

## ÉS POSSIBLE ACOMIADAR A UN TREBALLADOR MENTRE ES TROBA DE BAIXA PER IT DE MALALTIA?

*El seu treballador abusa de les baixes per malaltia i vostè vol prescindir dels seus serveis. Pot fer-ho? Pot acomiadar-lo fins i tot estant de baixa? El fet que el treballador es trobi en situació d'incapacitat temporal (IT) no és obstacle perquè l'empresari decideixi extingir el contracte i comuniqui l'acomiadament i les causes en les quals empara l'extinció mitjançant carta d'acomiadament.*

Benvolgut/da client/a:

Pot succeir que tingui un treballador que durant cert temps hagi estat periòdicament de baixa per IT (per malaltia), i es pot preguntar si:

1. És possible donar-li la carta d'acomiadament mentre es troba de baixa per IT de malaltia?
2. Si és factible, què pot al·legar legalment l'empresa com a causa d'acomiadament?
3. Sempre que sigui possible quants dies d'indemnització li correspondrien?

### **És possible donar-li la carta d'acomiadament mentre es troba de baixa per IT de malaltia?**

Sí. L'empresari pot acomiadar al treballador mentre es trobi de baixa per IT de malaltia, sempre que concorri alguna de les causes d'acomiadament previstes per l'Estatut dels Treballadors. Per tant, el fet que el treballador es trobi en situació d'IT no serà obstacle perquè l'empresari decideixi extingir el contracte i comuniqui l'acomiadament i les causes en les quals empara l'extinció mitjançant carta d'acomiadament.

En aquest cas, l'important és fonamentar adequadament i correctament l'acomiadament en alguna de les causes previstes per la Llei, que hauran de ser posteriorment acreditades en cas que el treballador decideixi recórrer l'acomiadament.

### **Nul·litat de l'acomiadament?**

Avui dia, el Tribunal Suprem, manté una consolidada doctrina que considera que no existeix nul·litat de l'acomiadament pel sol fet de comunicar l'acomiadament mentre es trobi el treballador en situació de IT. Així doncs, no és nul l'acomiadament motivat en la malaltia o baixa mèdica del treballador, **tret que concorrin factors de discriminació o vulneració de drets fonamentals, o s'estigui en alguna de les situacions excepcionals que marca l'Estatut dels Treballadors:**

- En situacions com durant el permís de maternitat, de lactància, reducció de jornada per cura de fills fins que compleixin 12 anys.
- Treballadors que hagin reclamat els seus drets o s'hagin queixat d'alguna irregularitat per part de l'empresa, per exemple, presentant una denúncia en la Inspecció de Treball. En aquest cas, es pot entendre que la mesura adoptada per l'empresa és una represàlia que vulnera la garantia d'indemnitat el treballador.
- Quan l'acomiadament tingui com a mòbil una causa de discriminació prevista legalment.

### **Què pot al·legar legalment l'empresa com a causa d'acomiadament?**

L'important seria determinar quina és la causa real per motivar l'extinció o acomiadament del treballador.

L'empresa, com a mínim hauria d'al·legar alguna de les causes previstes per la Llei, això és, per exemple, alguna de les causes previstes per a l'acomiadament per causes objectives o de les causes previstes per a l'acomiadament disciplinari, encara que, fins i tot, no pugui acreditar aquestes causes o que no siguin reals, ja que, en aquest cas, atenent a la jurisprudència exposada la conseqüència sempre serà la improcedència de l'acomiadament.

No obstant això, l'empresa haurà de tenir en compte la precaució d'intentar justificar al màxim la causa, per evitar la doctrina, encara que sigui minoritària, que intenta equiparar l'acomiadament sense causa a l'acomiadament nul.

En definitiva, la situació de malaltia no és fre per procedir a un acomiadament. Si bé, cada cas derivarà, segons l'àmplia casuística, en un acomiadament procedent, improcedent o nul, depenent de totes les circumstàncies i causes que l'envolting.

### **Sempre que l'acomiadament sigui possible, quants dies d'indemnització li correspondria?**

La indemnització vindria determinada pel tipus d'acomiadament triat per l'empresa, i també, per la declaració que se'n pugués realitzar, sigui procedent, improcedent o nul.

Si l'empresa no té un motiu real per procedir a l'acomiadament, l'empresa estaria abocada a realitzar un acomiadament argumentant o simulant una determinada causa que, no podria acreditar i comportaria la declaració de l'**acomiadament com a improcedent**.

Atenent a la declaració d'improcedència, l'empresari hauria d'abonar una indemnització **equivalent a trenta-tres dies de salari per any de servei**, amb el prorrateig per mesos dels períodes de temps inferiors a un any, fins a un màxim de vint-i-quatre mensualitats, per a contractes a partir del 12-02-2012.

La indemnització per acomiadament improcedent si el contracte del treballador s'hagués formalitzat amb anterioritat al 12 de febrer de 2012, es calcularà a raó de quaranta-cinc dies de salari per any de servei pel temps de prestació de serveis anterior a aquesta data, amb el prorrateig per mesos dels períodes de temps inferiors a un any, i a raó de trenta-tres dies de salari per any de servei pel temps de prestació de serveis posterior, prorratejant-se igualment per mesos els períodes de temps inferiors a un any. L'import indemnitzatori resultant no podrà ser superior a set-cents vint dies de salari,

tret que del càlcul de la indemnització pel període anterior al 12 de febrer de 2012 en resultés un nombre de dies superior, en aquest cas s'aplicarà aquest com a import indemnitzatori màxim, sense que aquest import, en cap cas, pugui ser superior a quaranta-dues mensualitats.

**En resum ...**

1. El fet que el treballador es trobi en situació d'IT no serà obstacle perquè l'empresari decideixi extingir el contracte i comunicui l'acomiadament al treballador al·legant les causes en les quals empara l'extinció.
2. L'empresari haurà d'al·legar alguna de les causa previstes per Llei i ajustar-les al màxim a la realitat de la causa que motiva l'acomiadament.
3. En cas que l'empresari no acredités les causes comunicades en la seva carta d'acomiadament, es declararia improcedent i no nul.
4. Si l'empresa no té un motiu real per procedir a l'acomiadament, davant la falta real de la causa i justificació de l'acomiadament l'empresa estaria abocada a abonar una indemnització equivalent a 33 dies de salari per any de servei (previst per a l'acomiadament improcedent).

Es poden posar en contacte amb aquest despatx professional per qualsevol dubte o aclariment que pugui tenir sobre aquest tema.

Una salutació cordial,

**DEPARTAMENT LABORAL**  
**GORRIZ-ARIAS Consulting**  
tel. 93.452.60.60 fax. 93.454.63.83  
[www.gorriz-arias.com](http://www.gorriz-arias.com)

