  Evita que se introduzcan más resoluciones judiciales a nivel interno contradictorias entre sí, en aras de la defensa del principio de seguridad jurídica constitucionalmente reconocido en el artículo 9.3[83], así como contrarias al espíritu y finalidad de la norma

[80] Rojo Torrecilla, E.: "Derogación del art. 52 d) LET. Un artículo de dos líneas, y un preámbulo de seis páginas, que marcan el inicio del cambio de la normativa laboral. Notas al Real Decreto-Ley 4/2020 de 18 de febrero", en *Blog el nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales*. Web: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/02/derogacion-del-art-52-d-let-un-articulo.html

[81] Que estipula que, "*1. En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general. 2. Los Decretos-leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el Reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario. 3. Durante el plazo establecido en el apartado anterior las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia*".

[82] [TJCE 2018\3].

[83] A tenor del cual, "*la Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos*".

europea y de la interpretación dada por el Tribunal de Luxemburgo al artículo 2.2.b), inciso i) de dicha Directiva.

— Evita que se produzcan situaciones de discriminación directa o indirecta para colectivos de trabajadores especialmente vulnerables que se encuentran en alto riesgo de exclusión laboral y social, tales como las personas con discapacidad o las mujeres.

En definitiva, según la Exposición de Motivos del RD-l 4/2020, todo lo anterior justifica la conexión o relación entre la situación de urgencia expuesta y la concreta medida adoptada para subvenir a ella, siendo clara la necesidad de derogar el artículo 52.d) del ET con la finalidad de erradicar la situación susceptible de generar discriminaciones, inseguridad jurídica e incumplimiento de las obligaciones derivadas de nuestra pertenencia a la UE.

Ahora bien, dicha normativa constitucional de extrema y urgente necesidad adolece de varios e importantes problemas[84]: en primer lugar, un problema de derecho transitorio o intertemporal, de manera que, pese a que el RD-l 4/2020 se justifica, entre otras razones, con la finalidad de eliminar la seguridad jurídica existente al respecto, produce una incertidumbre acerca del ámbito temporal de aplicación al sembrar la duda de si los procesos judiciales abiertos en este momento deben resolverse conforme al nuevo derecho o conforme al derecho del tiempo de su maduración y, en segundo lugar, un problema de incoherencia e ineficacia finalista, en el sentido de que no prohíbe el despido por absentismo justificado, sino que sólo lo reconducirá a su improcedencia, así como tampoco evita un uso mercantil del derecho constitucional a la salud, ya que permanecen otras causas de despido para ello como el despido objetivo fundamentado en la ineptitud de la persona trabajadora.

Por todo lo anterior, únicamente resta señalar que, a pesar de la voluntad del legislador gubernamental de proteger a los trabajadores frente a un despido sin justa causa basado en su salud, lo único que ha determinado es el abono de la indemnización de 33 días de salario por año de servicio —cuantía económica del despido improcedente— en lugar de 20 días de salario por año de servicio —cuantía económica del despido objetivo procedente—, por lo que se seguirá mercadeando, esto es, negociando, con la salud de las personas trabajadoras[85].

Lo cual determinaría que se deben realizar las correspondientes reformas adicionales para evitar el efecto de desplazamiento del artículo 52.d) a los artículos 52.a) y 54 del ET, pues de lo contrario se "monetizaría" el despido y se frustraría la protección efectiva *in natura* del trabajador.

C) El requisito formal del despido objetivo concerniente a que durante el periodo de preaviso el trabajador, o su representante legal si se trata de una persona con discapacidad que lo tuviera, tendrá derecho, sin pérdida de su retribución, a una licencia de seis horas semanales con el fin de buscar nuevo empleo

Uno de los requisitos formales del despido objetivo contenidos en el artículo 53.2 del ET es que "*durante el periodo de preaviso el trabajador, o su representante legal si se trata de una persona con discapacidad que lo tuviera, tendrá derecho, sin pérdida de su retribución, a una licencia de seis horas semanales con el fin de buscar nuevo empleo*".

[84] Molina Navarrete, C.: "Adiós al despido por absentismo justificado: expulsando, látigo jurídico en mano, a los mercaderes del templo de la salud, pero sin regla de derecho intertemporal y sin prohibición causal", en *CEF. Laboral Social*, 2020 (recurso electrónico).

[85] *Ibídem*.

En virtud de tal bien intencionada previsión legal, si el trabajador con discapacidad tuviera representante legal, será este último quien disfrutará del derecho a la licencia semanal retribuida.

En cuanto a qué entendemos por representante legal, se ha de referir esta posibilidad a quien represente los intereses personales de dicho trabajador[86], mientras que, en cuanto a qué entendemos por personas con discapacidad, de conformidad con el artículo 4, apartado primero, del RDL 1/2013, "*son personas con discapacidad aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás*".

Y, además de lo anterior, según el apartado segundo de dicho precepto legal, a todos los efectos, "*tendrán la consideración de personas con discapacidad aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento*".

A lo que se añade a continuación que, "*se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad*".

Sin embargo, a partir de la mención al representante legal, cabría atribuir a la expresión de "discapacidad" un significado distinto, relacionado con cualquier persona que no se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles por estar inmerso en una causa de incapacidad[87].

En este punto es importante señalar que la STS de fecha 29 de noviembre de 2018[88] ha declarado ineficaz el artículo 4.2 del RDL 1/2013 por incurrir en *ultra vires* en cuanto dispone que es aplicable a todos los efectos la equiparación de los pensionistas de IPT, IPA o GI con el grado de discapacidad del 33%, produciéndose de esta forma un exceso en la delegación legislativa que contraviene el mandato de la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad[89], de manera que el 33% de discapacidad no se atribuye de manera automática a los beneficiarios que tienen reconocido el grado de IPT, IPA o GI[90].

Por otro lado, se ha discutido sobre la determinación del derecho del representante legal a usar dicha licencia retribuida, manteniéndose dos posturas diferentes al respecto[91]:

1. Que dicho sujeto debe ser también trabajador de la misma empresa que el despedido por causas objetivas —debido a que sería injusto trasladar la licencia a un trabajador de otra empresa que no tiene nada que ver con la extinción del contrato de trabajo—.

2. Que dicho sujeto puede ser trabajador de una empresa diferente —ello, en base a la finalidad y virtualidad del artículo 53.3 del ET[92] y, además, al brocardo latino "*ubi lex*

[86] Mercader Uguina, J. R., Goerlich Peset, J. M., Aradilla Marqués, M. J., Moreno Solana, A. y Gimeno Díaz de Atauri, P.: *Practicum Social 2017*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 559.
[87] Poquet Catalá, R.: *Análisis del despido objetivo en los momentos actuales*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 234.
[88] [RJ 2018\6053].
[89] Publicada en el BOE en fecha de 2 de agosto de 2011.
[90] Monereo Pérez, J. L.: "Principio de igualdad y despido por ineptitud o discapacidad: la protección garantista multinivel", en *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, núm. 1, 2019, pág. 744.
[91] Poquet Catalá, R.: *Análisis del despido objetivo en los momentos actuales*, Navarra, Aranzadi, 2017, pág. 234.
[92] *Ibídem*, pág. 235.

non distinguit, nec nos distinguere debemus", esto es, "*donde la ley no distingue, tampoco nosotros debemos hacerlo*"—.

Pero aquí no acaban los problemas al respecto, y es que también se ha planteado si la retribución se debe abonar al trabajador con discapacidad o, por el contrario, a su representante legal —que es quien realmente utilizará dichas horas semanales para buscar un nuevo empleo al trabajador con discapacidad despedido por causas objetivas—, pareciendo más lógica esta segunda opción[93].

Por último, y relacionado con el asunto anterior, también se ha discutido acerca de si el trabajador con discapacidad debe prestar servicios en dichas horas semanales, respuesta que entendemos afirmativa, ya que el disfrute del permiso se reconoce al representante legal del mismo[94].

D) Particularidades del despido objetivo en la relación laboral de carácter especial de las personas con discapacidad que trabajen en los Centros Especiales de Empleo

El artículo 16 del RD 1368/1985, titulado "extinción del contrato de trabajo", establece una serie de normas especiales o específicas para la extinción por causas objetivas de los contratos de este colectivo de trabajadores[95].

Según dicho precepto reglamentario, "*será de aplicación lo establecido en la sección cuarta del capítulo III, del título I del Estatuto de los Trabajadores, salvo en cuanto a lo dispuesto en el artículo cincuenta y dos, sobre extinción del contrato por causas objetivas, respecto de las que serán de aplicación las normas contenidas en el apartado siguiente*".

Apartado siguiente, en virtud del cual, el contrato de trabajo podrá extinguirse por causas objetivas con las siguientes especialidades:

"*a) Por ineptitud del trabajador, conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa, y que deberá ser constatada por el equipo multiprofesional. La ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento del período de adaptación o de prueba, previsto en el artículo 10, apartado dos, no podrá alegarse con posterioridad a dicho cumplimiento*".

De esta letra se deriva que la peculiaridad más relevante en relación con lo dispuesto en el artículo 52.a) del ET concerniente al despido objetivo por ineptitud del trabajador ordinario/común, estriba en el requisito de que la falta de aptitud debe ser constatada por un equipo multiprofesional.

"*b) Por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo, constatadas por el equipo multiprofesional, cuando dichos cambios sean razonables y hayan transcurrido, como mínimo, tres meses desde que se introdujo la modificación. El contrato quedará en suspenso por el tiempo necesario y hasta el máximo de tres meses, cuando la empresa ofrezca un curso de reconversión o de perfeccionamiento profesional a cargo del Organismo oficial o propio competente, que le capacite para la adaptación requerida. Durante el curso se abonará al trabajador el equivalente al salario medio que viniera percibiendo*".

De esta letra se infiere que, a grandes rasgos, sus términos coinciden con los previstos en el artículo 52.b) del ET 1980 y del ET 1995 —no del vigente ET, que ha sufrido bastantes

[93] Igartua Miró, Mª. T.: "Requisitos formales del despido objetivo", en Gorelli Hernández, J. (Coord.) *et al*: *El despido. Análisis y aplicación práctica*, Madrid, Tecnos, 2004, pág. 463.

[94] *Ibídem*.

[95] Morales Vállez, C.: *Extinción del contrato de trabajo: causas objetivas y disciplinarias. El FOGASA*, A Coruña, Colex, 2014, pág. 75.

modificaciones con posterioridad— relativo al despido objetivo por falta de adaptación del trabajador a las modificaciones técnicas operadas en su puesto de trabajo.

Sin embargo, existen algunas particularidades al respecto, como son: en primer lugar, y al igual que ocurre con la letra anterior relativa a la ineptitud, que para extinguir el contrato de trabajo por falta de adaptación del trabajador se requiere que la misma sea constatada por un equipo multiprofesional y, en segundo lugar, la previsión de una mayor duración en el periodo de adaptación desde que se producen las modificaciones tecnológicas en el puesto de trabajo, que se fija en tres meses en lugar de los dos meses contemplados con carácter general en el artículo 52.b) del ET —y es que se parte de la presunción de que la persona con discapacidad va a tener mayores dificultades en su adaptación—[96].

"*c) Cuando exista la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo por alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en número inferior al establecido en el mismo, siendo necesario en todo caso el informe del equipo multiprofesional. A tal efecto, el empresario acreditará la decisión extintiva en causas económicas, con el fin de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas, o en causas técnicas, organizativas o de producción, para superar las dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa, ya sea por su posición competitiva en el mercado o por exigencias de la demanda, a través de una mejor organización de los recursos. Los representantes de los trabajadores tendrán prioridad de permanencia en la empresa en este supuesto*".

En términos generales, podemos afirmar que esta letra coincide con lo previsto en el artículo 52.c) del ET 1980 y del ET 1995 —no del vigente ET, que ha sufrido bastantes modificaciones con posterioridad— relativo al despido objetivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

No obstante, existen algunas peculiaridades, como son: en primer lugar, que, de nuevo, como en las circunstancias extintivas objetivas anteriores, se necesita la constatación de las causas empresariales por un equipo multiprofesional y, en segundo lugar, que los trabajadores con discapacidad no disfrutan del derecho/garantía de prioridad de permanencia en la empresa, porque todos ellos la tienen[97].

"*d) Por faltas de asistencia al trabajo, aun justificadas, pero intermitentes, que alcancen el 25 por 100 de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos o el 30 por 100 en cuatro meses discontinuos, dentro de un período de doce meses, siempre que el índice de absentismo del total de la plantilla del centro de trabajo supere el 5 por 100 en los mismos períodos de tiempo*".

A lo que añade esta causa de despido objetivo a continuación que, "*no se computará como faltas de asistencia, a los efectos del párrafo anterior, las ausencias debidas a huelga legal, por el tiempo de duración de la misma, al ejercicio de actividades de representación legal de los trabajadores, accidentes de trabajo, maternidad, licencias y vacaciones, ni enfermedad o accidente no laboral, cuando la baja haya sido acordada por los servicios sanitarios oficiales y tenga una duración de más de veinte días consecutivos*".

Los términos de esta letra coinciden con lo previsto en el artículo 52.d) del ET 1980 y del ET 1995 —no del vigente ET, que ha sufrido bastantes modificaciones con posterioridad hasta llegar a su completa derogación—, siendo únicamente los porcentajes de las faltas de asistencia al trabajo lo

[96] Apilluelo Martín, M.: "Despido y relaciones laborales especiales", en Sempere Navarro, A. V. (Dir.) y Martín Jiménez, R. (Coord.) *et al*: *El Despido: Aspectos Sustantivos y Procesales*, Pamplona, Aranzadi, 2004, págs. 585 y 586.

[97] *Ibídem*, pág. 586.

que varía respecto al régimen general, pues se computa el 25% de las jornadas hábiles en dos meses consecutivos o el 30% en cuatro meses discontinuos, por lo que se amplían los porcentajes del 20% y 25%, respectivamente, previstos en el ET[98].

6.3. Despido disciplinario

A) El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa

El artículo 54.2.g) del ET considera incumplimiento contractual del trabajador a efectos de su despido, "*el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual y el acoso sexual o por razón de sexo al empresario o a las personas que trabajan en la empresa*".

Esta causa de despido disciplinario fue introducida por el artículo 37.5 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social[99]—en adelante y para simplificar, Ley 62/2003—. Que el legislador haya decidido introducir esta causa en el ordenamiento jurídico-laboral se argumenta en la aplicación de igualdad de trato y no por la discriminación en el trabajo[100].

A su vez, este apartado trata de transponer a nuestro ordenamiento jurídico dos directivas comunitarias: en primer lugar, la Directiva 2000/43/CE del Consejo de 29 de junio de 2000 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico[101]—en adelante y para simplificar, Directiva 2000/43/CE—y, en segundo lugar, 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[102]—en adelante y para simplificar, Directiva 2000/78/CE—.

La Directiva 2000/78/CE establece en su artículo 2.3 que "*el acoso constituirá discriminación a efectos de lo dispuesto en el apartado 1 cuando se produzca un comportamiento no deseado relacionado con alguno de los motivos indicados en el artículo 1 que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra la dignidad de la persona y crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo. A este respecto, podrá definirse el concepto de acoso de conformidad con las normativas y prácticas nacionales de cada Estado miembro*".

Pero el artículo 54.2 ET no ha sido la única novedad en materia de acoso, pues también se alteró el artículo 4.2.e) ET en materia de derechos laborales, precepto que estima que el trabajador tiene derecho "*al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad, comprendida la protección frente al acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, y frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo*", así como se modificó el hoy inexistente apartado 13.*bis* del artículo 8 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden

[98] Apilluelo Martín, M.: "Despido y relaciones laborales especiales", en Sempere Navarro, A. V. (Dir.) y Martín Jiménez, R. (Coord.) *et al*: *El Despido: Aspectos Sustantivos y Procesales*, Pamplona, Aranzadi, 2004, pág. 587.

[99] Publicada en el BOE en fecha de 31 de diciembre de 2003.

[100] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 313.

[101] Publicada en el DOCE en fecha de 19 de julio de 2000.

[102] Publicada en el DOCE en fecha de 2 de diciembre de 2000.

Social[103], precepto que establecía que se consideraba infracción de carácter muy grave, "*el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual y el acoso por razón de sexo, cuando se produzcan dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo del mismo, siempre que, conocido por el empresario, éste no hubiera adoptado las medidas necesarias para impedirlo*"[104].

Para terminar con el análisis de este conjunto normativo, acudir al artículo 28.1.d) de la Ley 62/2003, que con carácter general define al acoso como la "*conducta no deseada relacionada con el origen racial o étnico, la religión o convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual de una persona*", y que atenta contra la dignidad, creando un entorno intimidatorio, hostil, humillante u ofensivo[105].

Del análisis de esta letra g) es conveniente que resaltemos su innecesariedad y deficiencia: es innecesaria porque no añade nada desconocido al artículo 54.2 del ET, pues la conducta que describe este apartado bien podría reconducirse e incluirse sin problemas interpretativos en las ofensas verbales o físicas –apartado b)– o en la transgresión de la buena fe contractual –apartado d)–, y es deficiente al ser este apartado jurídicamente imperfecto por no haberse introducido todo aquello que se debiera, pues aunque la letra g) de este artículo tipifique tan sólo el acoso por las razones que allí se enuncian y el acoso a las personas que allí se mencionan, es obvio que todo acoso producido en el ámbito laboral y realizado por un trabajador es causa justa de despido, aunque el sujeto pasivo no sea estrictamente el empresario o las personas que trabajan en la empresa[106].

El acoso u hostigamiento que se tipifica con este apartado g) es el acoso basado en el origen racial o étnico, la religión o convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual[107]: si se pretendía acertar más, quizás hubiera sido recomendable introducir alguna añadidura que dispusiera "*y cualquier otro tipo de acoso no expresado en este precepto*" y no haber mencionado explícitamente a los sujetos pasivos a los que se le puede acosar[108].

El sujeto activo del acoso debe ser un trabajador de la empresa, siendo potenciales sujetos pasivos el empresario o personas que trabajan en dicha empresa, afirmación que engloba no solo a los empleados propios de la empresa en cuestión sino también a los que presten servicios en la misma, sean trabajadores de una empresa contratista o trabajadores autónomos que desarrollen en la empresa sus labores; mientras que, conforme el elemento subjetivo, el acosador ha de ser un trabajador, por lo que en caso contrario –si fuera el empresario– no podría existir el despido disciplinario[109].

Esto no simboliza que el empresario no pueda ser sujeto activo del acoso sino que, a efectos de despido, el sujeto activo solo puede serlo la persona trabajadora[110]. El acoso puede ser proyectado a

[103] Publicado en el BOE en fecha de 8 de agosto de 2000.

[104] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 313.

[105] *Ibídem*, págs. 313 y 314.

[106] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 314.

[107] Gómez Abelleira, F. J.:"Las causas justas de despido disciplinario", en Sempere Navarro, A. V. (Dir.) *et al*: *El despido: aspectos sustantivos y procesales*, Navarra, Aranzadi, 2004,págs. 221 y 222.

[108] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 314.

[109] *Ibídem*.

[110] Monereo Pérez, J. L. y Ortega Lozano, P. G.: "La discriminación por razón de edad vinculada al momento de la jubilación del trabajador: la objetividad, la razonabilidad y el juicio de proporcionalidad", en *La Ley Unión Europea,* núm. 58, 2018, *passim*. STJUE 28 de febrero de 2018, asunto *Hubertus John y Freie Hansestadt Bremen*, C-46/17 [TJCE 2018, 36].

otro trabajador –lo que se denomina como acoso horizontal o entre compañeros, aunque sean de otras empresas–. Sin embargo –y aunque el caso precitado sea el más frecuente– el acoso también puede ser proyectado en la figura del empresario –lo que se denomina como acoso vertical o ascendente[111]–. Es decir, de un inferior o subordinado –trabajador– a un superior –empresario–[112].

Lo que se pretende con esta causa justa de despido disciplinario es garantizar los derechos a la intimidad y dignidad del sujeto acosado, siendo garante de los mismos el propio empresario al producirse el acoso en el ámbito de las relaciones laborales, siendo evidente la obligación del empresario de responder disciplinariamente contra el trabajador que acosa[113].

Introduciéndonos en conceptos legales, el apartado g) del artículo 54.2 del ET considera incumplimiento contractual la conducta de acoso del trabajador al empresario o a personas que trabajan en la empresa: las razones del acoso sancionable son producto acumulativo de la Ley 62/2003 y de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres[114]—en adelante y para simplificar, LO 3/2007—, las cuales dan, a su vez, las diversas nociones de acoso en gran parte –no en todo– coincidentes[115].

El concepto de acoso en nuestra normativa desciende directamente de la regulación comunitaria existiendo similitud casi total entre los textos legales nacionales y las directivas comunitarias analizadas[116].

Conforme el artículo 28.1.d) de la Ley 62/2003, acoso es "*toda conducta no deseada relacionada con el origen racial o étnico, la religión o convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual de una persona, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, humillante u ofensivo*".

Conforme el artículo 7 de la LO 3/2007, acoso sexual es "*cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo*", mientras que acoso por razón de sexo es "*cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo*".

Cualesquiera de los acosos definidos se consideran –en todo caso– discriminatorios[117]. A la vista de tales definiciones una noción global de acoso a los efectos que ahora interesa podría ser la siguiente[118]: es acoso toda conducta del trabajador relacionada con alguno de los motivos que enumera el artículo 54.2.g) del ET, que tenga como finalidad o intención, atentar contra la dignidad o crear un

[111] Sobre esta cuestión, *vid*., Mella Méndez, L.: "El acoso psicológico en el Derecho del Trabajo", en *Tribuna Social*, núm. 145, 2003, pág. 16.

[112] Gorelli Hernández, J.: "Despido por acoso", en Gorelli Hernández, J. (Coord.) *et al*: *El despido. Análisis y aplicación práctica*, Madrid, Tecnos, 2004, pág. 158.

[113] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 315.

[114] Publicada en el BOE en fecha de 23 de marzo de 2007.

[115] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 316.

[116] Gorelli Hernández, J.: "Despido por acoso", en Gorelli Hernández, J. (Coord.) *et al*: *El despido. Análisis y aplicación práctica*, Madrid, Tecnos, 2004, pág. 151.

[117] Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018, pág. 316.

[118] Albiol Montesinos, I.: "El despido disciplinario", en Albiol Montesinos, I. (Dir.) *et al: Extinción del contrato de trabajo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pág. 963.

entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo para el empresario o personas que trabajan en la empresa; comprendiendo, por tanto, y al menos por lo que al acoso sexual se refiere, lo que se denomina acoso ambiental[119], así como el acoso en sentido propio[120] o de intercambio[121].

Lo sancionable es la conducta de la persona trabajadora dirigida a producir aquellos resultados aunque de hecho no se produzcan; conducta que además para reconducirse al artículo 54.2.g) del ET debe estar relacionada con cualquiera de las razones que en dicho precepto legal se menciona[122].

Por último y, por otro lado, según el artículo 16.Uno del RD 1368/1985, en cuanto a la extinción del contrato de trabajo de las personas con discapacidad que trabajan en Centros Especiales de Empleo, "*será de aplicación lo establecido en la sección cuarta del capítulo III, del título I del Estatuto de los Trabajadores*", por lo que no se encuentra aquí ninguna particularidad al respecto.

IV. CONCLUSIONES

1. Existe un estándar multinivel de garantía del derecho a la igualdad ante la ley y la no discriminación de las personas trabajadoras con discapacidad en el ámbito internacional, europeo, comunitario y nacional. Garantía que se extiende también a las vicisitudes de la relación laboral.

2. La tensión existente entre dos preceptos constitucionales: por un lado, el artículo 35 relativo al derecho y deber al trabajo y, por otro, el artículo 38 concerniente a la libertad de empresa dentro de la economía de mercado, se resuelve con las medidas de flexibilidad internas y externas, en definitiva, vicisitudes de la relación laboral.

3. Algunas de las peculiaridades más importantes de las vicisitudes de la relación laboral son las siguientes:

— De la transmisión de empresa: la subrogación convencional cuando concurre un Centro Especial de Empleo.

— De la movilidad funcional: que, ocasionalmente, se produce a iniciativa del trabajador cuando concurren unas determinadas circunstancias relativas a su incapacidad permanente parcial.

— De la movilidad geográfica: que los trabajadores con discapacidad que acrediten la necesidad de recibir fuera de su localidad un tratamiento de habilitación o rehabilitación médico-funcional o atención, tratamiento u orientación psicológica relacionado con su discapacidad, con el fin de hacer efectivo su derecho a la protección de la salud, tienen derecho preferente a ocupar otro puesto de trabajo, del mismo grupo profesional, que la empresa tuviera vacante en otro de sus centros de trabajo en una localidad en que sea más accesible dicho tratamiento.

— Así como que, mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas se podrán establecer prioridades de permanencia a favor de otros colectivos de trabajadores, tales como, por ejemplo, las personas con discapacidad.

[119] STC de fecha 13 de diciembre de 1999 [RTC 1999\224] y STSJ de Madrid de fecha 2 de febrero de 2017 [AS 2017\243].

[120] STSJ de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 2 de marzo de 2005 [AS 2005\871].

[121] STSJ de la Comunidad Valenciana de fecha 7 de abril de 2004 [AS 2004\1796].

[122] Albiol Montesinos, I. (Coord.) *et al*: *Colección Todo. Extinción del contrato de trabajo*, Valencia, Wolters Kluwer, 2010, pág. 271.

— De las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo: que, tal y como también ocurre con la movilidad geográfica y con la movilidad funcional, para efectuar una modificación sustancial de las condiciones de trabajo de dicho colectivo de trabajadores que trabajen en los Centros Especiales de Empleo, se requiere el informe del Equipo Multiprofesional.

— De la extinción del contrato de trabajo, en concreto, del despido colectivo: la prioridad de permanencia en la empresa a favor del colectivo de personas con discapacidad mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas.

— De la extinción del contrato de trabajo, en concreto, del despido objetivo: en primer, la prioridad de permanencia en la empresa a favor del colectivo de personas con discapacidad mediante convenio colectivo o acuerdo alcanzado durante el periodo de consultas; en segundo lugar, el requisito formal de que, durante el periodo de preaviso el trabajador, o su representante legal si se trata de una persona con discapacidad que lo tuviera, tendrá derecho, sin pérdida de su retribución, a una licencia de seis horas semanales con el fin de buscar nuevo empleo; y, en tercer lugar, las causas objetivas referentes a la ineptitud, falta de adaptación, causas económicas, técnicas, organizativas o de producción y absentismo laboral, aun justificado, de las personas con discapacidad que trabajan en Centros Especiales de Empleo.

— De la vicisitud de la extinción del contrato de trabajo, en concreto, del despido disciplinario: la justa causa relativa al acoso por razón de discapacidad al empresario o a las personas que trabajan en la empresa.

V. BIBLIOGRAFÍA

Albiol Montesinos, I. (Coord.) *et al*: *ColecciónTodo. Extinción del contrato de trabajo*, Valencia, Wolters Kluwer, 2010.

Albiol Montesinos, I.: "El despido disciplinario", en Albiol Montesinos, I. (Dir.) *et al: Extinción del contrato de trabajo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2011.

Alcaín Martínez, E. (Ed.) *et al*: *Legislación sobre discapacidad*, Pamplona, Aranzadi, 2005.

Álvarez Del Cuvillo, A.: *Vicisitudes y Extinción de la Relación de Trabajo en las Pequeñas Empresas*, Madrid, Consejo Económico y Social, 2007.

Apilluelo Martín, M.: "Despido y relaciones laborales especiales", en Sempere Navarro, A. V. (Dir.) y Martín Jiménez, R. (Coord.) *et al*: *El Despido: Aspectos Sustantivos y Procesales*, Pamplona, Aranzadi, 2004.

Baylos Grau, A.: "¿Debe ser declarado improcedente el despido por enfermedad tras la derogación del art 52 d) del Estatuto de los Trabajadores?", en *Blog de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: según Antonio Baylos... Información, discusión y propuestas sobre las relaciones de trabajo y la ciudadanía social*. Web: https://baylos.blogspot.com/2020/02/debe—ser—declarado—improcedente—el.html

Baylos Grau, A.: "Sobre la derogación del despido por absentismo", en *Blog de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: según Antonio Baylos... Información, discusión y propuestas sobre las relaciones de trabajo y la ciudadanía social*. Web: https://baylos.blogspot.com/2020/02/sobre—la—derogacion—del—despido—por.html

Beck, U.: *Un nuevo mundo feliz. La precariedad del trabajo en la era de la globalización*, Barcelona, Paidós, 2000.

Blasco Pellicer, Á. A. y Taléns Visconti, E. E.: *La forma y el procedimiento del despido*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018.

Desdentado Bonete, A. y De La Puebla Pinilla, A.: *Despido y jurisprudencia: la extinción del contrato de trabajo en la unificación de doctrina*, Valladolid, Lex Nova, 2002.

Gil y Gil, J. L.: "El trabajo decente como objetivo de desarrollo sostenible", en *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, núm. 1, 2020.

Gimeno Díaz De Atauri, P.: *El coste del despido*, Valladolid, Lex Nova, 2014.

Gómez Abelleira, F. J.: "Las causas justas de despido disciplinario", en Sempere Navarro, A. V. (Dir.) *et al*: *El despido: aspectos sustantivos y procesales*, Navarra, Aranzadi, 2004.

Gorelli Hernández, J.: "Despido por acoso", en Gorelli Hernández, J. (Coord.) *et al*: *El despido. Análisis y aplicación práctica*, Madrid, Tecnos, 2004.

Igartua Miró, Mª. T.: "Requisitos formales del despido objetivo", en Gorelli Hernández, J. (Coord.) *et al*: *El despido. Análisis y aplicación práctica*, Madrid, Tecnos, 2004.

Martínez-Gijón Machuca, M. Á.: "Obesidad/discapacidad, absentismo y despido: el art. 52.d) ET pasa "rozando" el filtro de la Directiva 2000/78 (comentario a la STJUE de 18 de enero de 2018, asunto Ruiz Conejero)", en *Revista de Derecho Social*, núm. 81, 2018.

Mella Méndez, L.: "El acoso psicológico en el Derecho del Trabajo", en *Tribuna Social*, núm. 145, 2003.

Mercader Uguina, J. R., Goerlich Peset, J. M., Aradilla Marqués, M. J., Moreno Solana, A. y Gimeno Díaz De Atauri, P.: *Practicum Social 2017*, Navarra, Aranzadi, 2017.

Molina González-Pumariega, R.: "Algunas vicisitudes de la relación laboral", en Cebrián Carrillo, A. y Nuñez-Cortés Contreras, P. (Coords.) *et al*: *Lecciones de contrato de trabajo. Materiales adaptados al Espacio Europeo de Educación Superior*, Madrid, Dykinson, 2014.

Molina Navarrete, C.: "Adiós al despido por absentismo justificado: expulsando, látigo jurídico en mano, a los mercaderes del templo de la salud, pero sin regla de derecho intertemporal y sin prohibición causal", en *CEF. Laboral Social*, 2020.

Monereo Pérez, J. L.: *Algunas reflexiones sobre la caracterización técnico jurídica del Derecho del Trabajo*, Madrid, Civitas, 1996.

Monereo Pérez, J. L.: "Para una crítica de las "soluciones" iusliberales a la crisis económica en el Derecho del Trabajo", en *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, núm. 20-21, 2009.

Monereo Pérez, J. L.: "Condiciones de trabajo justas y equitativas (art. 31)", en Monereo Pérez, J. L. y Monereo Atienza, C. (Dirs. y Coords.) *et al*: *La Europa de los derechos: estudio sistemático de la carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea*, Granada, Comares, 2012.

Monereo Pérez, J. L.: "El régimen jurídico de los despidos colectivos después de la reforma de 2012", en *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 115, 2012.

Monereo Pérez, J. L.: *Modernidad y capitalismo: Max Weber y los dilemas de la teoría política y jurídica*, Barcelona, El Viejo Topo, 2013.

Monereo Pérez, J. L.: "El despido colectivo tras las sucesivas reformas laborales", en Monereo Pérez, J. L. (Dir.), Triguero Martínez, L. Á. (Coord.) y González De Patto, R. Mª. (Coord.) *et al*: *Modalidades de extinción del contrato de trabajo: análisis de su régimen jurídico*, Colección Trabajo y Seguridad Social dirigida por Monereo Pérez, J. L.,Granada, Comares, 2014.

Monereo Pérez, J. L.: "Principio de igualdad y despido por ineptitud o discapacidad: la protección garantista multinivel", en *Lex Social. Revista jurídica de los Derechos Sociales*, núm. 1, 2019.

Monereo Pérez, J. L. y Fernández Avilés, J. A.: "La reconfiguración causal del despido colectivo: algunas reflexiones críticas", en Castiñeira Fernández, J. (Coord.) *et al*: *Presente y futuro de la Regulación del Despido*, Pamplona, Aranzadi, 1997.

Monereo Pérez, J. L., Fernández Avilés, J. A. y Triguero Martínez, L. Á.: "Artículo 122. Calificación de la extinción del contrato", en Monereo Pérez, J. L. (Dir.), González De Patto, R. Mª. (Coord.) y Triguero Martínez, L. Á. (Coord.) *et al*: *Ley de la Jurisdicción Social. Estudio técnico-jurídico y sistemático de la Ley 36/2011, de 10 de octubre*, Granada, Comares, 2013.

Monereo Pérez, J. L. y Molina Navarrete, C.: "El derecho al trabajo, la libertad de elección de profesión u oficio: principios institucionales del mercado de trabajo", en Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, Mª. N. (Dirs.) *et al*: *Comentario a la Constitución socio-económica de España*, Colección Comentarios a la Legislación Social dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Comares, 2002.

Monereo Pérez, J. L. y Moreno Vida, Mª. N.: "Despido nulo", en Monereo Pérez, J. L. (Dir.), Triguero Martínez, L. Á. (Coord.) y González de Patto, R. Mª. (Coord.) *et al*: *Modalidades de extinción del contrato de trabajo: análisis de su régimen jurídico*, Colección Trabajo y Seguridad Social dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Comares, 2014.

Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C., Quesada Segura, R. y Maldonado Molina, J. A.: *Manual de Seguridad Social*, Madrid, Tecnos, 2019.

Monereo Pérez, J. L., Molina Navarrete, C., Moreno Vida, Mª. N. y Vila Tierno, F.: *Manual de Derecho del Trabajo*, 17ª ed., Granada, Comares, 2019.

Monereo Pérez, J. L. y Ortega Lozano, P. G.: "La discriminación por razón de edad vinculada al momento de la jubilación del trabajador: la objetividad, la razonabilidad y el juicio de proporcionalidad", en *La Ley Unión Europea,* núm. 58, 2018.

Montoya Melgar, A.: "La protección constitucional de los derechos laborales", en VV.AA: *Derecho del trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980.

Montoya Melgar, A.: "Estabilidad en el empleo, globalización económica y «flexiseguridad»", en Gil y Gil, J. L. (Coord.) y Del Valle Villar, J. M. (Coord.) *et al*: *El despido disciplinario. Homenaje al Profesor Juan Antonio Sagardoy Bengoechea*, Madrid, Cinca, 2009.

Morales Vállez, C.: *Extinción del contrato de trabajo: causas objetivas y disciplinarias. El FOGASA*, A Coruña, Colex, 2014.

Moreno Gené, J.: "La extinción del contrato por absentismo: productividad empresarial versus derechos constitucionales reconocidos al trabajador", en *Revista General de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 55, 2020.

Moreno Vida, Mª. N.: "Relaciones laborales especiales", en Baylos Grau, A., Florencio Thomé, C., García Schwarz, R. (Coords.) y Casas Bahamonde, Mª. E. (Pr.) *et al*: *Diccionario internacional de derecho del trabajo y de la seguridad social*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014.

Murcia Clavería, A., "Despido improcedente: una sanción mínima y polémica que no garantiza el derecho a la protección contra el despido injustificado", en Valdés Dal-Ré, F. (Dir.) y Murcia Clavería, A. (Dir.) *et al*: *El despido en España tras la reforma laboral (2012-2014)*, Madrid, Francis Lefebvre, 2018.

Ortega Lozano, P. G.: *El despido disciplinario*, Tesis Doctoral dirigida por Monereo Pérez, J. L., Granada, Universidad de Granada, 2018.

Poquet Catalá, R.: *Análisis del despido objetivo en los momentos actuales*, Navarra, Aranzadi, 2017.

Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L. y Fernández Avilés, J. A.: "Los ajustes de plantilla en la negociación colectiva española", en Fernández Avilés, J. A., Carabelli, U., Carby-Hall, J., Chaumette, P., Chieco, P., Dispersyn, M., Giovanni Garofalo, M., Gorelli Hernández, J., Rivero Lamas, J., Monereo Pérez, J. L., Ojeda Avilés, A., Rodríguez Ramos, Mª. J., Spinelli, C. y Thüsing, G.: *I licenziamenti per riduzione di personale in Europa*, Bari, Cacucci, 2001.

Rojo Torrecilla, E.: "Derogación del art. 52 d) LET. Un artículo de dos líneas, y un preámbulo de seis páginas, que marcan el inicio del cambio de la normativa laboral. Notas al Real Decreto-Ley 4/2020 de 18 de febrero", en *Blog el nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales*. Web: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2020/02/derogacion-del-art-52-d-let-un-articulo.html

Vida Soria, J.: *La suspensión del contrato de trabajo*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1965.

Vila Tierno, F.: "Despido nulo y vulneración del derecho a la representación de los trabajadores. Libertad Sindical y prioridad de permanencia. SJS Madrid núm. 12, de 29 abril 2016 (AS 2017, 1762)", en *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 209, 2018.