

# PERMISO DE CONDUCCIÓN, INEPTITUD SOBREVENIDA Y SU EFECTO EN EL CONTRATO DE TRABAJO

MIGUEL ÁNGEL MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA

*Profesor Contratado Doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*  
Universidad de Sevilla

## Extracto

**Palabras clave: Privación permiso de conducción; ineptitud sobrevenida; despido objetivo; prevención de riesgos laborales**

La privación del permiso de conducción sigue ocasionando no pocos litigios en las relaciones entre empresas y trabajadores, pese a que pudiera pensarse que su inclusión en el concepto “ineptitud sobrevenida” y el posterior despido objetivo del trabajador resulta algo indiscutido. No es así. Es cierto que ésta suele ser la respuesta habitual del empresario, pero los convenios colectivos de las empresas de transporte obligan, en muchos casos, a la recolocación del trabajador, en tanto recupera el carnet perdido, o a la suspensión del contrato. Se discute también si la empresa puede o no imponer unilateralmente al trabajador la suspensión.

El estudio que se presenta al lector expone la situación de presente en el ámbito de la ineptitud sobrevenida causada por la privación del permiso, reflexionando sobre el propio concepto de ineptitud, quizás no del todo adecuado al supuesto que se analiza. Igualmente se consideran otras alternativas que el ordenamiento laboral podría ofrecer al trabajador-conductor privado temporalmente de su carnet; en especial, la fuerza mayor impropia temporal.

El auge de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales como instrumento para proceder al despido por ineptitud del conductor, y la falta de coordinación de éstos con los organismos públicos oficiales encargados de la evaluación de la capacidad laboral o de la autorización para conducir, son otras de las cuestiones que quedan apuntadas en las reflexiones que siguen.

## ABSTRACT

**Key words: Deprivation of driving license; sudden ineptitude; objective dismissal; occupational risk prevention**

Deprivation of driving licences is causing not a few disputes in relations between employers and workers, even though you might think that its inclusion in the “sudden ineptitude” concept and the subsequent objective dismissal of the worker is something undisputed. It is not. It is true that this tends to be the usual response of the entrepreneur, but collective agreements of the companies of transport obligated, in many cases, the repositioning of the worker, as it retrieves the card lost, or suspension of the contract. It also discusses whether the company can or not unilaterally impose worker’s suspension.

The study presented to the reader explains the situation of present in the field of the sudden ineptitude caused by deprivation of permission, reflecting on the very concept of ineptitude, perhaps not at all suited to the so-called discussed. Are also considered other alternatives that the labour law could offer to the worker temporarily deprived of its licence; in particular, force majeure improper temporary.

The rise of occupational risk prevention services as instrument to proceed with the dismissal by the ineptitude of the driver, and the lack of coordination with official public bodies entrusted with the evaluation of work or the authorization to drive, are other issues that are targeted in the reflections that follow.

## ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN
2. El “articulado” encaje de la privación del permiso de conducción en el concepto “ineptitud sobrevenida”
  - 2.1. La ineptitud como causa justa de extinción de un contrato de duración como el de trabajo
  - 2.2. La privación del carnet de conducir como ineptitud legal sobrevenida
    - 2.2.1 Dos tesis jurisprudenciales como fundamento
    - 2.2.2 La flexibilidad del concepto “ineptitud” en la Jurisprudencia
    - 2.2.3 La importancia o no de la categoría profesional del trabajador
3. SU EFECTO “NATURAL” EN EL CONTRATO DE TRABAJO: EL DESPIDO OBJETIVO. CRÍTICA Y ALTERNATIVAS
  - 3.1. La reubicación del trabajador en otro puesto y/o la suspensión del contrato como alternativas al despido
  - 3.2. La impugnación de la incapacidad laboral como causa de suspensión del contrato y su “trasvase” al ámbito de la privación del permiso de conducción
  - 3.3. Incapacidad permanente o/e inaptitud-ineptitud para poder conducir
  - 3.4. El punto de partida: la independencia entre la ineptitud sobrevenida para conducir y las entidades administrativas vinculadas (Jefatura de Tráfico, INSS)
  - 3.5. La intervención de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales y su carácter decisorio
  - 3.6. Otras medidas alternativas
4. CONCLUSIONES

## 1. INTRODUCCIÓN

Existen determinados trabajos que, por su nivel de riesgo o peligro, tanto para quien lo ejecuta como para otros terceros que suelen relacionarse de un modo u otro con el trabajador, están sometidos a algún tipo de autorización o licencia por parte de la Administración Pública. De este modo, se trata de velar por que el trabajador se encuentre en adecuadas condiciones de salud que son fundamentales para que pueda realizar su trabajo con la necesaria prudencia y precaución. Así sucede con los trabajadores que son conductores de vehículos o vigilantes de seguridad o pilotos de avión o controladores aéreos, etc.

El supuesto más básico y más común entre los mencionados es el primero: el del trabajador cuya tarea consiste en conducir un vehículo, normalmente de la empresa, aunque también puede ser propio, que ha de tener en vigor el permiso de conducción. Tanto la concesión como la renovación de este permiso está regulado por normas administrativas específicas, algunas de las cuales se han revisado recientemente y otras se espera que lo hagan en un breve espacio de tiempo.

Pues bien, si bien la trayectoria profesional normal de un conductor será la de ir renovando su permiso de acuerdo con los periodos que le vaya indicando

la Jefatura Provincial de Tráfico correspondiente, puede suceder que, por los motivos que sean (infracción del Código de Circulación, comisión de una falta o un delito contra la Seguridad Vial, carencia de los requisitos psicofísicos exigidos para continuar estando en posesión del permiso), se vea privado –temporal o definitivamente- de dicho permiso. El planteamiento del Derecho del Trabajo ante esta situación es conocido y puede enunciarse así: el trabajador que se ve privado del permiso de circulación incurre en ineptitud sobrevenida y puede ser despedido por la empresa *ex art. 52.a) ET*.

No obstante, pese a la claridad y la consolidación del criterio, se observa que son numerosas las cuestiones que sobre la retirada del permiso de conducción han de resolver los tribunales del Orden Social y que los pronunciamientos al respecto presentan aspectos de interés y novedad, pues realizan matizaciones, perfilan el criterio u ofrecen fallos curiosos y originales. Me estoy refiriendo a lo que podríamos denominar “jurisprudencia menor”, es decir, la que conforman los pronunciamientos de los Tribunales Superiores de Justicia y no a lo que realmente y, en sentido estricto, es Jurisprudencia: los pronunciamientos del TS que, al menos, en número de dos, sientan criterio firme sobre determinada cuestión controvertida. Ha de observarse que en esta materia concreta, los litigios relativos al permiso de conducción y sus efectos en el contrato de trabajo, la Jurisprudencia es muy escasa; fundamentalmente porque no suelen encontrarse dos casos que reúnan todos los requisitos que el recurso de casación para la unificación de doctrina exige, lo que hace que el TS inadmita el recurso.

Este estudio trata de indagar algo más en una materia a la que la doctrina iuslaboralista le ha prestado escasa atención. Se trata de analizar el despido objetivo por ineptitud sobrevenida a raíz de la retirada o pérdida del carnet de conducir, prestando especial atención a los criterios que la jurisprudencia ofrece al respecto, a las cuestiones más oscuras o aún sin respuesta, así como a los problemas derivados que “planean” –si se me permite la expresión- sobre los fallos de nuestros tribunales al respecto.

## **2. EL “ARTICULADO” ENCAJE DE LA PRIVACIÓN DEL PERMISO DE CONDUCCIÓN EN EL CONCEPTO “INEPTITUD SOBREVENIDA”**

### **2.1. La ineptitud como causa justa de extinción de un contrato de duración como el de trabajo**

El contrato de trabajo es ciertamente peculiar, desde el momento en que: a) A diferencia de los contratos reales, se celebra con otra persona, que se compro-

mete a trabajar para la primera; b) implícitamente, hay una expectativa empresarial tanto respecto del modo de trabajo como del resultado a cuya satisfacción, también implícitamente, se compromete el trabajador; c) es un contrato de duración, de ejecución continuada, lo que implica que los resultados del trabajo podrán ser oscilantes como variable es también la vida de toda persona; y d) no hay una causa clara de extinción del contrato de trabajo cuya razón de ser sea ésta: el trabajador no satisface las expectativas del empresario, sino una causa disciplinaria por disminución voluntaria del rendimiento –que conlleva un aspecto subjetivo difícil de valorar *a priori*- así como una causa objetiva, que es la ineptitud, ligada a la incapacidad física o psíquica sobrevenida del trabajador que, precisamente por lo indicado en c), ha de ser permanente y estable.

Para muchos trabajos se requiere que el candidato a desempeñarlos esté en posesión de determinados conocimientos y destrezas, que se acreditan ante el empresario a través del título académico o profesional oficial. Una de esas destrezas puede ser la conducción de vehículos. Es una habilidad, por otro lado, que suele ser de común adquisición por la mayor parte de las personas y que está sometida a autorización y control público desde hace muchos años, en el sentido de requerirse la superación de un examen de conocimientos de las normas de circulación y otro de tipo práctico. Es lo que se conoce como permiso de conducción o carnet de conducir. Este permiso varía según el tipo de vehículo (tara, mercancías transportadas, etc.). La autoridad administrativa interviene porque entiende que debe velar por que la persona que conduzca se encuentre en un estado de salud adecuado y ello tanto por su propia vida como por la seguridad y salud de los terceros que también circulan por las carreteras. Todo ello se realiza mediante unos controles periódicos, que reciben el nombre de “renovaciones del permiso de conducir”, en los que desempeñan una función esencial los centros médicos de reconocimiento de conductores habilitados por la Jefatura Central de Tráfico.

En aquellos trabajos en los que la actividad principal es la conducción se produce el fenómeno de un mayor desgaste de la persona porque, con frecuencia, está sometida a mayor estrés, al tener que alcanzar unos determinados objetivos en un periodo de tiempo concreto, y es más propensa al cansancio ya que suele tener que realizar viajes de cierta distancia o, aunque los desplazamientos sean en la misma ciudad donde se halle el centro de trabajo, ha de permanecer un número elevado de horas conduciendo. Son los denominados conductores profesionales y en ellos nos centraremos en este estudio.

Por tanto, no basta en el caso de un trabajador-conductor que *sepa* conducir, sino que es preciso que tenga en vigor su *permiso* de conducción, lo

que conlleva un juicio de terceras personas. El empresario se convierte también en garante de que sus trabajadores conductores lo hacen con su permiso en regla y en las condiciones de salud adecuadas, ya que, de no supervisar este aspecto, puede ser declarado responsable de las acciones de sus trabajadores teniendo que hacer frente a multas económicas de menor o mayor importe.

Como decía *supra*, el contrato de trabajo lo es de duración y en el ordenamiento jurídico laboral español no existe el despido libre; es decir, la extinción del contrato de trabajo debe producirse por una justa causa, existiendo causas legales de extinción automática, causas resultantes de la autonomía de la voluntad de las partes con su régimen jurídico de regulación propio y causas que autorizan al empresario a la extinción unilateral del contrato y que se encuadran en la amplia institución conocida como “despido”.

Entre esas causas de despido, la Ley del Contrato de Trabajo de 1944 contemplaba la ineptitud. Aparecía mencionada junto a otras de carácter básicamente sancionador, lo que fue observado y criticado por la doctrina y la jurisprudencia en numerosas ocasiones hasta que el RDL 17/1977 modificó la ordenación del despido y estableció la extinción del contrato de trabajo por causas objetivas, conocida como “despido objetivo”, al depender en último extremo del empresario la extinción o no del contrato, entendiéndose que, paralelamente a como en el despido disciplinario se puede “perdonar” al trabajador o “imponerle una sanción menos grave que la extinción”, en el caso de causas objetivas, en donde el trabajador no es culpable de la conducta que realiza, el empresario puede buscar soluciones diversas de la extinción.

La ineptitud, de este modo, se presentaba como una causa de despido que ofrecía una ordenación en lo laboral distinta de la resolución contractual por incumplimiento propia del contrato civil; por así decirlo, “humanizaba” el incumplimiento contractual cuando éste era debido a causa no imputable a la voluntad culpable o dolosa del trabajador, siendo más adecuada la calificación de estos supuestos como imposibilidad de cumplimiento. A partir del RDL 17/1977, lo dicho queda más confirmado. El hecho de que se le concediera al trabajador –aspecto que todavía se mantiene– una indemnización cuando fuera despedido por ineptitud resultaba una clara prueba de lo afirmado.

## **2.2. La privación del carnet de conducir como ineptitud legal sobrevenida**

La inclusión en la ineptitud sobrevenida de la llamada “ineptitud legal” exige una ampliación del binomio ineptitud-incapacidad y ello se hace por analogía. Si cuando el trabajador sufre un accidente o enferma y no puede conti-

nuar desempeñando su trabajo se le despiden por ineptitud y se le indemniza, algo similar puede entenderse que ocurre cuando, por edad o enfermedad, no consigue mantener el permiso que le autoriza para conducir y, por tanto, continuar trabajando como conductor.

### *2.2.1. Dos tesis jurisprudenciales como fundamento*

Desde el punto de vista jurisprudencial, con anterioridad al RDL 17/1977, observamos dos corrientes que justifican la aplicación de la extinción del contrato por ineptitud cuando la privación del carnet de conducir tiene lugar y que se utilizan tanto cuando la retirada obedece a razones médicas como cuando responde a infracciones cometidas por el trabajador conductor:

a) La tesis subjetiva-objeto, que parte de entender inmerso al trabajador y su aptitud profesional en la propia “causa-objeto” del contrato de trabajo, de manera que si se modifica la aptitud por vía de denegación de autorización para conducir se está modificando el “objeto” del contrato o lo que es lo mismo: la base objetiva del contrato. Al producirse esa modificación por circunstancia sobrevenida, se entiende que cabe la resolución del contrato, si bien se encausa por el art. 77.d) LCT de 1944, que se vincula así con instituciones clásicas del contrato de trabajo: reciprocidad o equivalencia de las prestaciones, mantenimiento del sinalagma contractual o la fuerza mayor. Procede de un pronunciamiento del Tribunal Supremo de 1968: las condiciones personales necesarias para desempeñar el cometido laboral (entre las que se incluye la correcta conducta en la conducción, atendiendo en segundo lugar al hecho material de la privación o no del carnet) “constituyen desde el punto de vista obligacional la prestación fundamental del contrato de trabajo, causa y razón de toda su protección jurídica y presupuesto básico para la subsistencia del vínculo laboral, ya que la aptitud profesional, y el rendimiento en la producción o en los servicios, es la prestación económico-jurídica fundamento del contrato de trabajo, cuya extinción viene impuesta..., al mediar causas que imposibilitan la misma o la hacen defectuosa”<sup>1</sup>.

Con posterioridad, el TCT hará suya esta tesis en dos sentencias de 1974. En la primera, se aprecia un intento de alejamiento de la crítica que se venía haciendo a la ubicación de la “ineptitud” en el artículo de los incumplimientos contractuales (art. 77 LCT), y decimos “intento” porque resulta difícil eliminar

<sup>1</sup> STS 17-5-1968, RJ 1968\2211, Cdo. 1º.

esa connotación cuando la privación del carnet se produce por falta o delito cometido por el trabajador conductor<sup>2</sup>, en tanto la segunda sentencia realiza una simplificación de la tesis, al centrarse fundamentalmente en la privación del carnet de conducir como causa desencadenante de la ineptitud<sup>3</sup>.

b) La tesis exclusivamente subjetiva, que, centrada en el trabajador, identifica “privación del carnet de conducir” con “inhabilidad” o “inidoneidad”, luego con el carácter de no apto o inepto, defendida por dos pronunciamientos judiciales: uno del Tribunal Supremo y otro del Central de Trabajo<sup>4</sup>.

### 2.2.2. *La flexibilidad del concepto “ineptitud” en la Jurisprudencia*

Como acabo de exponer, la privación del carnet de conducir tiene un claro tratamiento como ineptitud sobrevenida. La evolución normativa posterior –aprobación del RDL 17/1977 y, más tarde, del ET 1980- servirá para que la Jurisprudencia asuma la expresión legal “ineptitud sobrevenida” y perfile o complete el concepto de ineptitud.

En la etapa previa a la aprobación de la norma estatutaria, la “ineptitud” no aparece definida claramente como pérdida de aptitud legal. Así, se habla de “incurrir en defectos” en la realización del trabajo que se entienden graves<sup>5</sup>, de

<sup>2</sup> “... constando en la relación fáctica subsistente, que el actor venía prestando servicios de conductor en la empresa demandada dedicada a transportes urbanos, y que por la Jurisdicción ordinaria, a virtud de sentencia, fue privado del carnet de conducir por un periodo de cuatro meses, es evidente que aunque no fuera dicho precepto aplicable (en referencia al art. 77.d LCT 1944), la conclusión a que habría de llegarse en cuanto a la extinción del contrato laboral sería la misma, como tiene dicho el Tribunal Supremo en sentencia de 3 noviembre 1970 (R. 4356), según la que la extinción del vínculo laboral la ha provocado la empresa no como sanción, sino atendida una modificación substancial –cual es la privación del carnet de conducir- que alteró las bases iniciales determinantes del contrato, lo que impide su continuidad” (STCT 23-1-1974, RTCT 296, Cdo. 2º).

<sup>3</sup> “... al haber sido el actor privado del carnet de conducir y siendo absolutamente indispensable la condición de su utilización para el trabajo encomendado, al faltar este requisito se produce una causa de ineptitud para el mismo y queda modificada objetivamente la situación que sirvió de base a la contratación laboral que como premisa necesaria contempló el hecho de estar el trabajador en posesión del reglamentario permiso para poder prestar el trabajo contratado y por ende al haberlo así entendido el Juzgador de instancia no se cometió la infracción denunciada ya que efectivamente resulta de aplicación la causa d) del citado art. 77 de la L.C.T., por lo que ha de ser desestimado el recurso” (STCT 22-4-1974, Ar. 1835, Cdo. 2º).

<sup>4</sup> STS 30-12-1964 (RJ 1964\5817) y STCT 9-10-1973 (RTCT 3737).

<sup>5</sup> STS 30-6-1952 (RJ 1952\1388).

“falta de aptitud y capacidad”<sup>6</sup> o de “idoneidad”<sup>7</sup>. Todavía se perciben algunas adherencias al carácter sancionador del art. 77 LCT, como sucede en el caso de un conductor de taxis a quien la Sala le achaca una “conducta contraria a las condiciones personales necesarias para desempeñar el cometido laboral...”<sup>8</sup>.

A los pocos años de aprobarse el ET encontramos dos sentencias del Tribunal Supremo 27 de octubre de 1983 que califican la retirada o privación del carnet de conducir de “ineptitud sobrevenida”, si bien no dan un concepto de ésta<sup>9</sup>.

Si nos situamos a la búsqueda del concepto “ineptitud” utilizado por la Jurisprudencia, el elenco de aportaciones es el siguiente:

a) “la falta de suficiencia o idoneidad para obtener y ejercer un empleo o cargo, la inhabilidad, ignorancia o incompetencia para desarrollar provechosamente el trabajo encomendado...; la ineptitud ha de ser, -para producir efectos resolutorios del contrato de trabajo- permanente y no meramente circunstancial, imputable al trabajador y no achacables a defectuosos medios de trabajo, verdadera y no disimulada..., general, o sea, referida al conjunto o por lo menos a la principal de las tareas encomendadas, de suficiente entidad, es decir, una aptitud apreciablemente inferior a la media normal, y sobre todo independiente de la voluntad, no debida a un actuar deliberado y consciente del sujeto, aunque sí en ocasiones a abulia o descuido”<sup>10</sup>.

b) “inadaptación, abulia, desatención no culpable, defectos personales, etc., que se refleja en el resultado deficitario del trabajo, produciendo menos de lo normalmente exigible o... de los mínimos establecidos, de manera reiterada”, y todo ello de forma “independiente de una determinación deliberada”<sup>11</sup>.

<sup>6</sup> SSTS 30-12-1964 (RJ 1964\5817) y 29-11-1979 (RJ 1979\4163).

<sup>7</sup> SSTS 6-7-1965 (RJ 1965\4399) y 17-5-1968 (RJ 1968\2211).

<sup>8</sup> STS 17-5-1968.

<sup>9</sup> SSTS 27-10-1983 (RJ 1983, 5158 y 5159). La primera de ellas se remite a doctrina judicial de la misma Sala: SSTS 30-12-1964 y 17-5-1968, mencionadas *supra* y 14-5-1981, que trata el despido por ineptitud de dos pelotaris profesionales a quienes no se renueva la licencia deportiva profesional por no someterse al reconocimiento médico establecido.

<sup>10</sup> STS, 6.ª, 14-7-1982 (RJ 1982\4613), Cdo. 1º.

<sup>11</sup> STS 18-10-1982 (RJ 1982\6185), Cdo. 4º.

c) “inhabilidad, una falta de aptitud, preparación, suficiencia o idoneidad para desarrollar de manera útil y provechosa la prestación de trabajo que se obligó a ejecutar”<sup>12</sup>.

d) “falta de capacidad... para desarrollar la actividad laboral que le estaba encomendada,... inhabilidad para verificarlo...”<sup>13</sup>.

e) “inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tiene su origen en la persona del trabajador, bien por falta de preparación o de actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o pérdida de sus recursos de trabajo –rapidez, percepción, destreza, capacidad de concentración, etc.-. No se incluyen dentro del concepto de ineptitud los supuestos, como el presente, de imposibilidad legal de desarrollo de un trabajo, por lo que no son de aplicación al caso los artículos 52.a y 53 del Estatuto de los Trabajadores”<sup>14</sup>.

Como puede observarse, no hay un concepto cerrado de “ineptitud”. Es más, a partir de los señalados puede derivarse una cierta dificultad para que la privación o retirada temporal del permiso de conducción, en cuanto pérdida de una autorización administrativa, pueda englobarse en dicho concepto. Y ello porque no se trata de una “inhabilidad” o carencia de facultades *de hecho*, salvo el supuesto de incapacidad física o psíquica, pues el trabajador es capaz de conducir, sino de una carencia temporal de la autorización *de iure*, como sanción por conductas inadecuadas del trabajador en cuanto mero ciudadano. Una privación temporal que puede ser resultado de una sanción administrativa impuesta por la Jefatura Provincial de Tráfico correspondiente o de una pena dictada por sentencia judicial.

Además, siguiendo con las definiciones señaladas, resulta curioso constatar que la última citada llevaría a posicionarse en un sentido contrario a la inclusión, pues no se considera ineptitud “la imposibilidad legal de desarrollo de un trabajo”. Conviene aclarar que el argumento judicial no debe ser descontextualizado, pues se trata de un supuesto muy peculiar en donde se solicita el despido por ineptitud en uno de los trabajos que se venía desempeñando en el sector público al optarse por otro empleo en la Administración Pública, existiendo

<sup>12</sup> STS 5-10-1984 (RJ 1984\5240), Cdo. 2º.

<sup>13</sup> STS 7-7-1986 (RJ 1986\3961), FD 1º.

<sup>14</sup> STS 2-5-1990 (RJ 1990\3937), FD 2º. Un supuesto similar en STS 30-11-1989.

prohibición de simultaneidad<sup>15</sup>. La expresión utilizada por la Sala debe ser matizada en el sentido de que no se refiere a una *falta sobrevenida de aptitud legal*; o dicho de otra manera, aborda un caso diverso de la imposibilidad legal de desarrollo de un trabajo *por falta sobrevenida del permiso o título legalmente requerido*, que sí sería causa de ineptitud.

Y, junto a la observación anterior, sorprende también que, ocasionalmente, pero recientemente, el concepto de “ineptitud” utilizado por alguna jurisprudencia menor se atribuye erróneamente a un pronunciamiento del Tribunal Supremo de principios de los ochenta<sup>16</sup>, que utiliza otro no idéntico, pero que se ha ido repitiendo en pronunciamientos posteriores como falso argumento jurisprudencial<sup>17</sup>. El Tribunal Supremo, por tanto, no ha ofrecido hasta la fecha un concepto de ineptitud que permita, sin duda alguna, incluir en él la pérdida de título profesional habilitante o autorización administrativa necesaria para el trabajo.

### 2.2.3. *Importancia o no de la categoría profesional del trabajador*

Parece lógico que se exija que el trabajador ostente la categoría profesional de conductor para que el empresario pueda proceder a su despido por ineptitud derivado de la privación del permiso de conducción. No obstante, la realidad viene a ofrecer supuestos donde, pese a mencionarse la conducción en la categoría, las funciones reales no suponen que dicha actividad sea la principal y, viceversa, otros casos en donde la conducción, que no se refleja con claridad en la denominación de la categoría o del grupo, ocupa prácticamente la totalidad de

<sup>15</sup> Art. 1 Ley 53/1984, 26-12, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas.

<sup>16</sup> STS, 6.ª 14-7-1982, citada *supra*.

<sup>17</sup> Esa referencia puede observarse en la STSJ Galicia núm. 4746/2014, 30-9-14 (JUR 2014\270950, FD 3º): “La jurisprudencia (STS 14-7-82) dice que la ineptitud es la incapacidad del trabajador para el desarrollo de su trabajo por ausencia de condiciones, físicas, psíquicas o legales necesarias para desempeñar adecuadamente el trabajo. Se debe estar ante una carencia de la habilidad necesaria para que pueda desarrollar su trabajo haciendo inviable el objeto del contrato de trabajo, que se manifiesta a través de un rendimiento defectuoso del mismo. Para que la ineptitud pueda originar la extinción del contrato de trabajo se requiere que el empresario demuestre la ineptitud del trabajador, sin que quepa la presunción de la misma. Se debe constatar un resultado defectuoso del trabajo desarrollado, una disminución cuantitativa o cualitativa del rendimiento del trabajador, y (que) ese resultado no se genere por una actuación dolosa o negligente del trabajador, obedeciendo a causas exógenas al mismo”; cursiva mía. Hace una referencia similar la STSJ Madrid 889/2014, 11-11-2014 (AS 2015\71, FD 3º).

la jornada del trabajador. De ahí que la jurisprudencia se muestre vacilante, inclinándose en algunos casos por dar mayor relieve a la actividad real y en otros a la denominación nominal de la categoría.

Entre los primeros, algún pronunciamiento analiza con exhaustividad si el vehículo constituye o no una “herramienta esencial” de su labor diaria y concluye que en un técnico comercial así resulta, a partir de los siguientes elementos: a) el automóvil, que le es proporcionado por la empresa, es su herramienta habitual y permanente de trabajo (un testigo declara que su trabajo “no se puede hacer con transporte público”); b) los clientes están diseminados en una amplia zona geográfica; y c) el tiempo que invierte en tareas fuera de la oficina alcanza el 70 % de su jornada. De este modo, la privación de su permiso de conducción es causa de despido procedente por ineptitud<sup>18</sup>.

Entre los segundos, encontramos uno de la misma Sala inclinándose por destacar la categoría profesional nominal y prescindir de un análisis tan exhaustivo como el que se acaba de indicar -se trataba de un “encargado” que hacía funciones de conductor<sup>19</sup>- y otro de Sala distinta, último en el tiempo que he localizado, que hace lo propio respecto de un trabajador con la categoría profe-

<sup>18</sup> STSJ Cataluña núm. 525/1999, 26-1-1999, Rec. 6480/1998, AS 1999\875, FD 3º. En el mismo sentido: SSTSJ Islas Baleares núm. 234/2001, 7-5-01 (Rec. 180/2001, AS 2001\2452, FFDD 4º y 1º) e Islas Canarias, Las Palmas, núm. 1282/2012, 16-7-12 (Rec. 593/2012, AS 2012\2586, FD 3º). En la primera se sostiene que un Jefe de Supervisores de una Empresa Municipal de Transportes no puede ser despedido por ineptitud por privación del permiso de conducción porque... su cometido definitorio del cargo no reside en conducir vehículos de transporte, sino en controlar el funcionamiento de las líneas y vigilar el comportamiento de los conductores que las sirven, aparte de que se da la premisa esencial de que el demandante no guiaba autobuses, siquiera con carácter habitual. La segunda, por su parte, declara procedente el despido por ineptitud de un limpiador de una empresa que presta servicios de limpieza para el parque móvil de un ayuntamiento, pero añade el matiz de que el tiempo de conducción no es determinante, siendo suficiente que la tarea de conducir esté presente en la actividad con carácter constante. Lo dice así: “al margen de que D. Clemente ostentara la categoría de limpiador y en el marco de su jornada la conducción de vehículos sólo suponga un 10 %, es que para poder realizar las tareas de limpieza es necesario que traslade, primero, los vehículos municipales desde el lugar de estacionamiento hasta el lugar de lavado y que, una vez concluida la limpieza, los devuelva al lugar de origen, convirtiéndose así la conducción en tarea imprescindible para el desempeño de su labor”.

<sup>19</sup> STSJ Cataluña núm. 3592/1999, 12-5 (Rec. 138/1999, AS 1999\1473): “En este caso, si bien el propio trabajador acredita que venía realizando funciones de conductor, no cabe duda, pues así lo reconocía la empresa en su propia documentación, que su categoría profesional es la de encargado, mucho más amplia en cuanto a la actividad a desempeñar y a la variedad de funciones que permite desarrollar. La circunstancia de que en el momento en que fue declarado en situación

sional de “mozo” que conduce un vehículo que le proporciona la empresa<sup>20</sup>. Ambos despidos por ineptitud se declaran improcedentes.

Los litigios que aquí se exponen invitan a una primera reflexión sobre dos cuestiones más de fondo. La primera, que ya ha quedado esbozada, es si la ineptitud hay que considerarla en orden a la categoría profesional o a las funciones concretas del puesto de trabajo que lleva a cabo el trabajador. Realmente, parece que la respuesta debiera ser “a ambas”. Será preciso un análisis *ad casum*, considerando las características de la empresa concreta en la que trabaje el conductor y si resulta posible que continúe empleado realizando otras funciones de su categoría. Si la conducción “ocupa”, por así decirlo, todo el “espacio funcional” de la categoría, será muy probable que el trabajador sea despedido. Además, habrá que tener también presente la evolución que se está produciendo en relación con los grupos profesionales y la desaparición de las categorías a raíz de la reforma laboral de 2012 y cómo queda el engarce de los conceptos relativos al encuadramiento del trabajador/a: puesto, nivel, categoría, grupo.

La segunda cuestión haría referencia a si en los casos en donde no coincide la categoría profesional del trabajador con las funciones que realmente ejerce, no procedería algún tipo de sanción a la empresa por no haber realizado la modificación sustancial correspondiente *ex art. 41.1.f) ET*, que curiosamente habla de “funciones” y no utiliza los términos “categoría” o “grupo profesional”. Me inclino a pensar que la propia limitación del objeto del recurso de suplicación

de Invalidez Permanente parcial para su profesión habitual, viniera desempeñando las tareas propias de conductor, incluso que no se le haya renovado el permiso de conducir... no le inhabilita para el desempeño de las actividades propias de la categoría profesional que ostenta que, como con acierto señala la resolución recurrida, es la de encargado y en consecuencia la decisión extintiva ha de ser considerada no incardinable en el supuesto del art. 52 a) del Estatuto de los Trabajadores...” (FD 2º).

<sup>20</sup> STSJ Madrid 236/2013, 15-3-13 (Rec. 6678/2012, AS 2013\1425): “es claro, conforme a la regulación del transcrito art. 22 del convenio (de sector de comercio vario de la Comunidad de Madrid, BOCM 11-3-2009), que los trabajadores incluidos en el grupo profesional I, como es el caso del mozo, no necesitan formación específica, lo que por sí mismo excluye el tener que estar en posesión del permiso de conducir para realizar su trabajo. Se deduce también que cuando el convenio indica que dentro de los cometidos de los mozos figura el transporte de mercancías dentro o fuera del establecimiento por procedimientos manuales o mecánicos no se está refiriendo a transporte mediante vehículos que requieren específicamente estar en posesión de permiso de conducir, pues si vemos los cometidos propios del mozo especializado se advierte que se le atribuye la clasificación y almacenamiento de mercancías, y ninguna función de conducción de vehículos de motor se le asigna en referencia a estas funciones, con lo que menos sería exigible tal conducción al mozo no especializado como es el actor” (FD 3º, paréntesis mío).

impide a los Tribunales ir más allá de un mero reproche en este sentido, pero no sería descartable una posterior sanción por la Inspección de Trabajo.

### **3. SU EFECTO “NATURAL” EN EL CONTRATO DE TRABAJO: EL DESPIDO OBJETIVO. CRÍTICA Y ALTERNATIVAS**

Si la privación del permiso de conducción se incluye en el concepto “ineptitud legal sobrevenida”, habrá de concluirse que en caso de que se produzca su “retirada”, bien por vía administrativa o judicial, el empresario podrá proceder al despido objetivo del trabajador-conductor. Éste viene a ser su efecto “natural” en el contrato, como queda suficientemente claro si se analiza la jurisprudencia al respecto. Dicho despido, como es sabido, lo adopta el empresario, lo que implica que, de acuerdo con los requisitos formales, la carta de despido deberá justificar adecuadamente el mismo; no se trata, por tanto, de una extinción automática. Como se comentaba *supra*, el empresario, pese a dicha pérdida de la autorización para conducir, podría reubicar al trabajador en otro puesto distinto y mantenerlo en la plantilla de la empresa. El despido objetivo, si se opta por él, conlleva la puesta a disposición del trabajador de una indemnización, a modo de compensación por el carácter involuntario (y no culpable) de la conducta que ocasiona la extinción de su contrato.

Desde el punto de vista conceptual, conviene ya realizar tres observaciones de interés: una primera es que en el despido objetivo, precisamente porque se entiende que no hay una conducta incumplidora del trabajador (como sí sucede en el disciplinario), la aproximación a una extinción automática es mayor; es decir, el trabajador-conductor sin carnet de conducir “automáticamente” –salvo reubicación del empresario- se sitúa fuera de la empresa.

La segunda observación guarda relación con la realidad que subyace a la privación del carnet de conducir: ésta suele ser un incumplimiento de la normativa del tráfico vial, lo que casa mal con el hecho de que el trabajador perciba una indemnización por ser despedido (piénsese que la retirada del permiso de conducir ha podido estar ligada a una conducción bajo los efectos del alcohol o de las drogas, es decir, a una conducta irresponsable e imprudente, que ha podido tener consecuencias de gravedad extrema si ha producido algún accidente, con fallecimiento o no de terceros). En fin, este supuesto de ineptitud dista bastante de aquél en el que el trabajador enferma y no puede continuar desempeñando su trabajo con un rendimiento mínimo que se entiende necesario.

Y la tercera es aquella otra que, ligada al concepto de ineptitud, ha servido como argumento habitual de impugnación del despido por parte del trabajador:

Si la ineptitud exige un carácter definitivo, permanente, irreversible, de entidad suficiente, ... ¿cómo se puede despedir por dicha causa cuando la privación del permiso es puntual en su aparición –no resultado de proceso alguno– y temporal en su duración? La respuesta jurisprudencial ajusta el concepto “ineptitud” en el sentido de prescindir de un proceso temporal previo, que suele exigirse en los casos de disminución de rendimiento; es decir, se subraya el hecho de que el trabajador no puede “ahora” (carácter “sobrevenido” de la ineptitud) prestar los servicios para los que fue contratado<sup>21</sup> y no lo va a poder hacer durante un tiempo lo suficientemente extenso<sup>22</sup> para entender que el equilibrio entre las partes ha quedado roto: esa no prestación de servicios prolongada en el tiempo, sin mayor concreción del periodo temporal de ausencia preciso, alcanza el carácter de “incumplimiento” y rompe el sinalagma contractual<sup>23</sup>.

Y es que, ciertamente, estamos ante una ineptitud sobrevinida que presenta algunas notas que la dotan de cierta especialidad y contradicción: la nota del

<sup>21</sup> “Siendo el puesto de trabajo del actor el de conductor de camión, conducción que ocupaba la gran parte de su actividad laboral, la privación del permiso de conducir durante un año y un día a la que fue condenado le impedía prestar los servicios para los que fue contratado, lo que equivale, como antes se ha razonado, a una ineptitud sobrevinida posterior, tal y como señaló la sentencia del Tribunal Supremo de 27 octubre 1983” (STSJ C. Valenciana núm. 782/2011, 9-3-11, JUR 2011\229015, FD 2º.3). En el mismo sentido: STSJ Galicia núm. 4746/2014, 30-9-14, Rec. 2432/2014, FD 3º.

<sup>22</sup> “no obstan los argumentos utilizados por la parte recurrente en el sentido de que la privación del permiso de conducir es meramente circunstancial y no permanente. Es cierto que la privación de dicho permiso se produce únicamente por dos años... pero no lo es menos que durante ese tiempo el actor no podrá desempeñar su actividad laboral...” (STSJ Castilla y León, Valladolid, núm. 579/2010, 5-5, FD Único).

<sup>23</sup> “Es cierto que una lógica exigencia de proporcionalidad requiere que no se trate de una ineptitud menor, tanto desde el punto de vista cualitativo como temporal, sino de entidad suficiente como para que sea razonable adoptar la medida de proceder a extinguir el contrato de trabajo. Pero en este caso la ineptitud es de tal entidad que impide realizar las tareas de conducir vehículos de motor, que era precisamente el único objeto de su contrato de trabajo. En cuanto a la duración de la ineptitud sobrevinida tampoco puede calificarse de escasa entidad, cuando se trata de no poder cumplir las obligaciones del contrato durante dieciséis meses. Es obvio que la ineptitud del trabajador para cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, su deber laboral básico (art. 5.a E.T.), rompe el sinalagma del contrato de trabajo. Sin que, por otra parte, esté prevista en la Ley para estos casos la suspensión del contrato de trabajo con exoneración de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo (art. 45 E.T.). Puede servir de referencia temporal para calibrar la incidencia en el contrato de la ineptitud del trabajador prolongada durante 16 meses para realizar las tareas para las que fue contratado, la duración del retraso en el cumplimiento por el empresario de su obligación recíproca de abonar el salario que justificaría la extinción por voluntad del trabajador *ex* artículo 50.1 b) E.T.” (STSJ La Rioja núm. 281/2009, 1-10-09, JUR 2009\470168, FD 4º).

incumplimiento no llega a desaparecer totalmente, pese a su configuración como imposibilidad; y su duración se trata con mayor rigor que en la enfermedad (incapacidad temporal). Además, los principios de conservación del contrato y de reequilibrio de posiciones se relativizan hasta el punto de que algún pronunciamiento judicial compara –sin atenuante alguno– el perjuicio del trabajador (su pérdida definitiva de empleo) con el perjuicio del empresario (no disponer de un trabajador-conductor durante 16 meses). Esta crítica de la proporcionalidad de la respuesta del ordenamiento jurídico laboral a la privación del permiso nos sitúa en condiciones ya de analizar otros escenarios posibles.

### **3.1. La reubicación del trabajador en otro puesto y/o la suspensión del contrato como alternativas al despido**

Los convenios colectivos de empresas vinculadas con el transporte por carretera suelen contener alguna cláusula que establece el compromiso del empresario de no despedir al trabajador, sino de recolocarlo en otro puesto y darle la posibilidad de retorno al puesto anterior una vez transcurra el periodo de sanción y recupere el permiso de conducción<sup>24</sup>. En ocasiones, se limita la obligación a un número determinado de trabajadores en función del total de conductores que haya en plantilla<sup>25</sup>. La suspensión del contrato no suele ser la primera medida que se contempla<sup>26</sup> y suele ir vinculada al hecho de que el trabajador haya concertado un seguro privado para cubrir esta contingencia<sup>27</sup>. Otros requi-

<sup>24</sup> El retorno se entiende implícito en las cláusulas convencionales a que me refiero. El art. 18, pfo. 2º, X Convenio Colectivo interprovincial de las empresas distribuidoras de productos petrolíferos y sus trabajadores 1988 (BOE núm. 199, 19-8-1988) limita el retorno a que no hayan transcurrido más de 4 años desde la fecha de retirada del permiso y a que no se trate de un caso de reincidencia.

<sup>25</sup> Arts. 18, pfo. 3º, X Convenio Colectivo interprovincial de las empresas distribuidoras de productos petrolíferos y sus trabajadores 1988 (BOE núm. 199, 19-8-1988) y 35.1, a) Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018 (B.O. Principado de Asturias núm. 44, 23-2-2016).

<sup>26</sup> Sino, por ejemplo, una excedencia voluntaria con derecho a la reserva del puesto de trabajo (art. 35.4 Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018).

<sup>27</sup> Art. 35.3 Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018; más claramente en el art. 54.1, pfo. 2º, II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014 (BOE núm. 76, 29-3-2012): "...la obligación de recolocación podrá ser sustituida, a criterio de la empresa, por la contratación de un seguro a favor de estos trabajadores por el que se les garantice el abono durante el período de inhabilitación de cantidad equivalente, proporcionalmente, al setenta y cinco por ciento del salario percibido el año natural inmediato anterior; la prima de dicho seguro será satisfecha íntegramente por las

sitos o consideraciones que suelen mencionarse en estas cláusulas son: a) la privación no haya sido como consecuencia del consumo de drogas o de la ingestión de bebidas alcohólicas<sup>28</sup>; b) no supere un plazo que oscila de 6<sup>29</sup> a 12 meses<sup>30</sup>; c) deben haber transcurrido cinco años desde que el trabajador hubiera disfrutado de este beneficio<sup>31</sup>; d) deberá tener una antigüedad en la empresa de, al menos, dos años<sup>32</sup>; e) será retribuido conforme al nuevo puesto<sup>33</sup>; f) la retirada del permiso se ha podido producir en el trayecto de ida y vuelta del centro de

empresas. En este supuesto, el contrato de trabajo será suspendido (máx. 6 meses), con reserva de puesto de trabajo, durante el citado período de inhabilitación, sin derecho a remuneración y sin que compute a ningún efecto, debiendo reincorporarse una vez finalizado el período de inhabilitación para conducir” (paréntesis mío).

<sup>28</sup> Arts. 35.1, pfo. 1º Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018, 74 Convenio Colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia 2009-2012 (BOE núm. 162, 5-7-2010; modificación ámbito temporal Res. DGE 7-8-2012, BOE núm. 203, 24-8-12) –añadiendo la exclusión por comisión de delitos dolosos- y 54.1, pfo. 1º II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014.

<sup>29</sup> Arts. 35.1, pfo. 1º Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018, 18, pfo. 1º, X Convenio Colectivo interprovincial de las empresas distribuidoras de productos petrolíferos y sus trabajadores (BOE núm. 199, 19-8-1988) y 54.1, pfo. 1º II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014.

<sup>30</sup> Art. 74 Convenio Colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia 2009-2012.

<sup>31</sup> Arts. 35.1, b) Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018, 74 Convenio Colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia 2009-2012 –reduciendo el plazo a dos años- y 54.1, pfo. 1º II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014.

<sup>32</sup> Arts. 35.1, pfo. 1º Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018 y 54.1, pfo. 1º II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014.

<sup>33</sup> Arts. 18, pfo. 1º, X Convenio Colectivo interprovincial de las empresas distribuidoras de productos petrolíferos y sus trabajadores y 74 Convenio Colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia 2009-2012; o conforme al puesto de conductor pero por un tiempo limitado, por ejemplo: un año (art. 55 Convenio Colectivo de la provincia de Almería del sector Transporte de viajeros por carretera 2014-2016, B.O.P. Almería nº 79, 27-4-2011; acuerdo de prórroga en B.O.P. Almería nº 116, 19-6-2014); o combinando aspectos retributivos del antiguo y del nuevo puesto: el salario base de su categoría profesional de conductor, los complementos salariales correspondiente al nuevo puesto y manteniéndose los complementos personales que tuviera (cfr. Arts. 35.1, pfo. 1º Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018 y 54.1, pfo. 1º II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014).

trabajo<sup>34</sup>; y g) la empresa asume total o parcialmente el coste de los cursos para recuperar los puntos perdidos o del seguro<sup>35</sup>.

Es posible también encontrar cláusulas convencionales que garantizan la reubicación del trabajador cuando la retirada del permiso de conducir se deba a imposibilidad física, ya sea temporal –siempre que no dé lugar a baja médica y, por tanto, a la situación de incapacidad temporal, que suspendería *per se* el contrato- o definitiva<sup>36</sup>. Alguna cláusula menos garantista puede localizarse, como la del art. 57 Convenio Colectivo estatal de grúas móviles autopropulsadas 2006-2009<sup>37</sup>, en donde no hay un compromiso en favor de la reubicación, sino que la empresa “podrá optar por recolocar al trabajador en otro puesto de trabajo retribuyéndolo conforme a la categoría profesional efectivamente desarrollada o bien proceder a la rescisión del contrato de trabajo por ineptitud sobrevenida”, si bien, en caso de despido, “se reconoce el derecho del trabajador a reingresar en la empresa una vez recuperado el carné de conducir con todos sus derechos adquiridos. El reingreso del trabajador se condiciona a la devolución de la indemnización recibida”. A mi juicio, la exigencia de la devolución de la indemnización por despido objetivo es claramente ilegal.

La suspensión del contrato aparece como segunda alternativa en las cláusulas convencionales. Es cierto que puede estar consignada en el propio contrato del trabajador-conductor o ser fruto del mutuo acuerdo acaecida la retirada del permiso (art. 45, a y b ET). Ahora bien, la jurisprudencia ofrece también el caso de que la empresa decide unilateralmente la suspensión del contrato y el traba-

<sup>34</sup> Arts. 35.1, pfo. 1º Convenio Colectivo del sector Transportes por Carretera del Principado de Asturias 2015-2018 y 54.1, pfo 1º II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014.

<sup>35</sup> Arts. 55 Convenio Colectivo de la provincia de Almería del sector Transporte de viajeros por carretera 2014-2016, y 54.2 II Acuerdo General para las empresas de transporte de mercancías por carretera 2012-2014.

<sup>36</sup> Así, con carácter limitado a determinado personal procedente de otra empresa antes de integrarse en la principal, la DT 4ª.2 Convenio Colectivo 2010-2014 CLH Aviación, S.A. (BOE núm. 236, 30-9-2011. Denunciado en 23-10-2014, se acuerda prórroga de ultraactividad hasta 31-12-2016, v. Res. DGE 12-12-2016, BOE núm. 46, 23-2-2016), en tanto que haciendo sólo referencia a la retirada definitiva del permiso de conducir el art. 17.2.b), 4 Convenio Colectivo de la empresa Sociedad Anónima Agricultores de la Vega de Valencia, para su personal adscrito a la División de Recogida y Limpieza de Valencia (Zona 1) 2010-2013 (BOP Valencia nº 150, 27-6-2011).

<sup>37</sup> BOE núm. 88, 12-4-2007. El texto fue prorrogado por acuerdo de la comisión negociadora de fecha 5-7-2013 hasta 31-12-2014 (v. Res. DGE 30-7-2013, BOE nº 193, 13-8-2013).

jador la rechaza, demandándola por no haber procedido a su despido por ineptitud. Puede parecer sorprendente pero es así. ¿Qué motivos pueden llevar a dicho rechazo?, ¿qué puede llevar al trabajador a solicitar que se le despidiera en lugar de que se deje su contrato en suspenso? El interés de percibir la indemnización que acompaña el despido objetivo y la percepción de la prestación por desempleo subsiguiente a la extinción por despido.

La cuestión ha ofrecido, de nuevo, respuestas judiciales contradictorias. Así, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid dio la razón a la empresa apoyándose en el siguiente argumento: la ineptitud del trabajador no es definitiva, puesto que la retirada del carnet de conducir se hace por sentencia judicial durante un periodo limitado de doce meses, por lo que procede la suspensión del contrato ya que “no tiene sentido que el legislador contemple como causa de extinción... la ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa (art. 52.a del Estatuto), y, sin embargo, no se prevea como causa de suspensión tal ineptitud, si se temporalizara la ineptitud”. A ello no se opone el hecho –dice la Sala– de que el art. 45 ET no contemple expresamente la retirada temporal del carnet como causa de suspensión del contrato, ya que “nos inclinamos por entender que el listado (de causas) es abierto”<sup>38</sup>, pues hay otras causas de suspensión previstas en otros preceptos estatutarios (arts. 46, apartados 2 y 3, 48.2, 23.1.b ET o 9.2 RD 1382/1985, relativo a la relación especial de alta dirección) y también los convenios colectivos prevén supuestos suspensivos diversos de los estatutarios.

Unos años más tarde, el Tribunal Superior de Justicia de Asturias falla a favor del trabajador basándose en dos criterios: a) no se puede afirmar que se trate de una ineptitud “temporal” porque la recuperación del carnet de conducir exige “la superación de nuevo examen y de cursos al efecto”; y b) no se puede configurar, por tanto, como causa de suspensión porque, aparte de la no temporalidad, se desconoce cuánto tiempo podría hipotéticamente durar ésta, lo que es impropio de las causas de suspensión; y porque no se le puede atribuir a la empresa la potestad de determinar unilateralmente qué sea causa de suspensión; es decir, sólo pueden operar como causas de suspensión las del art. 45 ET o las establecidas en otros preceptos estatutarios o las convencionales<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> Sentencia núm. 227/2009, 20-3-09, Rec. 350/2009, FD 4º. Con anterioridad, pero en relación a un vigilante jurado que extravía su documentación y cuya empresa suspende el contrato: STSJ Madrid 14-4-1994 (Rec. 171/1993).

<sup>39</sup> Sentencia 512/2015, 20-3-15, Rec. 474/2015, FD 3º.

Llegados a este punto, hemos de conocer y revisar si la privación del carnet de conducir por parte de un Juzgado implica o no su pérdida definitiva para así aclarar si los dos supuestos son idénticos y podrían dar lugar, como parece previsible, a un futuro recurso de casación para la unificación de doctrina. La Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial<sup>40</sup> califica de “pérdida temporal” la suspensión cautelar<sup>41</sup> y la primera fase de pérdida de vigencia del permiso por presunta carencia de los requisitos de conocimientos, habilidades o aptitudes exigidos<sup>42</sup>, ambas con carácter de actos administrativos; en tanto que la conocida como pena de privación del permiso de conducción, contemplada en el art. 47 Código Penal viene a ser una pérdida definitiva, con independencia del tiempo de carencia del permiso, ya que tanto si éste excede los dos años como si no, el titular tiene que superar en todo caso un curso de sensibilización y reeducación vial, lo que conlleva que no estemos ante una recuperación automática. Luego entiendo que los pronunciamientos judiciales mencionados incurren en contradicción y es factible que se plantee el recurso de casación para la unificación de doctrina, decantándome por considerar correcta la sentencia asturiana cuando sostiene que no procede la declaración unilateral de la suspensión por parte de la empresa sino que se exige el previo acuerdo con el trabajador<sup>43</sup>.

Ahora bien, la afirmación que acabo de realizar puede ser calificada de “mera profecía” si se considera –como agudamente observó Martínez Girón hace ya algunos años- que existen causas de suspensión jurisprudenciales<sup>44</sup>, como ha sucedido –en un *iter* no exento de vaivenes y polémicas- con la suspen-

<sup>40</sup> Real Decreto Legislativo 6/2015, 30-10 (BOE núm. 261, 31-10-2015).

<sup>41</sup> Art. 72.

<sup>42</sup> Art. 70.2, pfo. 2º.

<sup>43</sup> Con anterioridad, y en relación con la STJ Madrid (Rec. 171/1993) que confirmaba la suspensión por la empresa del contrato de un vigilante jurado en contra de la voluntad de éste, se había pronunciado Fita Ortega negando esta opción a la empresa: “Es cierto que el art. 45 del E.T. contempla una enumeración amplia de causas extintivas, al permitir su extensión por el mutuo acuerdo de las partes ya sea simultáneo a la celebración del contrato o posterior a la misma (apartados a y b del art. 45.1), pero en caso alguno puede considerarse que la relación de causas suspensivas que contiene este precepto sea una enumeración abierta, que permita al tribunal valorar en cada caso concreto si estamos ante una causa suspensiva o no, tal y como propone la referida sentencia” (*La ineptitud como causa de extinción del contrato de trabajo*, Edit. Tirant lo Blanch, Colecc. Laboral nº 55, Valencia 1997, p. 79).

<sup>44</sup> “Las causas generales de suspensión: “¿numerus clausus?” en VVAA (Marín Correa, J. M.ª, dtor.), *La suspensión del contrato de trabajo*, Edit. Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1994, pp. 50-51.

sión del contrato de trabajo a resultas de varios supuestos de impugnación: bien del alta médica que declaraba apto al trabajador, bien de resoluciones del INSS denegando la incapacidad permanente o reconociendo el grado de IPT cuando el trabajador entendía que éste debía ser IPP. Sobre esto trataré en el apartado siguiente, pero cabe adelantar que una postura jurisprudencial favorable a entender que lo procedente es la suspensión del contrato cuando se recurre la resolución de la Jefatura Central de Tráfico se toparía con algún pronunciamiento judicial, que parece entender, si bien con cierta ambigüedad, que basta la suspensión cautelar del permiso de conducción para considerar que se da la ineptitud del trabajador-conductor y que la empresa tiene la vía expedita para proceder a su despido por dicha causa<sup>45</sup>.

### **3.2. La impugnación de la incapacidad laboral como causa de suspensión del contrato y su “trasvase” al ámbito de la privación del permiso de conducción**

Durante más de una década, la Jurisprudencia se mostró vacilante a la hora de determinar los efectos que deben producir en el contrato de trabajo las resoluciones administrativas sobre incapacidad laboral. Aunque el ámbito del contrato es diverso del propio de las prestaciones de Seguridad Social, lo cierto es que están conectados si se considera que el contrato de trabajo se suspende por incapacidad temporal del trabajador, contingencia que no se define en el ET, lo que lleva a su integración y remisión a lo que se entiende por tal en la LGSS; o que el contrato se extingue por incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez, términos que tampoco se desarrollan en la norma estatutaria, lo que obliga a una integración análoga a la que se acaba de mencionar. La relación llega a tal extremo que, para no perjudicar al trabajador cuando éste no reúne los requisitos para ser beneficiario de una prestación derivada de incapacidad permanente, la Jurisprudencia, e implícitamente la ley<sup>46</sup>, sostienen la no declaración de tal incapacidad para que el contrato continúe, y, de este modo, no se quede el trabajador sin salario y sin prestación. No ha sucedido lo mismo con la incapacidad temporal, donde no consta que la ley impida la calificación de dicha situación si no se reúnen los requisitos para ser beneficiario. En alguna ocasión

<sup>45</sup> STSJ Castilla y León, Valladolid, núm. 104/2008, 18-2-08, Rec. 104/2008, JUR 2008\145327, FD Único.

<sup>46</sup> SSTs (ud) 14-10-1991 (Rec. 344/1991, RJ 1991\7659) y 21-1-1992 (Rec. 140/1991, RJ 1992\56); v. art. 200.1 LGSS que se refiere a la declaración por el INSS de la situación de incapacidad permanente “a los efectos de reconocimiento de las prestaciones económicas”.

mantuve que este caso no solía darse, pues lo habitual era que el trabajador no suspendiera el contrato y se mantuviera en su puesto<sup>47</sup>. Desconozco si ha habido novedad jurisprudencial al respecto, pero creo que no.

Cuando el Tribunal Supremo afronta, por vez primera, el caso de un trabajador a quien se le deniega la invalidez solicitada por resolución de la Comisión Técnica Calificadora Provincial, recurriendo, posteriormente, dicha resolución pero no reincorporándose a la empresa, y cuyo contrato ésta entiende extinguido por dimisión, la Sala tiene que hacer frente a la dificultad de interpretar el art. 144.3 LGSS. Este precepto legal prevé, simultáneamente, la posibilidad de recurrir las resoluciones de las Comisiones Técnicas Calificadoras, al tiempo que establece la ejecutividad inmediata de las mismas, lo que parece conllevar la reincorporación del trabajador. La forma de dar solución a la cuestión es la distinción de planos, de manera que dichas resoluciones “afectan sólo a materias de Seguridad Social, pero no a los derechos y obligaciones derivadas del contrato de trabajo, limitándose la ejecutividad... a reconocer al beneficiario de ellas su derecho a obtener la prestación concedida, aunque se haya formulado... el oportuno recurso jurisdiccional”; de este modo, y ésta es la conclusión que nos interesa: “el contrato de trabajo queda suspendido no sólo hasta la resolución definitiva de la Comisión Técnica Calificadora Central, sino que interpuesto contra ella demanda ante la Magistratura de Trabajo, continúa tal suspensión hasta que la sentencia sea firme”<sup>48</sup>.

La doctrina anterior se verá, en principio, continuada<sup>49</sup> pero un pronunciamiento de 1986 rompe con la distinción de planos, unificándolos, y elimina la suspensión del contrato mientras penda el recurso interpuesto contra la resolución de la Comisión Técnica Calificadora, tanto en vía de reclamación previa como en vía judicial<sup>50</sup>. Esta nueva línea sería seguida por otros pronunciamientos posteriores<sup>51</sup>.

<sup>47</sup> Cfr. mi “Sobre la incapacidad laboral: tránsito entre prestaciones y duración de la temporal (al hilo de la reforma operada por la Ley 30/2005)”, *Relaciones Laborales*, nº21/2006, pp.115-116.

<sup>48</sup> STS 27-6-1983 (RJ 1983\3050), Cdo. 2º.

<sup>49</sup> SSTs 24-1-1984 (RJ 1984\90) y 24-1-1985 (RJ 1985\95).

<sup>50</sup> STS 16-5-1986 (RJ 1986\2562).

<sup>51</sup> SSTs 7-6-1988 (RJ 1988\5241; un tanto oscura en su literalidad), 20-10-1988 (RJ 1988\8125) y 15-11-1990 (RJ 1990\8979).

Al poco tiempo, se produce un nuevo cambio de criterio, esta vez en forma de postura ecléctica, con cierta dificultad de plasmación práctica, de manera que la continuación de la suspensión del contrato de trabajo cuando se impugna la resolución denegatoria de la Entidad Gestora (INSALUD o INSS) va a depender de que el trabajador desarrolle “con la diligencia exigible en cada caso, una conducta positiva en orden a informar al empresario de la impugnación y a acreditar la subsistencia de una incapacidad temporal para el trabajo ofreciendo, en su caso, los medios para la verificación de esa situación por la empresa”. Pero el planteamiento diverge si se trata de una resolución relativa a invalidez: “las declaraciones administrativas de los grados de invalidez que menciona el artículo 49.5 del Estatuto de los Trabajadores requerirían otra consideración, pues en ellas lo que se constata es la permanencia de la falta de capacidad para el trabajo”<sup>52</sup>; comentario oscuro que será posteriormente aclarado por pronunciamiento posterior de la Sala en el sentido de que “las resoluciones administrativas declarando la invalidez permanente no producen eficacia para extinguir el contrato de trabajo según el artículo 49.5 ET hasta que no alcancen firmeza, *permaneciendo entre tanto suspendido el contrato* con derecho del trabajador a percibir la pensión y sin que el empresario tenga obligación de readmitirlo”<sup>53</sup>. Los últimos pronunciamientos que he localizado confirman la continuidad de esta tesis<sup>54</sup>.

Teniendo en cuenta esta doctrina, ¿cabría extrapolarla a la retirada del carnet de conducir?; es decir, ¿se podría sostener que hasta que no adquieran firmeza las resoluciones administrativas que conllevan la pérdida “definitiva” del permiso de conducción o las sentencias del orden contencioso-administrativo o penal se imposibilitaría al empresario el despido por ineptitud? La respuesta no es clara. Si atendemos a lo establecido en los arts. 47, pfo. 3º CP y 73 Ley de Tráfico cabe entender que hasta que no recaiga sentencia penal firme, no cabe proceder al despido, luego el contrato está tan sólo en suspenso. De hecho, así puede verse en la jurisprudencia menor. Pero, por otro lado, algún pronunciamiento judicial parece considerar suficiente la suspensión cautelar para proceder al despido<sup>55</sup>; y ello pese a que, desde el orden contencioso-administrativo, se

<sup>52</sup> STS (ud) 22-10-1991 (Rec. 1075/1990, RJ 1991\7745), FD 3º.

<sup>53</sup> STS (ud) 11-5-1994 (Rec. 3082/1993, RJ 1994\5355), FD 3º.

<sup>54</sup> SSTSJ Islas Canarias, Las Palmas, núm. 671/1998, 4-9-98 (Rec. 751/1998, AS 1998\4245), FD 3º, y Galicia núm. 3752/2010, 13-7-10 (Rec. 1599/2010, AS 2010\1769), FFDD 5º y 6º.

<sup>55</sup> STSJ Castilla y León, Valladolid, núm. 104/2008, 18-2-08 (Rec. 104/2008, JUR 2008\145327). Aunque la Sala considera otros argumentos: la duración de la intervención del

recuerda que la suspensión cautelar no es una sanción<sup>56</sup>, y que la pérdida de vigencia del permiso por falta de conservación de alguno de los requisitos exigidos contempla una fase de posible acreditación por el titular, lo que llevaría también a pensar en una suspensión del contrato unida a la probable suspensión cautelar. En contra de la suspensión: el hecho de que no se reconoce esta causa expresamente ni en el art. 45 ET ni en otros preceptos estatutarios o de otras leyes, si bien se podría pensar en su ubicación dentro de la incapacidad temporal o como fuerza mayor temporal, de la que luego trataré; y, junto a lo anterior, la realidad de que, a diferencia de la incapacidad laboral, la ineptitud sobrevenida no contempla un caso de “temporalidad”. No obstante, no parece totalmente descartable la posibilidad de que, de nuevo, la Jurisprudencia cree una nueva causa de suspensión.

### 3.3. Incapacidad permanente o/e ineptitud-ineptitud para poder conducir

La relación connatural entre ineptitud e incapacidad laboral parece algo obvio y evidente: basta recordar el concepto de “ineptitud”, dentro de su propia limitación. No obstante, tal afirmación no parece ser compartida en estos mismos términos por la jurisprudencia. Basten algunos ejemplos de ello, prescindiendo por el momento de detalles sobre sus respectivos contextos:

a) “... la ineptitud sobrevenida... es un concepto diferente al de Invalidez Permanente... (...). Lo esencial para que la extinción del contrato de trabajo se ajuste a lo prevenido en el art. 52, letra a) del Estatuto de los Trabajadores, es que el trabajador haya perdido, cualquiera que sea la causa, las condiciones de idoneidad mínimamente exigibles para el adecuado desempeño de las principales tareas de su puesto de trabajo... No es necesario que la pérdida de aptitud sea imputable al trabajador, ni tampoco que suponga una absoluta y total carencia de idoneidad para el desempeño del puesto de trabajo que pudiera dar lugar a una declaración de Invalidez Permanente Total”<sup>57</sup>.

b) “el concepto de ineptitud se refiere a una inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tienen su origen en la persona del trabajador, bien por falta de preparación o de actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o

permiso así como el hecho de que el trabajador se encontraba en tratamiento farmacológico incompatible con la conducción

<sup>56</sup> STSJ Asturias núm. 482/2001, 4-6, Rec. 2088/1997, JUR 2001\236556, FD 2º.

<sup>57</sup> STSJ Cataluña núm. 7103/1997, 31-10, AS 1997\3919, FD 3º.

pérdida de sus recursos de trabajo, percepción, destreza, falta de capacidad de concentración, rapidez, etc. Siendo, por tanto, un concepto diferente al de invalidez permanente, situación que por sí misma permite la extinción contractual *ex artículo 49.1 e)*, de forma que puede declararse la resolución del contrato por aquella causa cuando el trabajador no ha alcanzado ningún grado de invalidez permanente y sin embargo resulta incapaz en la realización de su trabajo ordinario<sup>58</sup>.

Tal composición de lugar encuentra su explicación en el planteamiento estatutario de las causas de extinción del contrato y, dentro de ellas, del despido. Éste aparece, ciertamente, como una causa de extinción contractual por voluntad empresarial que, a su vez, exige causa. Pues bien, la incapacidad laboral como tal no es causa de despido sino de mera –si se me permite la expresión– extinción contractual, bastando la simple declaración empresarial al respecto. Y ello no respecto de cualquier incapacidad laboral sino de aquélla que ha sido declarada por el INSS en los grados de total, absoluta o gran invalidez. Pero –insisto–, así como la ineptitud originaria o sobrevenida es causa de despido objetivo, tal como consta en el art. 52.a) ET, en dicho apartado ni en ningún otro puede leerse referencia alguna a la incapacidad laboral. De este modo, y pese a lo que pudiera parecer, la incapacidad laboral administrativa y la ineptitud de reconocimiento empresarial siguen caminos distintos. Esto mereció un aclaramiento intenso y extenso por parte de la jurisprudencia cuando tuvo que afanarse por sentar que la declaración de un trabajador en el grado de IPP no suponía automáticamente “ineptitud”, sino que ésta debía probarse por el empresario y, sólo una vez demostrada, podía proceder a despedir<sup>59</sup>.

A partir de la aprobación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y, en particular, el desarrollo de los Servicios de Prevención externos a las empresas, aparece un tercer agente –junto a la Dirección Provincial/General de Tráfico y al INSS– que va a intervenir realizando también reconocimientos médicos de trabajadores y comprobando su adecuación al puesto de trabajo, en este caso el de conductor. El panorama en su conjunto es complejo y adolece de falta de coordinación, pues se carece de criterios unitarios y consolidados<sup>60</sup>.

<sup>58</sup> STSJ La Rioja núm. 119/2008, 21-10, Rec. 121/2008, AS 2009\912, FD 3º, que acude a la sentencia catalana anterior para construir su fundamento.

<sup>59</sup> Así lo explicó con anterioridad Ortiz Lallana, M.ª del C., *La extinción del contrato de trabajo por imposibilidad física de cumplimiento*, Edit. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid 1985, p. 295.

<sup>60</sup> STSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife, núm. 656/2010, 30-6-10, Rec. 1318/2009, AS 2010\2882

De este modo, el despido por ineptitud para conducir no se condiciona a la efectiva pérdida de vigencia del carnet a partir de la Resolución administrativa de la Dirección –hoy Jefatura- Provincial o Central de Tráfico. Tampoco la declaración por parte del INSS de un trabajador-conductor en un grado de incapacidad permanente parcial o total conlleva necesariamente su despido por ineptitud, y viceversa: la pérdida del carnet de conducir no implica automáticamente que el trabajador esté afecto de una incapacidad permanente en el grado de total cuanto menos. No hay, por tanto, estas equivalencias o una suerte de relación. Y lo mismo sucede con las declaraciones de los Servicios de Prevención, que merecerían, sin duda, un estudio detenido que excede el propósito de este artículo, por cuanto no son entes administrativos, sino que tienen carácter privado y su imparcialidad se puede ver dificultada por situarse más bien al lado del empresario (al ser contratados por éste); sucede lo mismo con las declaraciones de aptitud o aptitud con limitaciones o no aptitud temporal o definitiva: no suponen automáticamente que la empresa pueda despedir al trabajador-conductor, ya que deberá demostrar y comprobar que se da una ineptitud real. Sintéticamente, es ésta la idea a la que se puede llegar tras un estudio jurisprudencial de la materia: la empresa es quien decide, a partir de los informes que estime oportunos y sin abdicar de su tarea de comprobación propia, el despido objetivo del trabajador. Decisión que, lógicamente, es revisable judicialmente.

Trataré en el apartado siguiente de ofrecer una panorámica, lo más clara posible, de las interrelaciones que se dan en el ámbito de la ineptitud para la conducción entre la señalada pluralidad de sujetos: empresario, trabajador, Jefatura de Tráfico, INSS y Servicios de Prevención.

### *3.3.1. El punto de partida: la independencia entre la ineptitud sobrevenida para conducir y las entidades administrativas vinculadas (Jefatura de Tráfico, INSS)*

Creo que un pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia de Galicia puede ser un ejemplo claro de la autonomía de la empresa para despedir por ineptitud al trabajador-conductor, no siendo necesario que, con carácter previo, la Jefatura de Tráfico correspondiente le haya privado del permiso de conducción. La Sala, discrepando de la sentencia de instancia, que exigía dicha privación administrativa, afirmaba que “lo fundamental es que la situación que sufra el trabajador sea incapacitante... para el desempeño de las tareas específicas del puesto de trabajo de chófer-repartidor...”<sup>61</sup>.

<sup>61</sup> Núm. 3173/2009, 22-6-09 (Rec. 1064/2009), FD 3º.

Igualmente, la consideración de ineptitud no está condicionada a la previa declaración del trabajador-conductor en determinado grado de incapacidad permanente. Se trata de la tesis ya conocida, que ahora vemos aplicada al supuesto concreto de la privación del carnet de conducir<sup>62</sup>.

El hecho de que el trabajador impugne judicialmente la denegación de la IP y ésta esté pendiente de resolución no es obstáculo para que su contrato puede ser extinguido por ineptitud, a partir de la declaración del Servicio de Prevención de Riesgos, lo que concede a estos entes una peculiar función que va más allá de una tarea meramente preventiva, como luego desarrollaré con más detenimiento. Es más, la reclamación de IP –reconociendo su incapacidad para conducir- puede volverse contra el propio trabajador, al ser un argumento que puede tener en cuenta por la Sala para considerar procedente su despido por ineptitud<sup>63</sup>. Por otro lado, lo decisivo en estos casos, si atendemos a los pronunciamientos judiciales, suele ser el peligro potencial –para sí y para terceros- que constituye la conducción por el trabajador, aunque lo que le haya acontecido sea un hecho aislado y no vaya acompañado ni de privación administrativa del permiso ni de declaración de IP<sup>64</sup>.

<sup>62</sup> STSJ País Vasco núm. 1548/1998, 28-4, AS 1998\2032, FD 2º, paréntesis mío: “El actor conduce coches cisterna con material peligroso, y su deterioro físico y psíquico, como correctamente apreció el Magistrado de instancia, le inhabilita para desarrollar las funciones de su puesto de trabajo que requiere rapidez de reflejos, destreza y concentración, facultades que tiene mermadas de forma importante el recurrente, a lo que debemos añadir que sus padecimientos físicos entrañan un grave riesgo para el desempeño de su cometido y para la integridad física de las personas que circulan por la carretera. La ineptitud no queda desvirtuada por el hecho de que el INSS no le haya reconocido grado de invalidez alguno en vía administrativa...”. Tampoco consta que haya sido privado del permiso de conducción por la Jefatura de Tráfico. Por otro lado, desde una perspectiva general no centrada en el supuesto de privación del permiso de conducción, la STSJ Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife núm. 656/2010, 30-6-10 (Rec. 1318/2009, AS 2010\2882) opta por “apartar la incidencia del mecanismo de la Incapacidad Permanente que ha solicitado el demandante, puesto que lo que se ventila en la IP es la capacidad laboral de la categoría, no la del puesto de trabajo” (FD 3º, B).

<sup>63</sup> STSJ La Rioja núm. 119/2008, 21-10, Rec. 121/2008, AS 2009\912, FD 3º: “Pues bien, el demandante, disconforme con la resolución dictada en vía administrativa, dedujo la correspondiente demanda ante los juzgados de lo social (pendiente de resolución), solicitando el reconocimiento de una incapacidad permanente total para su profesión habitual, efectuando por ello el reconocimiento expreso de su inhabilidad para el trabajo, inhabilidad que se constata en el informe sanitario emitido por la empresa Riesgo y Trabajo, S.L., el 19 de diciembre de 2007”. Como puede observarse, no hay suspensión del contrato hasta la resolución judicial.

<sup>64</sup> SSTSJ La Rioja de nota anterior, FD 3º, último pfo: “el mantenimiento del trabajador en su puesto de trabajo determinaría la adopción de una decisión contraria a las más elementales

La jurisprudencia menor ha tenido ocasión de insistir en que no hay “comunicación”, en ninguna dirección, entre la declaración de IP y la privación del carnet de conducir, en ninguna dirección; se desea, pues, que sean ámbitos diversos. “Si se hiciera por los Tribunales lo que pretende el actor estaríamos admitiendo que serían éstos y no la D.G.T. los que decidirían que tras el reconocimiento de una incapacidad permanente el permiso se la retirado automáticamente al trabajador afectado, lo que es inadmisibles de todo punto, como igualmente lo sería que, retirado el permiso de conducir a un trabajador con categoría de conductor, se considerase que éste tenía reconocida automáticamente una incapacidad permanente total, al ser diferentes Organismos los competentes para resolver en cada uno de sus ámbitos de competencia”<sup>65</sup>.

Al parecer, la cuestión de la conexión entre privación del permiso de conducción y declaración de IP se había suscitado en torno a la figura del

normas de prevención y protección de la salud de los trabajadores”; y Comunidad Valenciana núm. 3659/2008, 5-11-08 (Rec. 2937/2008, JUR 2009\134155) FD 2º: “resulta correcta la conclusión de que la enfermedad del demandante en su estado actual puede provocarle mareos o pérdidas de conciencia, de modo súbito, incompatible con la conducción de camiones (tarea esencial del trabajador), con el consiguiente peligro para él y para terceros y posibles perjuicios para la empresa”. Se trata de un trabajador que padece diabetes mellitus y es insulino-dependiente desde 1991. En el AH 2º se relata el suceso que desencadena el despido por ineptitud: el día 30 de octubre de 2007, mientras conducía el camión, sufrió un desvanecimiento, lo que motivó que el vehículo se saliera de la carretera, volcara y rompiera aproximadamente tres metros de acequia. Con anterioridad a dicha fecha, no había tenido ninguna descompensación glucémica en el trabajo, aunque sí, durante los últimos tiempos, en tres o cuatro ocasiones en su casa (HH.PP. 4º y 10º).

<sup>65</sup> STSJ Castilla y León, Valladolid núm. 1251/2008, 10-12-08 (Rec. 1251/2008, JUR 2009\102686), FD 2º: “Si se hiciera por los Tribunales lo que pretende el actor estaríamos admitiendo que serían éstos y no la D.G.T. los que decidirían que, tras el reconocimiento de una incapacidad permanente, el permiso se la retirado automáticamente al trabajador afectado, lo que es inadmisibles de todo punto, como igualmente lo sería que, retirado el permiso de conducir a un trabajador con categoría de conductor, se considerase que éste tenía reconocida automáticamente una incapacidad permanente total, al ser diferentes Organismos los competentes para resolver en cada uno de sus ámbitos de competencia”. En el mismo sentido, pero esta vez desde la DGT al INSS: SSTSJ Extremadura núm. 343/2001, 11-7-01, Rec. 337/2001, FD 3º *in fine*; y Comunidad Valenciana 6022/2002, 5-11-02 (Rec. 459/2002), FD Único: “... frente a lo que parece entender el recurrente, la determinación de la invalidez permanente no corresponde a la Jefatura de Tráfico ni a la decisión de la empresa, sino al INSS, conforme al art. 1º del R.D. 1300/95 de 21 Jul.,...; invalidez que vendrá determinada por la presencia de reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas que disminuyan o anulen la capacidad laboral del interesado (art. 134 L.G.S.S.) y no por la pérdida de una titulación o permiso administrativo o la extinción de una relación laboral...”.

taxista autónomo y había dado lugar a pronunciamientos judiciales contradictorios<sup>66</sup>.

### 3.3.2. *La intervención de los Servicios de Prevención de Riesgos Laborales y su carácter decisorio*

La Ley de Prevención de Riesgos Laborales determina la obligación del empresario de velar por la seguridad y salud de sus trabajadores. Para ello, puede apoyarse en los llamados Servicios de Prevención propios o ajenos, que le asesoran en esta cuestión, reconociendo médicamente a los trabajadores, y planteando, en su caso, la conveniencia de adoptar alguna medida preventiva para evitar un perjuicio en la salud de éstos. La realidad es que, junto con esta labor de prevención, suele ser habitual, en el caso de trabajadores-conductores, que, una vez son dados de alta médica por el Servicio Público de Salud, tras un proceso de IT, o, incluso, aunque se les ratifique el alta por el INSS, denegando una posible declaración de IP, la empresa los remita al Servicio de Prevención para reconocimiento, al que, en principio, cabe entender que no pueden negarse, pues se trata de unas funciones que afectan a la seguridad de los restantes conductores y peatones. Y ese reconocimiento en la mayoría de los casos no es tanto preventivo como de comprobación de la aptitud laboral, emitiendo el Servicio un informe que declara al trabajador: “apto”, “apto con restricciones o limitaciones”, “no apto temporal” o “no apto definitivo”. Y a veces, incluso, esa calificación se modifica en función de que la empresa indique al Servicio que tiene posibilidad o no de recolocar al trabajador en otro puesto. En fin, como puede verse, este tercer agente realiza una labor que tiene una relevancia nada desdeñable, si se tiene en cuenta que puede influir en el despido objetivo por ineptitud del trabajador.

De las escasas sentencias del Tribunal Supremo que últimamente se pronuncian en relación con el despido por ineptitud, pues muy difícilmente se acepta la identidad de supuestos en el recurso de casación para la unificación de doctrina, encontramos una relativa a la retirada de la licencia de armas de un

<sup>66</sup> A favor: STSJ País Vasco 15-12-1998 (Rec. 1223/1998), que considera el permiso de conducción “condición *sine qua non* para el ejercicio de su actividad de taxista”, por lo que “parece evidente que carece de las cualidades y condiciones para seguir prestando su actividad profesional, lo que, dicho de otra manera, debe llevar a revocar la resolución de instancia ante la imposibilidad administrativa dictada (...), declarando al actor afecto de una incapacidad permanente en el grado de total para su habitual ocupación de taxista autónomo” (FD 2º y Fallo); en contra: STSJ Extremadura núm. 341/2002, 26-6, Rec. 307/2002, JUR 2002\203404, FD 3º *in fine*.

vigilante de seguridad; más concretamente, *obiter dicta*, se pronuncia sobre si la denegación de aptitud laboral del vigilante puede estar basada en el informe del Servicio de Prevención, pese a que el INSS no aprecia grado alguno de IP y le ha retirado la licencia. Y la respuesta de la Sala va a ser positiva, considerando idóneo “el medio al que acudió la empresa para constatar si el trabajador conservaba, o no, la aptitud necesaria para su desempeño profesional, sin que pueda considerarse preceptivo remitir al trabajador a su reconocimiento en los centros autorizados para practicar las pruebas de aptitud para el uso de armas y para desempeñar las funciones de vigilancia de seguridad privada... frente a lo que viene a indicar la sentencia recurrida. Precisamente al contrario, no sólo carece la empresa de la facultad de promover la actuación de tales centros, sino que la obligación empresarial consiste en cumplir las normas expuestas sobre reconocimientos de salud de los trabajadores para la prevención de riesgos laborales”<sup>67</sup>.

La tesis anterior será recibida y matizada por la jurisprudencia menor, en el sentido de requerir a la empresa la propia comprobación de la ineptitud, no pudiendo justificar su decisión sólo en el informe del Servicio de Prevención<sup>68</sup>.

<sup>67</sup> STS (ud) 22-7-2005 (Rec. 1333/2004, RJ 2006\84), FD 4º.1 La denegación del grado de IP se indica en el FD 2º.2.

<sup>68</sup> SSTSJ La Rioja núm. 119/2008, 21-10-08 (Rec. 121/2008, AS 2009\912), FD 3º “La existencia de una ineptitud para el desarrollo de las funciones de conductor deriva por tanto de la calificación de no apto resultante del reconocimiento médico al que el demandante fue sometido por el servicio de prevención contratado por la empresa, inhabilidad que ya había sido constatada por la empresa en fechas anteriores como así se demuestra en el escrito remitido por la empresa a Fremap”; Madrid núm. 409/2014, 19-5, Rec. 25/2014, FD 2º: “La Sala en consonancia con la Jurisprudencia unificadora considera que no es suficiente para extinguir la relación contractual por ineptitud sobrevenida *ex* artículo 52.a) del ET, la mera existencia de informes médicos de la aseguradora que se refieran a unas lesiones, sino que debe probarse por el empresario –cosa que no ha sucedido– que esas lesiones son definitivas y que impiden el desarrollo de las funciones contratadas”; y País Vasco núm. 1725/2014, 30-9-14 (Rec. 1680/2014, JUR 2014\287363), FD 3º: “En efecto, la empresa no ha acreditado la falta de aptitud del demandante para el desempeño de su trabajo de conductor mecánico en ruta. No lo ha hecho por las siguientes razones: a) de un lado, porque el resultado del reconocimiento médico por ella encargado a la empresa MGO fue de no apto temporal, pero no definitivo, sin que conste el alcance de dicha temporalidad, pero sin que ello pueda dar lugar a la definitiva extinción de su contrato por esta causa; b) de otro lado, porque el demandante está en posesión del requisito del permiso de conducción, que ha recuperado tras recurrir la resolución que se lo negó en noviembre de 2013, recuperación que se ha materializado en enero de 2014. En definitiva, no se aprecia que concurra la causa objetiva que se ha hecho valer por la empresa para la extinción de su contrato”.

Por último, en relación con estos Servicios de Prevención ha surgido toda una polémica por el carácter confidencial de los datos médicos del trabajador, su no aptitud para el puesto de trabajo y el consecuente despido por parte de la empresa, que no llega a detallar –por ese carácter confidencial- el fundamento concreto de la ineptitud laboral alegada. Es una cuestión de gran interés, por estar implicados derechos constitucionales -intimidad, derecho al trabajo, seguridad e higiene, libertad de empresa, tutela judicial efectiva- pero que desborda el ámbito de este estudio. Apunto en nota algunas sentencias de interés al respecto<sup>69</sup>.

### 3.4. Otras alternativas

La relación entre la ineptitud sobrevenida por privación del permiso de conducción y el despido disciplinario es escasa. No estamos pensando, lógicamente, en los supuestos en los que el trabajador no alcanza la renovación del permiso por razones psicofísicas sino en los casos en los que su conducta en el tráfico vial es inadecuada y objeto de la sanción penal de privación del carnet de conducir. ¿No podría la empresa en tales casos, cuando se ha producido un delito para la seguridad vial, proceder al despido disciplinario del trabajador? Esta misma cuestión, con respuesta afirmativa, fue planteada en su momento por Briones González<sup>70</sup>.

Tres son las razones que me inducen a pensar en el rechazo del despido disciplinario como alternativa al objetivo:

Primera. El principio *non bis in idem*, que se conculcaría si, junto a la condena penal de privación definitiva del permiso de conducción, la empresa sancionara por el mismo comportamiento al trabajador con la máxima sanción: el despido disciplinario.

<sup>69</sup> STS (ud) 22-7-2005, Rec. 1333/2004, RJ 2006\84; SSTSJ País Vasco 1453/2008, 3-6, Rec. 1105/2008, AS 2008\2859, Asturias núm. 3504/2009, 18-12, Rec. 2367/2009, Asturias núm. 3223/2010, 20-12, Rec. 2519/2010, AS 2011\780 y Andalucía, Sevilla núm. 1995/2015, 16-7, Rec. 1802/2014, JUR 2015\212433. Un comentario a la primera de las sentencia mencionadas en Arias Domínguez, A., y Sempere Navarro, A. V., “Invocación genérica de la causa de despido por ineptitud por exigencia del respeto a la intimidad del trabajador”, *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi (Estudios doctrinales)*, nº 7/2005.

<sup>70</sup> *La extinción del contrato de trabajo por causas objetivas*, Edit. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid 1995, p. 126.

Segunda (que supondría superar la primera razón, considerando que el despido disciplinario no es una sanción sino una vía de poner fin al contrato por razón de un incumplimiento contractual del trabajador). La difícil localización de una causa que amparara el despido disciplinario por errores en la conducción del trabajador. ¿Sería un supuesto de desobediencia del trabajador o de transgresión de la buena fe contractual? No parecen muy claros, aunque alguna vez se ha acudido a la transgresión de la buena fe, al entenderse que el trabajador-conductor que toma el volante de su vehículo en estado ebrio está poniéndose en claro riesgo de no cumplir con su obligación contractual, pero no deja de ser un supuesto un tanto forzado. Es cierto que como causa de despido disciplinario se contempla la “embriaguez habitual o toxicomanía”, pero se presenta el problema de demostrar dicha habitualidad, aparte de que, de ser así y siendo conocido por el empresario, éste debería haber impedido que el trabajador condujera. Por otro lado, falta una mención explícita a la “falta de diligencia” o al “incumplimiento por comisión de errores”, aparte de la dificultad en estos supuestos de probar la intencionalidad del trabajador.

Tercera. Un cierto planteamiento de benevolencia hacia el trabajador, en el sentido de que quien más quien menos comete infracciones contra la Ley del Tráfico vial; por tanto, empléese la fórmula de despido objetivo por ser más favorable para el trabajador. Ya que se queda sin empleo y como “un fallo lo tiene cualquiera”, que reciba una indemnización. Es una razón claramente criticable, aparte de que, tras la extinción del contrato, podría percibir una prestación por desempleo. Ciertamente, no parece lo mismo que se retire el permiso por pérdida de puntos a partir de infracciones leves o sólo graves (mal aparcamiento del vehículo, velocidad ligeramente superior, etc.) que estemos ante un supuesto de comportamiento claramente reprochable, como la conducción en estado ebrio o bajo el consumo de estupefacientes, la excesiva velocidad que pone en peligro la vida de terceros, adelantamientos imprudentes, etc.

En fin, así las cosas, lo cierto es que son muy escasas las sentencias –todas de jurisprudencia menor– que plantean la conexión entre el despido disciplinario y la ineptitud por privación del permiso. Además, son supuestos dispares: procedencia del despido por faltas de asistencia injustificadas al trabajo de quien ha perdido su permiso de conducción<sup>71</sup>; aceptación del despido disciplinario como

<sup>71</sup> STSJ Cataluña núm. 462/2010, 25-1-10 (Rec. 5489/2009), FD 3º: “La ejecución de una sentencia penal que le priva del documento autorizante para la conducción de vehículos, ejecución

alternativa a la ineptitud de quien no acude al curso para recuperar el permiso, que había sido abonado por la empresa<sup>72</sup>; falta de prueba de la mala fe en el trabajador que conduce ebrio<sup>73</sup>. Esta diversidad impide que se lleguen a establecer criterios de aplicación general.

En cuanto a la calificación de los supuestos de privación del permiso de conducción como fuerza mayor, topa, a mi juicio, con la dificultad de qué debe entenderse por ésta en Derecho del Trabajo. Desde el estudio que en su día hiciera FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ<sup>74</sup> y alguna aportación doctrinal puntual reciente<sup>75</sup>, no ha habido novedosas aportaciones de la doctrina iuslaboralista sobre este concepto. El ET da el concepto por sabido, lo que prácticamente

que conocía con anterioridad suficiente como para preparar medios alternativos de transporte, como el resto de trabajadores, y tratándose, además, de una ejecución que no le impide la realización de su trabajo al no ser éste de conductor, no le excusa del deber de acudir al trabajo con puntualidad y de acuerdo con las instrucciones recibidas. Si esas órdenes excedieran, por alguna razón, de su obligación, al no suponer su cumplimiento peligro para el trabajador ni menoscabo de su dignidad deberían, aun así, ser cumplidas sin perjuicio del ejercicio de las acciones que pudieran asistirle contra la empresa. Sorprende a esta Sala la razón del incumplimiento que el trabajador desplaza a la empresa por no ponerle coche o chófer para sus desplazamientos al trabajo sin mencionar disposición convencional o de su contrato que ampare dicha exigencia”. La Sala descarta el despido por ineptitud porque su categoría profesional no es la de conductor, sino encargado de obra y jefe de prevención.

<sup>72</sup> STSJ Madrid núm. 956/2009, 10-11-09 (Rec. 4339/2009, JUR 2010/37917), FD Único: “el no haber conseguido el referido carné constituye un supuesto de ineptitud sobrevenida que justificaría el despido objetivo de que ha sido objeto, sin que sea obstáculo a lo anteriormente señalado el hecho de que el actor que fue inscrito por la empresa en un centro de formación en tres ocasiones no superara el curso y en las dos últimas por no asistir a las clases teóricas y prácticas y/o por no superar las pruebas teóricas y prácticas, pues no existe ninguna garantía de que hubiera obtenido el oportuno certificado de haber asistido a las clases teóricas o prácticas para utilizar las grúas móviles..., debiendo señalar para finalizar que aunque ciertamente no es descabellado que la empresa hubiera podido optar por realizar un despido disciplinario que llevaría aparejada la calificación de procedente dada la actitud del trabajador, la medida adoptada es correcta por lo antes reseñado y en cualquier caso beneficiosa para el trabajador, pues una y otra implican el cese del trabajador y la que se adoptó, además, una indemnización que no lleva consigo el despido disciplinario...”.

<sup>73</sup> STSJ Comunidad Valenciana núm. 1215/2011, 19-4-11 (Rec. 533/2011). La Sala entiende que es difícil que la mala fe estuviera presente teniendo en cuenta la hipotética posibilidad de “pérdida del permiso de conducir y la consiguiente imposibilidad de realizar las tareas correspondientes a su actividad laboral” (FD 2º).

<sup>74</sup> *La Fuerza Mayor como causa de extinción y suspensión del contrato de trabajo*, Edit. Civitas, Madrid 1993.

<sup>75</sup> Mendoza Navas, N., “La fuerza mayor como causa de despido”, *Revista de Derecho Social*, nº 63/2013.

obliga a seguir acudiendo al que ofreciera la LCT en su art. 76.Sexta: “incendio, inundación, terremoto, explosión, plagas del campo, guerra, tumulto o sediciones, y, en general, cualquier otro acontecimiento semejante de carácter extraordinario que los contratantes no hayan podido prever o que, previstos, no se haya podido evitar”.

El recurso a la fuerza mayor impropia<sup>76</sup> temporal podría servir como causa de suspensión del contrato de trabajo cuando la privación del permiso es debida a razones de salud del trabajador, ya que su empleo en el caso de conductas inadecuadas en el tráfico vial resultaría excesivo por benevolente. También se podría acudir a esta causa suspensiva en esos supuestos que hemos visto *supra* de situación de pendencia de recursos. Más difícil, pero no imposible, me parece el encuadre en el despido por fuerza mayor del trabajador que, por edad o por enfermedad crónica, pierde el permiso de conducción. No obstante, la jurisprudencia menor omite toda referencia a esta opción, muy probablemente –como digo– por el escaso desarrollo de esta causa más allá de un sentido estricto ligado a los fenómenos naturales. Desde el punto de vista del empresario, a la dificultad del concepto debe añadirse su complejidad procedimental: se hace preciso, sea cual sea el número de trabajadores afectados, la autorización administrativa para proceder tanto a la suspensión como a la extinción. Lo dicho anteriormente sobre su concepto lleva a su enfoque mayoritario como causa de empresa, siendo muy excepcionales los supuestos del trabajador<sup>77</sup>.

<sup>76</sup> La distinción entre fuerza mayor propia e impropia es antigua: “consiste en que mientras la primera conoce como causa hechos totalmente ajenos a la voluntad de las partes contratantes, en la segunda se ofrece, en cambio, o bien de una forma indirecta una intervención de esa voluntariedad a virtud de actuaciones impremeditadas, pero no ajenas a la voluntad, o bien debidas a la intervención de terceros ajenos a la relación jurídica de trabajo” (Del Peso y Calvo, C., “Lección 4ª. La Fuerza Mayor Propia”, en VVAA, *Diecisiete lecciones sobre fuerza mayor, crisis de trabajo, reconversión y desempleo*, Edit. Sección de Publicaciones e Intercambio, Universidad de Madrid-Facultad de Derecho, Madrid 1970, p. 91).

<sup>77</sup> En la doctrina: “En definitiva, a pesar de que hemos podido comprobar la existencia de una fuerza mayor incidente sobre la persona del trabajador, la fuerza mayor suspensiva o extintiva generalmente admitida es la fuerza mayor empresarial; esto es, los hechos imprevistos o inevitables que, afectando a la empresa impiden o dificultan extraordinariamente la prestación de trabajo” (Rodríguez Copé, M.ª L., *La suspensión del contrato de trabajo*, Edit. CES, Madrid 2004, pp. 262-263); “La fuerza mayor temporal constituye una causa de suspensión del contrato de trabajo que, a diferencia de la mayoría de los supuestos recogidos en el artículo 45.1 ET, deriva de una imposibilidad temporal de prestar trabajo no vinculada con la persona del trabajador sino con el funcionamiento de la empresa” (De La Puebla Pinilla, A., “Artículo 45. Causas y efectos de la suspensión”, en VVAA, Cruz Villalón, J., García-Perrote Escartín, I., Goerlich Peset, J. M.ª y Mercader Uguina, J. R., dtors., *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, Edit. Lex Nova y

Otro ámbito, quizás más adecuado, para plantear la fuerza mayor es aquél de los cambios de normativa que implican que el trabajador-conductor deba estar en posesión de un nuevo permiso para llevar a cabo las mismas tareas que hacía con anterioridad. Se trata de la aplicación de la tesis del *factum principis*, que fue apuntada tempranamente por la doctrina<sup>78</sup> y sigue latente en la actualidad<sup>79</sup>. Aunque pueda verse con mayor claridad su utilización en el caso, por ejemplo, de profesores que deben ostentar determinada titulación (lengua inglesa), cabría su “traslado” al supuesto del trabajador que no supera las pruebas para obtener el permiso de conductor de grúas autopropulsadas<sup>80</sup> y algún otro análogo<sup>81</sup>. Fuera de éstos, la aplicación se complica, pues es cierto que se da algún caso en donde el trabajador debe obtener un nuevo permiso al cambiar el tipo de vehículo que pasa a conducir en la empresa, pero parece claro que se trata de una decisión empresarial y no del legislador (o del príncipe). De ahí que la Sala resuelva el supuesto por la vía normal del art. 52.a) ET, apreciando o no que pueda tratarse de una modificación tecnológica del art. 52.b) ET en función de

Thomson Reuters, 3ª edic., Pamplona 2014, p. 523. En contra, entendiendo como causa aplicable por igual a empresario y trabajador: Toscani Giménez, D. y Alegre Nuevo, M., *El despido por ineptitud del trabajador*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia 2009, pp. 62-63.

<sup>78</sup> Lo hizo De La Villa Gil, L. E., en su “Lección 5ª. El “Factum Principis”, en VVAA, *Dieciséis lecciones sobre fuerza mayor...*, op. cit, p. 129. Se centra sobre todo en la fuerza mayor que afecta a la empresa (empresario) pero también menciona algunos supuestos relativos al trabajador. No menciona la privación del permiso de conducción pero sí “la exigibilidad sobrevenida de determinados requisitos (titulación, diplomas, etc.) para el ejercicio de profesiones u oficios que venían desempeñándose sin ellos”.

<sup>79</sup> Así, Fernández Domínguez menciona como ejemplos de supuestos calificables de fuerza mayor por *factum principis*: “la retirada de permisos de residencia, de trabajo, de conducir, pilotar o navegar... sin obrar acto alguno que lo motive”, añadiendo que “la práctica totalidad de los ordenamientos, sin embargo, atendiendo a la reciprocidad del contrato, prefieren eludir su esencia, o confundirla, arbitrando la solución por incumplimiento en vez de por imposibilidad” (cfr. “Voz: Factum Principis”, en VVAA, Baylos Grau, A., Florencio Thomé, C., y García Schwarz, R., dtors., *Diccionario Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia 2014, p. 938).

<sup>80</sup> STSJ Madrid núm. 956/2009, 10-11, Rec. 4339/2009.

<sup>81</sup> STSJ Islas Baleares núm. 236/1994, 18-7-94 (AS 1994/3095): trabajador que no llega a obtener el título de conducir clase C.1, que, tras la modificación del Código de Circulación, pasa a ser exigible para conducir en las instalaciones aeroportuarias; y STSJ Navarra núm. 406/2012, 30-11-12 (Rec. 324/2012, JUR 2013\176472): Por cambio de la normativa de seguridad en plataforma impuesta por AENA pasa a exigirse al trabajador el carnet para transportar mercancías peligrosas, lo que no consigue tras varios intentos.

que el puesto de trabajo sea el mismo o sea diverso. En todo caso, como digo, no se contempla la fuerza mayor como alternativa<sup>82</sup>.

Finalmente, la consideración de las tesis civilistas de la base objetiva del negocio y de la resolución por incumplimiento me conduce a su descarte, pues en los momentos actuales el Derecho del Trabajo tiene sus propios medios para hacer frente a la situación de frustración del contrato por ineptitud del trabajador.

Es cierto que la Jurisprudencia del Tribunal Central de Trabajo recurrió, en sus resoluciones previas al Estatuto de 1980, a la tesis civil de la alteración de la base objetiva del contrato<sup>83</sup> bien como argumento auxiliar en que fundamentar la extinción del contrato de un trabajador-conductor privado de carnet, bien como argumento de refuerzo del propio despido por ineptitud<sup>84</sup>. Pero es un recurso puntual, que, poco a poco, desaparece. Sin duda, más sentido tenía su mención en supuestos de incapacidad física sobrevenida del trabajador, para justificar la extinción del contrato cuando todavía la incapacidad permanente no se mencionaba como supuesto justificativo de ruptura *ex lege*<sup>85</sup>. Era un ordenamiento diverso del que poseemos hoy día.

Si éste es el planteamiento laboral respecto de la tesis civil de resolución por imposibilidad de cumplimiento, mucho más clara resulta la inadecuación de

<sup>82</sup> STSJ Cataluña núm. 5983/2014, 17-9-14 (Rec. 3948/2014, AS 2014\2910), señalando concurrencia 52, apartados a) y b) ET, y STSJ País Vasco 7-2-2006 (Rec. 3073/2005), descartando la aplicación del art. 52.b) ET.

<sup>83</sup> Para una explicación de la misma, v. De Castro y Bravo, F., *El negocio jurídico*, Edit. Civitas, Madrid 1991 (reimp.), pp. 323-325.

<sup>84</sup> SSTCT 23-1-1974 (RJ 296), Cdo. 2º, y 22-4-1974 (RTCT 1835), Cdo. 2º: “resulta evidente... que al haber sido privado del carnet de conducir y siendo absolutamente indispensable la condición de su utilización para el trabajo encomendado, al faltar este requisito se produce una causa de ineptitud para el mismo y queda modificada objetivamente la situación que sirvió de base a la contratación laboral que como premisa necesaria contempló el hecho de estar el trabajador en posesión del reglamentario permiso para poder prestar el trabajo contratado”.

<sup>85</sup> STS 3-11-1970 (RJ 4356), Cdo. 1º: “la extinción contractual la ha provocado la empresa no como sanción, sino atendida una modificación sustancial de las circunstancias, objetivamente sobrevenida, y que por alterar las bases iniciales determinantes del contrato entiendo impiden su continuidad”; y SSTCT 13-3-1974 (RTCT 1294), 14-5-1973 (RTCT 2108), 12-11-1974 (RTCT 4688), 5-6-1975 (RTCT 2926) y 19-11-1977 (RTCT 5734): ésta última con expresión un tanto confusa: “es indudable que la baja acordada por la demandada... no constituye propiamente un despido, sino la extinción del contrato de trabajo entre las partes concertado y ello por la concurrencia de unas condiciones objetivas que sustancialmente lo modifican...” (Cdo. 2º).

la resolución contractual por incumplimiento del art. 1124 CC, ya que, básicamente, no estamos ante un incumplimiento del trabajador, dado que el contrato de trabajo *ex origine* se configura peculiarmente por la implicación del trabajador y el respeto y consideración de su dignidad (no es mercancía), lo que lleva a aceptar como riesgo de empresa la incapacidad temporal y, en principio, la permanente en grado de parcial, teniendo como fondo el principio de conservación del contrato, y a entender como riesgo del trabajador la incapacidad permanente cuando ésta alcanza grados superiores<sup>86</sup>.

En el supuesto de ineptitud del trabajador no estamos propiamente ante un incumplimiento porque la voluntad de cumplir el contrato permanece incólume, luego queda fuera del art. 1124 CC. Más bien se trata de una imposibilidad sobrevenida para cumplir que, a diferencia del ámbito civil, no afecta *directamente* a la prestación, sino al “sujeto que la presta”. Repercute, es cierto, en el objeto y la causa del contrato de trabajo, como sucede en el civil, pero con la diferencia que objeto y causa presentan en el Derecho del Trabajo, donde hay una presencia del sujeto deudor *intra* objeto.

De ahí que los planos sean diversos y la Jurisprudencia acierte, quizás sin mucha argumentación, cuando simplemente señala que el Derecho Civil tiene carácter supletorio respecto del Derecho del Trabajo y que éste tiene sus propios mecanismos de afrontar la imposibilidad, diversos de los civiles, y que se concretan, entre otros, en el despido por ineptitud del art. 52.a) ET<sup>87</sup>.

Además, en el caso de la privación del permiso de conducción, no se trata de una pérdida de la capacidad legal para contratar *in genere*, sino limitada al puesto de trabajador-conductor y, normalmente, con carácter temporal. Y el Derecho del Trabajo despliega su finalidad tuitiva otorgando al trabajador una indemnización económica y reconociéndole en situación legal de desempleo, lo que, unido al cumplimiento de los demás requisitos legales previstos, le hará beneficiario de una prestación que le permita sostenerse mientras encuentra un nuevo trabajo.

<sup>86</sup> Actuales arts. 45.1.c)-52.1.a) ET y 49.1.e) ET, respectivamente.

<sup>87</sup> STS 27-10-1983, RJ 1983\5159, Cdo. 4º.

#### 4. CONCLUSIONES

Primera. El concepto de ineptitud es enormemente amplio desde que aparece como justa causa de despido en la normativa laboral. En él se incluyen tanto la privación del permiso de conducción como de otras licencias o autorizaciones administrativas. Pese a ello, el TS no ha ofrecido hasta la fecha un concepto de “ineptitud” que, explícitamente y sin lugar a dudas, contemple los supuestos indicados. Las sentencias de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia invocan, erróneamente, la STS de 14 de julio de 1982 como fundamento de la inclusión en el concepto. Basta una comprobación del texto de dicha Sentencia para constatar que no es así.

Segunda. Para que la privación del permiso de conducción pueda dar lugar a un despido por ineptitud sobrevenida, la jurisprudencia menor atiende tanto a la efectiva función conductora del trabajador como a la categoría profesional en la que éste está encuadrado. De este modo, si la categoría profesional no guarda relación suficiente con la conducción, el despido suele ser declarado improcedente. Al haberse reformado recientemente el encuadramiento profesional de los trabajadores, eliminando la referencia a la categoría profesional, será necesario una revisión de la cuestión en un breve periodo de tiempo.

Tercera. Si bien el despido objetivo parece consolidado como reacción habitual de la empresa ante la privación del permiso del trabajador, salvo que el convenio colectivo establezca otra solución (lo que suele ser frecuente en empresas de transporte), sigue cuestionándose –tanto por los trabajadores afectados como por la doctrina iuslaboralista– que la nota de la temporalidad que acompaña la privación case con el carácter permanente que exige la ineptitud. De hecho, se ha dado el caso de empresas que han optado por suspender el contrato en lugar de despedir al trabajador, habiéndose producido dos fallos de Salas de lo Social de TSJ diversos al respecto (admitiendo y rechazando la decisión empresarial). Es un supuesto que podría ser objeto de recurso de casación para la unificación de doctrina, pese a la dificultad de admisión por la Sala de casos de este tipo por entender que no se da la identidad de hechos requerida.

Cuarta. Otras calificaciones jurídicas, como el recurso al despido disciplinario o a la suspensión/extinción del contrato por fuerza mayor impropia no suelen emplearse ni por las empresas ni por la jurisprudencia. En nuestra opinión, la fuerza mayor podría ser una vía adecuada para encauzar los supuestos en los que la normativa pasa a exigir un determinado permiso de conducción en un caso que no lo precisaba con anterioridad (*factum principis*). Su utilización en otras situaciones –carencia temporal de aptitudes psicofísicas

no encuadrable ni en IT ni en IP, faltas menores contra la legislación de seguridad vial- requeriría un replanteamiento previo de la fuerza mayor en el ordenamiento laboral.

Quinta. El ejercicio por la empresa del despido objetivo por ineptitud sobrevenida a raíz de la privación del permiso parece gozar de autonomía, no siendo necesaria, con carácter previo al despido, ni la retirada del carnet por la Jefatura de Tráfico, ni la declaración de incapacidad permanente por el INSS ni el pronunciamiento de no apto de los Servicios de Prevención. No obstante, llama la atención el incremento del papel de estos últimos como fundamento de la decisión empresarial de despido, desplazando así a los órganos públicos de valoración de la salud y de la capacidad de conducción. En cualquier caso, la empresa ha de probar que la ineptitud ha sido comprobada por ella misma, no bastando una mera remisión al informe del Servicio de Prevención.

Sexta. La privación del permiso de conducción es un supuesto de imposibilidad de ejecución de la prestación por parte del trabajador que permite reflexionar sobre el concepto de incapacidad laboral, tanto psicofísica como legal, y la problemática que deriva del mismo: determinación y efectos en el contrato. Afecta al principio de conservación del contrato y a los riesgos que se entiende debe asumir la empresa, teniendo en cuenta la peculiaridad del propio contrato de trabajo. Igualmente, supone una reflexión sobre la institución suspensiva y sobre el carácter abierto de la misma en el ordenamiento laboral. Como siempre, se tratará de una cuestión de equilibrio empresario-trabajador, en la que tiene entrada el convenio colectivo, que puede mejorar la regulación estatutaria.