

**Asunto C-5/24 [Pauni] <sup>i</sup>**

**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia**

**Fecha de presentación:**

5 de enero de 2024

**Órgano jurisdiccional remitente:**

Tribunale Ordinario di Ravenna (Tribunal Ordinario de Rávena, Italia)

**Fecha de la resolución de remisión:**

4 de enero de 2024

**Parte demandante:**

P. M.

**Parte demandada:**

S.

---

**Objeto del procedimiento principal**

Solicitud de reincorporación al puesto de trabajo presentada por una trabajadora despedida por superar el período de baja permitido por razones de enfermedad.

**Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial**

Interpretación de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (DO 2000, L 303, p. 16).

<sup>i</sup> La denominación del presente asunto es ficticia. No se corresponde con el nombre de ninguna parte en el procedimiento.

## Cuestiones prejudiciales

- 1) ¿Se opone la Directiva 2000/78 a una normativa nacional que, si bien prevé el derecho a conservar el puesto de trabajo en caso de enfermedad durante 180 días remunerados, en el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de cada año, además de otros 120 días de excedencia no remunerada (que pueden disfrutarse una sola vez) a solicitud del trabajador, no establece un régimen distinto en función de si trata de trabajadores calificados de personas con discapacidad o de trabajadores que no lo son?
- 2) Si debiera considerarse que la normativa nacional descrita en la fundamentación constituye, en abstracto, una discriminación indirecta, ¿está no obstante dicha normativa objetivamente justificada por una finalidad legítima, y son adecuados y necesarios los medios empleados para su consecución?
- 3) ¿Puede constituir un ajuste razonable, idóneo y suficiente que evite la discriminación la previsión de una excedencia no remunerada, a solicitud del trabajador, tras la expiración del período de 120 días de baja por enfermedad y que permita impedir el despido hasta su finalización?
- 4) ¿Cabe considerar razonable un ajuste consistente en la obligación del empresario de conceder —una vez expirado el período de 180 días de baja por enfermedad remunerada— un período remunerado adicional que corra íntegramente por su cuenta, sin obtener una contraprestación laboral a cambio?
- 5) Para apreciar el comportamiento discriminatorio del empresario, ¿puede tenerse en cuenta (con el fin de determinar si el despido es o no procedente) la circunstancia de que incluso [un eventual período adicional de estabilidad de la relación laboral remunerada por el empresario] no habría permitido la reincorporación al trabajo de la persona con discapacidad, dada la persistencia de su enfermedad?

## Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Directiva 2000/78 [considerandos 11, 12, 16, 17, 20 y 21; artículos 1; 2, apartados 1 y 2, y 3, apartado 1, letra c)].

Sentencias del Tribunal de Justicia de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 y C-337/11, EU:C:2013:222); de 18 de enero de 2018, Ruiz Conejero, C-270/16 (EU:C:2018:17), y de 1 de diciembre de 2016, Daouidi, C-395/15 (EU:C:2016:917).

## Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Artículo 2110, párrafos primero y segundo, del codice civile (Código Civil):

«En caso de accidente, enfermedad, embarazo o maternidad, si la ley [no establece] formas equivalentes de previsión o asistencia, se adeudará al trabajador la remuneración o una compensación en la medida y por el tiempo determinados por las leyes especiales [...], la costumbre o conforme a la equidad.

En los supuestos mencionados en el párrafo anterior, el empresario tendrá derecho a resolver el contrato [...], una vez transcurrido el período establecido en la ley, [...] la costumbre o conforme a la equidad.»

Artículo 5 de la legge 20 maggio 1970, n.º 300, Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento (Ley n.º 300, de 20 de mayo de 1970, por la que se establecen normas en materia de protección de la libertad y la dignidad de los trabajadores, la libertad sindical y la actividad sindical en los centros de trabajo y las normas en materia de empleo; en lo sucesivo, «Estatuto de los Trabajadores») (GURI, Serie General n.º 131, de 27 de mayo de 1970):

«Estarán prohibidos los controles por parte del empresario de la aptitud y de la dolencia del trabajador por cuenta ajena debidas a enfermedad o accidente.

El control de las bajas por enfermedad podrá realizarse únicamente por medio de los servicios de inspección de las instituciones de Seguridad Social competentes, los cuales estarán obligados a realizarlo cuando el empresario así lo solicite.»

Diversas disposiciones del convenio colectivo nacional para los empleados de empresas del sector turístico (en lo sucesivo, «convenio colectivo nacional»), en particular los artículos 173 (conservación durante 180 días del puesto de trabajo en caso de enfermedad o accidente del trabajador), 174 (excedencia no remunerada durante los 120 días siguientes al citado período de conservación de 180 días) y 175 (excepción a las disposiciones anteriores en beneficio de los trabajadores afectados por enfermedades oncológicas).

### **Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal**

- 1 La demandante, P. M., fue contratada como camarera con un contrato de duración determinada el 1 de septiembre de 2021. Dicho contrato se convirtió en un contrato por tiempo indefinido a partir del 1 de enero de 2022.
- 2 El empresario, la sociedad S., emplea de media a 7 trabajadores y desarrolla actividades de restauración.
- 3 El 18 de junio de 2022, P. M. dejó de comparecer en su puesto de trabajo, al estar afectada, según el primer certificado médico presentado, redactado en lengua tailandesa y traducido a lengua italiana, por una «rotura de aneurisma». Este certificado justificaba la baja desde el 18 de junio al 8 de agosto de 2022.

- 4 Dado que la baja laboral se prolongó ininterrumpidamente hasta el 8 de enero de 2023, el empresario despidió a P. M. después de 180 días de baja de esta última, esto es, el 19 de diciembre de 2022.
- 5 En efecto, el Derecho italiano prevé, en caso de enfermedad o accidente del trabajador, un denominado «período de conservación», esto es, un período de baja remunerada de 180 días durante el cual el empresario no puede proceder al despido. Dicho período puede incrementarse en otros 120 días (no remunerados) una sola vez, a solicitud del trabajador. No obstante, una vez transcurrido este período, podrá procederse al despido, salvo en los supuestos de enfermedades oncológicas.
- 6 Durante dicho período, exactamente el 4 de noviembre de 2022, P. M. solicitó por vía administrativa que se le reconociera la invalidez. Dicho reconocimiento lo obtuvo el 17 de febrero de 2023 en un grado del 35 %. Además, se declaró la discapacidad de P. M. en el sentido de la normativa italiana en la materia.
- 7 S. no tenía conocimiento de este procedimiento administrativo, que, por lo demás, concluyó dos meses después del despido. El único documento que informaba al empresario S. de las causas de la baja de la trabajadora P. M. era, en efecto, el certificado en lengua tailandesa mencionado en el anterior apartado 3.
- 8 El estado de enfermedad se prolongó durante 2023, como se desprende de los nuevos certificados médicos presentados, el último de los cuales data de agosto de 2023.
- 9 Habida cuenta de cuanto precede, mediante demanda de 16 de octubre de 2023, P. M. impugnó el despido de 19 de diciembre de 2022, al tiempo que solicitaba su reincorporación al puesto de trabajo (o, con carácter alternativo, que se le abonasen 15 mensualidades), una indemnización en la cuantía de las mensualidades de salario no percibidas desde la fecha del despido hasta el pronunciamiento de la sentencia, el pago de las cotizaciones a la seguridad social no efectuadas correspondientes al mismo período y una indemnización del daño moral por importe de 10 000 euros.
- 10 S. no ha comparecido en el procedimiento ni ha presentado escrito de contestación a la demanda.

### **Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal**

- 11 P. M. formula una única alegación, la cual versa, en esencia, sobre el carácter discriminatorio de su despido, puesto que el período de conservación previsto en la normativa italiana se aplica a la totalidad de los trabajadores y no tiene en cuenta la discapacidad.

### Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 12 Tras citar dos sentencias del Tribunal de Justicia, HK Danmark y Ruiz Conejero, el órgano jurisdiccional remitente señala que la primera versaba sobre una cuestión relativa al alcance del preaviso, y no sobre la existencia o no del derecho del empresario de poner fin a la relación de trabajo, mientras que la segunda versaba sobre una figura propia del Derecho español dirigida a hacer frente al absentismo laboral y, por tanto, a las bajas de breve duración e intermitentes, aunque legítimas, que contemplaba la posibilidad de que el empresario resolviera el contrato. El asunto pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente, en cambio, trata de la facultad del empresario de proceder al despido por bajas de larga duración.
- 13 En ninguno de los dos asuntos mencionados se le suscitó al Tribunal de Justicia la necesidad de abordar el principio formulado en el considerando 17 de la Directiva 2000/78, a tenor del cual la Directiva «no obliga a contratar, ascender, mantener en un puesto de trabajo o facilitar formación a una persona que no sea competente o no esté capacitada o disponible para desempeñar las tareas fundamentales del puesto de que se trate o para seguir una formación dada, sin perjuicio de la obligación de realizar los ajustes razonables para las personas con discapacidad».
- 14 En cuanto atañe a la primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta si la normativa italiana es compatible con la prohibición de discriminación indirecta en la medida en que prevé un mismo período de mantenimiento de la relación laboral para todos los trabajadores, con independencia de la concurrencia de una discapacidad.
- 15 En efecto, la normativa italiana prevé un período de conservación de 180 días (con otros 120 días de excedencia no remunerada, *una sola vez*, a solicitud del trabajador) para cualquier categoría de trabajadores, con excepción de los afectados por enfermedades oncológicas (respecto a los cuales no se establecen limitaciones de tiempo), y no contempla un tratamiento expresamente distinto para las personas con discapacidad. Este período de 180 días se calcula sobre un año (desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre) y comienza de nuevo desde cero el 1 de enero del año siguiente.
- 16 Pues bien, cabría que no existiera discriminación alguna en la medida en que, por un lado, el período de conservación es tan largo que se protege precisamente al trabajador con un mayor riesgo de enfermedad (es decir, la persona con discapacidad) y, por otro, la enfermedad que entraña una limitación de larga duración «puede quedar incluida en el concepto de “discapacidad” en el sentido de la Directiva 2000/78» (sentencia HK Danmark, apartado 41).
- 17 Según el órgano jurisdiccional remitente, el período de conservación previsto en la normativa italiana es tan largo que se presta casi exclusivamente a proteger las bajas debidas a una discapacidad y no a una mera enfermedad «común».

- 18 Por último, tras sostener que el Derecho de la Unión no prescribe una duración específica del período de conservación para las personas con discapacidad y que el legislador italiano cuenta, pues, con un amplio margen discrecional en la materia, el órgano jurisdiccional remitente señala las gravísimas consecuencias que se producirían si se constataste en tal caso una discriminación indirecta del trabajador con discapacidad: en esencia, todos los despidos serían nulos e incluso las pequeñas empresas deberían ser condenadas al pago de entre 25 y 30 mensualidades, lo cual conduciría por regla general al cierre de la actividad.
- 19 En cuanto atañe a la segunda cuestión, para el caso de que se compruebe que se da una discriminación indirecta, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre si tal discriminación estaría o no justificada, a la luz de una finalidad legítima consistente en un compromiso que proteja, por un lado, al trabajador afectado por la enfermedad, con la conservación del puesto de trabajo durante un largo período y, por otro, al empresario, permitiendo a este último que ponga fin a una relación laboral que no pueda llevarse a cabo de forma rentable.
- 20 En cuanto al carácter adecuado de los medios empleados, ha de observarse que la normativa italiana en materia de enfermedad parece proteger sobre todo a la persona con discapacidad, puesto que garantiza una cantidad de bajas por enfermedad que, por regla general, solo la persona con discapacidad puede acumular.
- 21 Solamente una vez expirado el período de conservación podrán prevalecer los intereses económicos y organizativos del empresario.
- 22 En cuanto al carácter necesario de los medios empleados, ha de observarse que la normativa italiana prevé la facultad de proceder al despido ante la manifiesta ineficiencia objetiva de la relación laboral (esto es, cuando durante un año civil el tiempo de baja por enfermedad supera el tiempo en que no se ha estado de baja).
- 23 Según el órgano jurisdiccional remitente, la normativa nacional es el resultado de un compromiso entre organizaciones empresariales y el interés del trabajador en conservar el empleo incluso durante la enfermedad, pero también es el fruto de la necesidad de garantizar la privacidad de la persona con discapacidad, la cual no está obligada a revelar al empresario ni su propio estado de discapacidad ni las razones a que se deben sus bajas por enfermedad. Al contrario, al empresario le está expresamente prohibido (artículo 5 del Estatuto de los Trabajadores) realizar por su propia cuenta exámenes de salud al trabajador.
- 24 De conformidad con la normativa nacional, pues, el empresario no conoce el motivo de la baja del trabajador, ya que no recibe certificados con un diagnóstico (es decir, con la causa de la enfermedad), sino únicamente con un pronóstico.
- 25 De ello se sigue que, cuando el empresario recurre a la posibilidad de despedir al trabajador como consecuencia de sus bajas de larga duración, lo hace sin conocer los motivos de las bajas por enfermedad y no está en condiciones de formular

hipótesis concretas sobre la existencia o no de discapacidades, en la medida en que ello exigiría una presentación exhaustiva de todo el historial médico del paciente.

- 26 Dado que lo relevante no es la enfermedad en cuanto tal, sino la eventual interacción con el entorno de trabajo que entraña, interacción esta que en el caso de autos viene constituida únicamente por la ausencia prolongada, para saber si tal limitación es prolongada —y, por consiguiente, si el trabajador se halla en situación de discapacidad— sería necesario conocer la causa específica de un número de bajas vinculadas entre sí, de forma tal que constituyan la «limitación de larga duración».
- 27 Por tanto, no tiene sentido alguno la idea de que el empresario, en litigios como el aquí examinado, pueda tener conocimiento de una «discapacidad del trabajador», puesto que la persona con discapacidad podría no presentarse en su puesto de trabajo por razones comunes.
- 28 Desde este punto de vista, podrían parecer inconciliables las exigencias de protección de la discapacidad mediante la aplicación de un hipotético régimen diferenciado privilegiado y las exigencias de protección de la intimidad de los datos médicos de las personas con discapacidad.
- 29 Asimismo, en el supuesto de que se imputase al empresario un comportamiento incorrecto, este último, por regla general, no incurriría en culpa, al faltar (puesto que se desconocen los diagnósticos de las bajas) un elemento subjetivo de dolo o culpa.
- 30 Por otro lado, dado que la normativa nacional en materia laboral no prevé supuestos de indemnización del daño desvinculados de la existencia de un elemento subjetivo del causante de tal daño, parece excesivamente gravoso basar tal responsabilidad únicamente en el plano objetivo de la discriminación indirecta (hipotética, por otro lado).
- 31 A continuación, el órgano jurisdiccional remitente subraya que la normativa italiana [en particular, la legge 12 marzo 1999, n.º 68, Norme per il diritto al lavoro dei disabili (Ley n.º 68, de 12 de marzo de 1999, por la que se establecen normas relativas al derecho al trabajo de las personas con discapacidad)] también protege a las personas con discapacidad fuera del ámbito de la relación laboral y, con carácter general, en el ámbito del mercado de trabajo: en efecto, los empresarios que emplean a más de 14 trabajadores deberán reservar una cuota variable de puestos de trabajo a personas con discapacidad, que serán contratadas de entre las que figuren en listas especiales y previa comprobación de la situación de discapacidad.
- 32 Por último, se da el riesgo de que, si los límites a la aplicación de una facultad legítima de resolver el contrato (a la expiración del período de conservación) resultasen ser injustificadamente inciertos, ello podría hacer que la resolución del contrato fuera excesivamente arriesgada y onerosa, lo cual daría lugar a una suerte

de derogación de hecho de la resolución, comprometiendo gravemente así la gestión de la empresa o de la actividad.

- 33 En definitiva, según el órgano jurisdiccional remitente, la eventual discriminación indirecta podría no obstante ajustarse a los requisitos de legitimidad, adecuación y necesidad.
- 34 En lo tocante a la tercera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente se pregunta sobre los ajustes que podrían introducirse en abstracto. En efecto, a su juicio, la eventual falta de posibles ajustes razonables distintos de los ya contemplados en la normativa confirma la naturaleza necesaria de tal normativa y, por tanto, la procedencia del despido.
- 35 Entre los ajustes previstos en el ordenamiento jurídico italiano, señala, en primer lugar, el que figura en el convenio colectivo nacional, consistente en la excedencia no remunerada, a solicitud del trabajador, y solicita al Tribunal de Justicia que valore el carácter razonable y suficiente de la misma con el fin de evitar un trato discriminatorio.
- 36 La circunstancia de que tal excedencia deba ser solicitada por el trabajador se deriva manifiestamente del hecho de que este último es el único que posee la documentación necesaria y tiene conocimiento de su propia situación de discapacidad, en su caso. Por otro lado, el trabajador es, evidentemente, la persona interesada en obtener una eventual prolongación de la relación laboral.
- 37 Por otro lado, el hecho de que el empresario conozca eventualmente (como en el caso de autos) algunos de los motivos de las bajas difícilmente podría tenerse en cuenta a la hora de introducir una obligación a cargo de dicho empresario, sobre todo si el trabajador directamente afectado ha decidido no hacer uso de tal facultad.
- 38 En cuanto atañe a la cuarta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente menciona otros dos instrumentos que teóricamente cabría utilizar, pero que podrían parecer problemáticos en su aplicación y, por tanto, potencialmente inadecuados.
- 39 El primero consiste en excluir del cálculo del período de conservación las bajas debidas a la discapacidad. Sin embargo, según el órgano jurisdiccional remitente, este instrumento sería contrario al considerando 17 de la Directiva 2000/78, puesto que podría impedir la extinción de la relación laboral de un trabajador incapacitado de forma permanente para desarrollar su trabajo, resultando admisibles, pues, bajas por un período de tiempo potencialmente indefinido.
- 40 El segundo consiste en atribuir un período remunerado de conservación del puesto de trabajo a la persona con discapacidad de larga duración, claramente distinto de la excedencia no remunerada de 120 días ya prevista en el convenio colectivo nacional. No obstante, el órgano jurisdiccional remitente considera que ese instrumento queda sujeto a la incertidumbre de la fijación de un plazo por el empresario, el cual no conoce el historial médico del trabajador. Ello



menoscabaría la seguridad jurídica y la procedencia del despido, en cuanto que el órgano jurisdiccional que conociera posteriormente del asunto podría considerar excesivamente breve el período ulterior concedido por el empresario. Por otro lado, este segundo instrumento también podría ser contrario a las formas de protección exigidas en el considerando 17.

- 41 Procede también preguntarse si es razonable que el empresario deba soportar un coste económico (igualmente considerable) no dirigido al cumplimiento de la contraprestación por el trabajador, sino totalmente desvinculado de esta última.
- 42 En cuanto atañe a la quinta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que aprecie, desde el punto de vista del nexo de causalidad entre la falta de introducción de los ajustes razonables y el despido, la posibilidad de comprobar si la eventual concesión a la persona con discapacidad de un período adicional de suspensión de la relación laboral le habría permitido reincorporarse efectivamente a su puesto de trabajo y, por tanto, evitar el despido.
- 43 En el caso de autos, incluso de 20 días después de haber superado los 180 días, la situación de P. M. era calificada de «baja por enfermedad». Además, incluso muchos meses después de su despido, P. M. se encontraba en un estado de salud tal que no le permitía a reincorporarse al trabajo. El órgano jurisdiccional remitente se pregunta si tal elemento —si bien posterior al despido— puede o debe tenerse en cuenta a la hora de valorar una eventual conducta discriminatoria del empresario. En efecto, sancionar con graves consecuencias indemnizatorias al empleador, ya se trate de una pequeña empresa o de un empleador que no sea siquiera empresario, que ha despedido al trabajador sobre la base de la normativa en vigor —la cual ya protege las bajas de larga duración— por el hecho de no haber concedido al trabajador un período adicional (remunerado) de conservación del puesto de trabajo, en una situación en la que este último no habría podido, en ningún caso, reincorporarse al trabajo ni siquiera tras la expiración de un plazo adicional, podría resultar excesivo.
- 44 En conclusión, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas acerca de si, a la luz de la normativa italiana, es posible introducir una corrección concreta y parcial, a modo de discriminación indirecta, que no entrañe un perjuicio considerable para los demás intereses en presencia, comprometiendo así el planteamiento general del sistema —caracterizado por la determinación del período máximo de suspensión de la relación, la protección de la privacidad de la persona con discapacidad, la protección del empresario en relación con el elemento subjetivo en el momento del despido y el funcionamiento de la seguridad social—, sujeto a la apreciación discrecional del legislador. En consecuencia, la normativa en vigor podría ser necesaria a este respecto.
- 45 Por último, el órgano jurisdiccional remitente solicita que se tramite el asunto mediante el procedimiento acelerado, contemplado en el artículo 105, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. A tal fin, basa su solicitud en el principio de duración razonable de los procesos y en la exigencia de

garantizar a la trabajadora la celeridad necesaria para su reincorporación al puesto de trabajo, y que el empresario no se vea gravado, en caso de perder el procedimiento, con una indemnización excesiva, dado que la cuantía de tal importe dependería de la fecha en que se dictase sentencia.

DOCUMENTO DE TRABAJO