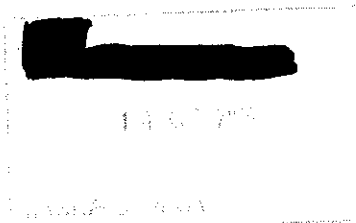




Juzgado Social nº 1 de Reus  
Despido 865/2014



1/24

Ministerio Fiscal

## SENTENCIA Nº 312/2015

En la ciudad de Reus, a 23 de julio de 2015.

Vistos por mí, el Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social número 1 de Reus, Juan Manuel Fernández Pérez, los precedentes autos número 865/2014, seguidos a instancia de [REDACTED] contra [REDACTED] en materia de reclamación por despido.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En fecha de 25 de noviembre de 2014 tuvo entrada en el registro general de este juzgado demanda suscrita por el actor en la que, después de alegar los hechos y fundamentos que estimó pertinentes a su derecho, solicitó se dictase sentencia de conformidad con los pedimentos contenidos en el suplico de la misma. De esa demanda se dio traslado al Ministerio Fiscal.

**SEGUNDO.-** Señalados día y hora para la celebración de los actos de conciliación y, en su caso juicio, éstos tuvieron lugar el día 21 de julio de 2015. Comparecieron la parte actora y la empresa demandada con la asistencia profesional que consta en el acta constituida al efecto. Tras celebrarse el intento de evitación del proceso ante el secretario judicial y concluido el acto con el resultado de sin avenencia, se procedió a la apertura de la vista oral.

En trámite de alegaciones la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda, cuantificando la indemnización resarcitoria en la cantidad de 8.264,70 euros, según las bases de cálculo expresadas en el hecho décimo octavo de la demanda. La empresa demandada se opuso, propugnando la procedencia del despido disciplinario acordado, sobre la base de que la negativa del actor a someterse a la revisión médica era constitutiva de un incumplimiento laboral muy grave y merecedor de la máxima sanción. La parte actora formuló alegaciones respecto de la oposición a la demanda.



Se practicaron a continuación las pruebas propuestas y admitidas. La parte demandada propuso la prueba de 20 documentos y el interrogatorio de dos testigos. La parte actora propuso el interrogatorio de la empresa demandada, 14 documentos y el interrogatorio de dos testigos. Ninguno de los documentos fue objeto de impugnación en lo que a su autenticidad se refiere.

En conclusiones las partes sostuvieron sus puntos de vista y solicitaron de este juzgado que dictase una sentencia de conformidad con sus pretensiones. Los autos quedaron vistos para sentencia.

**TERCERO.-** En la tramitación de este procedimiento se han observado los requisitos legales.

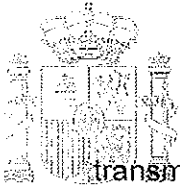
## HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.-** D. [REDACTED] mayor de edad, con D.N.I. nº [REDACTED], se vinculó laboralmente a la empresa [REDACTED] en fecha 1 de marzo de 1994. Ostentaba la categoría profesional de maquinista de primera. El salario regulador a los efectos indemnizatorios asciende a 1.836,40 euros mensuales con la inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias, equivalente a 60,37 euros brutos diarios, con inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias. Prestaba servicios a jornada completa y mediante contrato de trabajo indefinido. Percibía su salario con carácter mensual. El actor prestaba servicios en la población de Reus (hecho no controvertido y, por tanto, conforme)

**SEGUNDO.-** D. [REDACTED] no ostenta ni ha ostentado durante el último año la condición de representante legal o sindical de los trabajadores (hecho no controvertido).

**TERCERO.-** En fecha 14 de noviembre de 2014 la empresa demandada comunicó al actor su despido disciplinario con efectos de ese mismo día. La referida comunicación, en lo que se refiere a los hechos imputados, se expresa en los siguientes términos:

"El pasado 6 de octubre de 2014 el encargado del servicio de turno de noche le comunicó que le tocaba pasar el correspondiente reconocimiento médico anual, tal como marca el artículo 38 del convenio colectivo de empresa vigente. Usted



transmitió a su responsable que se negaba.

Según lo dispuesto en el artículo 22.1 de la Ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales, en fecha 17 de octubre de 2014, fue solicitado al comité de empresa el preceptivo informe, sin haber realizado el comité manifestación alguna al respecto.

Ese artículo 22, en su párrafo 1º establece lo siguiente:

Esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento. De este carácter voluntario sólo se exceptuarán, previo informe de los representantes de los trabajadores, los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para él mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.

Solicitado, como decimos, dicho informe el 17 de octubre, el pasado día 39 del mismo mes, se le volvió a notificar una nueva citación con los servicios médicos el 4 de noviembre a las 6 a.m. horas, volviéndose a negar a pasar el reconocimiento médico afirmando que no estaba conforme, todo y que se le había apercibido de que como consecuencia de su puesto, su reconocimiento no es voluntario sino obligatorio, de acuerdo con el reiterado artículo 22 de la LPR.

No obstante lo anterior, el pasado 7 de noviembre, usted llamó a los servicios médicos de la empresa comentando que la siguiente semana pasaría por el centro médico a pasar el reconocimiento médico quedando con el personal del centro que iría el viernes 14 de noviembre después de trabajar, es decir a las 6 a.m. horas; transcurrida esta hora, usted no se ha personado en los servicios médicos." (hecho no controvertido, folios 3 y 4)

**CUARTO.-** En fecha 7 de octubre de 2014, el actor y otros dos trabajadores manifestaron al Sr. Daniel [REDACTED], encargado de noche, que no se someterían a la revisión médica. Este último comunicó esa circunstancia a la dirección de la empresa mediante un correo electrónico. En fecha 16 de octubre de 2014, el Sr. D. [REDACTED] entregó al actor un comunicado para que el día 24 de octubre de 2014, a las 06:00 horas, se sometiera a la revisión médica. El actor acusó el correspondiente recibo, haciendo constar su disconformidad (folios 43 y 44, y declaración del Sr. Daniel [REDACTED])

**QUINTO.-** En fecha 17 de octubre de 2014, la dirección de la empresa entregó un comunicado al comité de empresa a fin de que emitiera, en el plazo de cinco días, el informe al que se refiere el artículo 22 de la Ley de Prevención de Riesgos en relación a los puestos de trabajo de conductor y maquinista, haciendo constar que dos trabajadores que ostentaban la primera de esa categoría profesional y el actor se habían negado verbalmente a someterse a la revisión médica anual (folios 46 y



47) No consta que el comité haya emitido informe alguno.

**SEXTO.-** En fecha 11 de octubre de 2005, el Comité de Seguridad y Salud de Reus decidió por mayoría que a partir del año 2006 las revisiones periódicas de los conductores y maquinistas serían obligatorias, por un tema de seguridad (folios 49 y 50)

**SÉPTIMO.-** En acta de fecha 20 de octubre de 2014, el comité de seguridad y salud de la empresa demandada manifestó que, por la actividad que realiza la empresa y tal como expresa el artículo 22.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y como se refleja en el convenio colectivo de la empresa vigente en su artículo 38, los reconocimientos médicos, tanto los iniciales como los anuales son obligatorios (folio 48). No consta que el trabajador fuera informado de ninguna de las decisiones del comité de seguridad y salud.

**OCTAVO.-** El conductor de barrido mecánico o maquinista es el trabajador que, en posesión del carnet de conducir, conduce una barredora que tiene como finalidad la limpieza de la calzada a lo largo del bordillo o zonas adyacentes, donde se acumula normalmente la basura, sobre todo en calles de mucha circulación. También puede conducir en zonas peatonales amplias. Forma parte de este servicio un conductor y una barredora autopropulsada. Los residuos sólidos se descargan en una caja contenedora de los residuos. Debe cuidar de que el vehículo que conduce salga del parque en las debidas condiciones de funcionamiento. Se responsabilizará de la adecuada conservación del vehículo que se le asigna, así como de observar las prescripciones técnicas y de funcionamiento de los mismos (folio 59)

**NOVENO.-** En la evaluación del puesto de trabajo de conductor de barrido mecánico efectuada en junio de 2012 los riesgos identificados se valoran siempre como leves, su probabilidad baja y su severidad media, a excepción de los sobreesfuerzos y lesiones músculo esqueléticas debido a posturas inadecuadas y movimientos bruscos al subir y bajar del vehículo, cuya probabilidad se estima como media y su severidad como baja (folios 54 y 55)

**DÉCIMO.-** En fecha 30 de octubre de 2014, la empresa demandada entregó al actor un comunicado por el que se le citaba nuevamente para el día 4 de noviembre a fin de pasar el reconocimiento médico. En ese comunicado se le indica que el referido reconocimiento médico no es voluntario sino imprescindible, a los efectos de lo previsto en el artículo 22 de la LPRL. El actor acusó recibo, mostrando nuevamente su disconformidad (folio 45)

**UNDÉCIMO.-** El actor tampoco acudió a la revisión médica el día 4 de noviembre de 2014, si bien se iniciaron contactos entre los delegados sindicales y la dirección de la empresa para concertar otra cita. El Sr. Alberto [REDACTED] conductor y delegado



sindical de la empresa, fue uno de los trabajadores que se mostró reacio inicialmente a someterse a la revisión médica, aunque luego accedió y la efectuó el día 13 de noviembre de 2014. Esa tarde telefoneó al servicio médico de la empresa a fin de concertar día y hora para la revisión médica del actor, proponiendo el día 14 de noviembre, viernes. El Sr. A. [REDACTED] contactó con la Sra. S. [REDACTED], auxiliar o recepcionista del servicio médico de la empresa, quien le manifestó que el viernes estaban muy ocupados y que mejor se pasara el lunes o el martes, días 17 y 18 de noviembre de 2014 (declaración del Sr. Alberto [REDACTED] y fundamento jurídico primero).

**DUODÉCIMO.-** La revisión médica anual consiste en una exploración física, un control de visión, una audiometría, un electrocardiograma y el ofrecimiento de una analítica (declaración de la Sra. Montserrat [REDACTED], doctora del servicio médico de la empresa). No consta que el actor fuera informado del contenido de esas pruebas.

**DÉCIMO TERCERO.-** En fecha 23 de octubre de 2012, el actor no aceptó someterse a una prueba de alcoholemia en la empresa, por lo que fue retirado de su puesto de trabajo y derivado a los servicios médicos de la empresa (folio 73).

**DÉCIMO CUARTO.-** En fecha 16 de mayo de 2012, la Inspección de Trabajo levantó un acta de advertencia contra la empresa demandada en la que se decía que la voluntariedad del trabajador al sometimiento de pruebas de vigilancia de la salud queda totalmente vinculada al consentimiento del trabajador, únicamente con dos excepciones, proteger la salud de los trabajadores por estar expuestos a riesgos de especial relevancia o por cubrir puestos de trabajo con riesgo claro de enfermedad profesional (folios 75 y 76)

**DÉCIMO QUINTO.-** Es de aplicación al presente conflicto jurídico el Convenio Colectivo de trabajo de la empresa demandada en los centros de trabajo de Tarragona y Reus para los años 2013 a 2015, publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Tarragona nº 168 de 20 de julio de 2013 (hecho no controvertido)

**DÉCIMO SEXTO.-** A raíz del conflicto suscitado entre la empresa, el actor y otros dos trabajadores, el sindicato CC.OO. mantuvo varios contactos con la dirección de aquélla a fin de valorar el carácter obligatorio de las revisiones médicas (declaración de la Sra. Carmen [REDACTED], representante del sindicato CC.OO.)

**DÉCIMO SÉPTIMO.-** El actor está afiliado al sindicato CC.OO. No consta que la empresa, en relación al despido acordado, haya dado audiencia previa a los delegados sindicales de la correspondiente sección sindical (hecho vigésimo primero de la demanda, no controvertido)



**DECIMO OCTAVO.-** Se intentó la conciliación por solicitud de 24 de noviembre de 2014, concluyendo el acto celebrado el día 12 de diciembre de 2014 con el resultado de "intentado sin efecto", constando en el expediente administrativo la efectiva citación de la empresa demandada (folio 33)

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO.- Valoración de la prueba.**

En cumplimiento de lo que manda el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se hace constar que los anteriores hechos declarados probados son el resultado o bien de la falta de controversia entre las partes, o bien de la valoración de las evidencias documentales y testificales expresamente identificadas en cada uno de los ordinales fácticos, con sujeción a las reglas de la sana crítica.

Las condiciones básicas del vínculo contractual no fueron objeto de discrepancia.

En cuanto a los hechos referidos en la comunicación extintiva, la valoración de los diferentes medios probatorios practicados se ha sometido a la regla contenida en el artículo 105.1 de la LRJS. En su dimensión fáctica y disciplinaria, las partes contendieron sobre un único hecho, axial para la delimitación del objeto litigioso y, por ende, para la correcta resolución de la presente controversia. Según la comunicación extintiva, el trabajador se negó a someterse a la revisión médica en varias ocasiones, si bien telefoneó a la empresa el día 7 de noviembre para acudir al reconocimiento el día 14 de noviembre, algo que no hizo finalmente, acordándose su despido disciplinario ese mismo día. Según el hecho quinto de la demanda, el actor no llamó al centro médico, sino que lo hizo un compañero, concertando la visita médica para los días 17 o 18 de noviembre de 2014. En este particular, la prueba practicada consistió en la declaración de la doctora del servicio médico y en la del trabajador, a la sazón delegado sindical, que se ocupó de concertar la visita médica. Sus versiones fueron discrepantes, lo que exige su valoración conforme al artículo 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Según la doctora, los delegados sindicales de CC.OO. se pusieron en contacto con el servicio médico y concertaron la revisión médica del actor para los días 12 o 13 de noviembre de 2014. Como puede verse, esa versión no se corresponde con lo que dice la comunicación extintiva, que identifica el día 14 de noviembre como el señalado para la visita en cuestión. La doctora negó que se concertara la revisión para los días 17 y 18 de noviembre. No obstante, no se ha aportado la agenda del servicio médico u otro documento que permita confirmar la versión de la doctora. Es de suponer que tales visitas se programan de alguna manera y que de ellas debe quedar constancia en algún documento, agenda o archivo informático. Por su parte, el delegado sindical



declaró que fue él quien acudió al servicio médico el día 12 o 13 de noviembre para someterse a una revisión médica a la que también había mostrado una resistencia inicial. Según depuso en el acto de juicio oral, esa mañana olvidó concretar la visita del actor, algo a lo que se había comprometido cuando concertó la suya, por lo que, previa autorización de la empresa, telefoneó por la tarde al servicio médico y contactó con la Sra. [REDACTED], administrativa o recepcionista. Según dijo, en ese momento no se encontraba presente la doctora. El caso es que propuso a la administrativa que el actor pasara la revisión el día 14 de noviembre de 2014 a lo que aquélla repuso que no era un buen día, dado que estaban muy ocupados con las revisiones de otros trabajadores, por lo que ambos convinieron en que el actor se pasara o bien el día 17 o bien el día 18 de noviembre, lunes y martes respectivamente de la semana siguiente. Si bien se mira, ambas versiones son diametralmente opuestas sólo en apariencia, siendo factible su conciliación. Es posible que la doctora estuviera en la creencia de que los días fijados para el reconocimiento médico del actor fueran el 12 o el 13 de noviembre, pero ello no desmiente que el delegado sindical acordara con la recepcionista que se verificara finalmente a principios de la semana siguiente y que esa circunstancia pasara inadvertida a la doctora. Como se ha dicho, la versión de la doctora no se corresponde con lo que refiere la comunicación extintiva y no se ha aportado ningún documento que permita saber con precisión cuándo se concertó la visita. La versión del delegado sindical es absolutamente verosímil en un escenario salpicado de discrepancias a propósito de la idoneidad de la revisión médica, con intervención de terceros y llamadas telefónicas que la propia empresa reconoce en la comunicación extintiva. En todo caso, lo importante es que, si se produjo alguna confusión, quien no puede resultar perjudicado es el actor, pues debe inferirse que el delegado sindical le comunicó finalmente que debía pasar la revisión médica el 17 o el 18 de noviembre de 2014. El producto del proceso valorativo hasta aquí explicitado es el hecho declarado probado undécimo de esta sentencia.

A la declaración de la representante de la Federación de Actividades Diversas del sindicato CC.OO se le ha atribuido eficacia probatoria en el extremo de que se produjeron algunos contactos con la dirección de la empresa para abordar el carácter obligatorio de las revisiones médicas. En lo demás, su declaración en poco contribuyó a un mejor esclarecimiento del objeto litigioso. En todo caso, evidenció un conflicto a propósito de la obligatoriedad de las revisiones médicas, propiciando encuentros entre la dirección y el sindicato. Las manifestaciones que allí pudieran verter los circunstancias deben reputarse intrascendentes para una cabal intelección de la presente litis.

Durante la celebración del acto de juicio oral, ninguna de las partes se refirió a un extremo de hecho que figura en la demanda y que debe reputarse trascendente en el ámbito de un proceso de despido disciplinario. En el hecho vigésimo primero se afirma que el actor está afiliado al sindicato CC.OO. y que se obvió el trámite de audiencia al que se refiere el artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores. Sorprende que la empresa no dijera nada al respecto porque se apercibió a su letrado de que debería contestar a la demanda admitiendo o negando cada uno de los hechos que la componen, con apercibimiento de tenerle por conforme respecto de los que guardara silencio, todo ello de conformidad con lo que disponen los artículos 85.2 de la LRJS y 505.2 de la LEC. Aunque no consta fehacientemente



que la empresa conociera la condición de afiliado del actor, era su obligación oponer esa circunstancia en la contestación a la demanda.

## **SEGUNDO.- Marco normativo y jurisprudencial de aplicación.**

En materia de despido disciplinario, el artículo 56.4 del Estatuto de los Trabajadores dispone que se considerará procedente cuando quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su escrito de comunicación. Será improcedente en caso contrario o cuando en su forma no se ajustara a lo establecido en el apartado 1 de este artículo. A su vez, el artículo 105 de la LRJS en sus apartados primero y segundo, dispone lo siguiente:

1. Ratificada, en su caso, la demanda, tanto en la fase de alegaciones como en la práctica de la prueba, y en la fase de conclusiones corresponderá al demandado exponer sus posiciones en primer lugar. Asimismo, le corresponderá la carga de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido como justificativos del mismo.
2. Para justificar el despido, al demandado no se le admitirán en el juicio otros motivos de oposición a la demanda que los contenidos en la comunicación escrita de dicho despido

El despido disciplinario, según dispone el art. 54.1 del Estatuto de los Trabajadores, sólo podrá actuarse por el empresario si el trabajador ha incidido en el cumplimiento de los deberes que le son imputables, en una acción u omisión reprochable, que sea grave y culpable. Requisitos ambos cuya concurrencia viene siendo exigida por la jurisprudencia y doctrina de la Sala VI del Tribunal Supremo. Así como criterios esenciales cabe mencionar la de STS de 7 de mayo de 1983 (RJ 1983, 2354) que expone "para que las faltas disciplinarias comprendidas en el mismo puedan ser sancionadas con despido, se requiere no sólo una conducta responsable del trabajador, sino que su infracción sea grave, calificación ésta que, cuando se trata de la inobservancia de deberes profesionales, lógicamente ha de venir determinada por la clase de trabajo o naturaleza de la actividad desempeñada por el infractor ". La STS de 12 de marzo de 1994 (RJ 1984, 1553) mantiene que: "obligado resulta, siempre que de enjuiciar las faltas laborales se trata, según ha reiterado esta Sala - Sentencias de 21 de abril (RJ 1983, 1858), 5 de mayo (RJ 1983, 2344) y 8 ( RJ 1983, 5079), 21 (RJ 1983, 5131) y 25 de octubre de 1983 (RJ 1983, 5149), -entre otras muchas-, que en la aplicación del artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores, regulador del despido disciplinario, es inexcusable quede evidenciado en la conducta imputada al trabajador, para llegar a esta sanción, un incumplimiento grave y culpable, que resalte de las circunstancias concretas del hecho, pues el despido sólo será posible, dadas las graves consecuencias que su aplicación produce, teniendo bien presente la realidad social (art. 3.1 del Código Civil, si la falta enjuiciada está matizada con aquellas dos exigencias ya indicadas". La STS de 9 de abril de 1986 (RJ 1986, 1903), también repite: "La Jurisprudencia de esta Sala viene insistiendo en que en las cuestiones situadas en el área disciplinaria o sancionadora de esta rama del ordenamiento jurídico, han de ponderarse todos sus aspectos, objetivos y subjetivos, teniendo presentes los antecedentes, de haberlos, y las





circunstancias coetáneas, para precisar si en la conducta imputada al trabajador se dan, o no, la gravedad y culpabilidad que, como requisitos de imprescindible concurrencia, impone el art. 54, en su número 1 del Estatuto de los Trabajadores, dado que la máxima sanción que para el trabajador comporta el despido sólo puede imponérsele si ha realizado el acto imputado con plena conciencia de que su conducta afecta al elemento espiritual del contrato - Sentencia de 27 de noviembre de 1985 (RJ 1985, 5872) y las muy numerosas en ella citadas- y, la STS de 4 de marzo de 1991 ( RJ 1991, 1822) recuerda que no cualquier transgresión de la buena fe contractual justifica el despido "sino aquella que por ser grave y culpable suponga la violación trascendente de un deber de conducta del trabajador, esto es, la que tenga calidad bastante para que sea lícita y ajustada la resolución contractual basada en el incumplimiento del trabajador".

El artículo 54.2 del Estatuto de los Trabajadores califica como incumplimientos contractuales la indisciplina o desobediencia en el trabajo. El artículo 5.c) de ese mismo texto legal impone al trabajador como deber básico el cumplir las órdenes e instrucciones del empresario en el ejercicio regular de sus facultades directivas.

Por su parte, el artículo 55.17 del convenio colectivo de la empresa demandada califica como falta muy grave el incumplimiento de las normas de seguridad e higiene en el trabajo que ocasionen un riesgo grave de accidente laboral, perjuicios a los compañeros o a terceras personas o daños a la empresa; el apartado 20 de ese mismo precepto califica como falta muy grave la desobediencia continuada y persistente.

### **TERCERO.- Posición de las partes y ámbito de enjuiciamiento.**

La empresa demandada atribuye al actor una falta de desobediencia continuada y persistente, y otra consistente en haber incumplido normas de seguridad e higiene en el trabajo, con riesgo grave de accidente laboral, perjuicios a los compañeros o a terceras personas, o daños a la empresa. El presupuesto de su decisión disciplinaria radica en la negativa reiterada del trabajador a someterse al reconocimiento médico anual, desoyendo cuantos emplazamientos le fueron cursados, especialmente el del día 14 de noviembre. Añade que ese reconocimiento reviste carácter obligatorio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22 de la LPRL y 38 del convenio colectivo aplicable y con lo resuelto por el propio comité de seguridad y salud.

Frente a esa decisión la parte actora replica que nunca se ha negado a someterse al reconocimiento médico, si bien ha opuesto una legítima resistencia o ha exteriorizado "una falta de voluntad". En la demanda se razona también que no consta que la dirección haya solicitado el preceptivo informe del comité de empresa. En cualquier caso, sostiene que no ha existido negativa alguna por su parte a desacatar la orden empresarial, destacando la deficiente tipificación convencional en la que incurre la comunicación extintiva. Por otra parte, y en eso fundamenta su pretensión de nulidad, refiere que la decisión empresarial es contraria a la buena fe, pues en ese momento se estaba negociando con el sindicato CC.OO. la obligatoriedad de la revisión médica. Añade que esta última, a tenor de lo que dispone la Ley de Prevención de Riesgos y del convenio colectivo aplicable, reviste



carácter voluntario, exigiéndose en todo caso el consentimiento del trabajador, el informe previo del comité de empresa y la objetivación de un riesgo para la salud del trabajador, para sus compañeros o para otras personas relacionadas con la empresa. Razona a continuación que la actividad profesional que desarrolla el actor no entraña peligro alguno, de modo que no les aplicable la excepción que contempla el artículo 22 de la LPRL. Destaca también que la empresa no garantiza la confidencialidad en la revisión médica, ya que los impresos que deben cumplimentarse no se corresponden con los de centro de prevención alguno, y además oculta el contenido de las pruebas médicas que hayan de practicarse. Concluye el actor que la contumacia empresarial en imponer la revisión médica vulnera el derecho a la intimidad que consagra el artículo 18.1 de la Constitución Española. Por último, denuncia que no se ha dado traslado del despido al sindicato CC.OO, al cual se encuentra afiliado el actor.

#### **CUARTO.- Presupuestos formales. Artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores.**

En esta sentencia se ha declarado probado que el actor está afiliado al sindicato CC.OO. y que la empresa omitió el trámite de audiencia previa a los delegados sindicales de la correspondiente sección sindical. Así se afirma en el hecho vigésimo primero de la demanda, sin que la empresa dijera absolutamente nada en la contestación a la demanda. Dado que se trata de una alegación tendente a denunciar el incumplimiento de uno de los requisitos formales que enuncia el artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores, ese incomprensible silencio permite deducir además que la empresa era conocedora de que el actor estaba afiliado al sindicato CC.OO., extremo que vendría reforzado por los contactos que la dirección de una y otro mantuvieron como consecuencia de la resistencia del actor, entre otros trabajadores, a someterse al reconocimiento médico. Pues bien, la omisión del trámite de audiencia apareja inmediatamente la declaración de improcedencia del despido.

En tal dirección, recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2006 (reiterando lo ya manifestado en sus pronunciamientos de 31 de enero y 6 de marzo de 2001 y 23 de mayo y 7 de junio de 2005 (desde la literalidad de los artículos 10.3.3 de la LOLS y 55.1.IV del ET y con un criterio que reitera la de 18 de diciembre de 2008 ) que "la razón de ser de este trámite de audiencia previa es "la conveniencia apreciada por el legislador de que los trabajadores sindicados tengan una protección reforzada frente al poder disciplinario del empresario, a cuyo riesgo de abuso pueden ser más vulnerables", por medio de una "defensa sindical preventiva del trabajador afiliado; apreciando, así, "un paralelismo entre esta garantía del trabajador afiliado y la garantía legal del expediente contradictorio de los representantes de los trabajadores (art. 68.a ET), pues en ambos supuestos se trata de una protección reforzada de determinados trabajadores por razones sindicales, de garantías legales que no tienen en principio un límite de vencimiento temporal preestablecido y que se articulan para una defensa preventiva de los intereses del trabajador que puede dar lugar a un cambio de la decisión proyectada por el empresario, debiendo invertirse en el mismo un plazo razonable, pues se trata de un trámite destinado a influir de manera preventiva en la decisión disciplinaria proyectada, y sin cuyo cumplimiento el despido disciplinario es declarado



improcedente, de acuerdo con el art. 55.4 del ET".

**QUINTO.-** Hechos imputados al trabajador. Desobediencia continuada y persistente; incumplimiento de normas de seguridad e higiene.

También se ha declarado en esta sentencia que si bien el actor mostró una inicial resistencia a acatar la orden empresarial, finalmente, y a través de la intervención de terceros, accedió a la práctica del reconocimiento médico. Esa resistencia inicial no puede calificarse de desobediencia continuada y persistente por varias razones. En primer lugar, no se trata de una orden de trabajo o relacionada con el desempeño laboral. En segundo lugar, el artículo 22 de la LPRL instituye un sistema de protección de la salud del trabajador en tanto que derecho subjetivo y cuyo principio informador no puede ser otro que el de la voluntariedad. En tercer lugar, el artículo 38 del convenio colectivo regula la revisión médica anual como un derecho del trabajador y condiciona su obligatoriedad a lo que disponen los artículos 22 de LPRL y 196 y siguientes de la LGSS. En cuarto lugar, el actor no fue el único en mostrar esa inicial reticencia al reconocimiento médico, sin que ello desencadenara ningún tipo de respuesta disciplinaria por parte de la dirección empresarial; el actor obró de igual manera, accediendo finalmente a la práctica de la revisión, que no pudo verificarse porque la empresa precipitó su decisión disciplinaria. En quinto lugar, la obligatoriedad de la prueba médica requiere de un previo informe de los legales representantes de los trabajadores; en el presente caso la empresa solicitó al comité de empresa su confección, pero no consta que a fecha de hoy se haya emitido, no se sabe muy bien por qué. En sexto lugar, el comité de seguridad y salud es un órgano que tiene atribuidas meras competencias de consulta y participación en materia de prevención de riesgos, sin facultades decisorias en lo tocante a la vigilancia de la salud, no constando siquiera que sus decisiones se hubieran puesto en conocimiento del actor. En séptimo lugar, la dirección de la empresa no puede decidir unilateralmente el carácter obligatorio de una revisión médica. En octavo lugar, no consta que la empresa hubiera comunicado al actor el contenido de las pruebas médicas que iban a practicarse en la revisión periódica que le fue notificada.

En ese contexto fáctico y normativo, una inicial oposición a someterse a un reconocimiento médico no puede calificarse como un acto de desobediencia o de una indisciplina que implique un quebranto manifiesto del deber de acatamiento de las órdenes empresariales. Antes al contrario, se manifiesta como el ejercicio de un derecho positivizado legal y convencionalmente. Pero, todavía en el ámbito de la falta que se atribuye al trabajador, es necesario poner de relieve que el actor, a pesar de cuanto se ha dicho hasta aquí, se avino finalmente a someterse a la revisión médica anual, generándose una confusión en la fecha de la comparecencia que impide apreciar el incumplimiento grave y culpable al que se refiere el artículo 54.1 del Estatuto de los Trabajadores.

La empresa también atribuye al actor la falta que tipifica el artículo 55.17 del convenio colectivo aplicable, que califica como muy grave el incumplimiento de las normas de seguridad e higiene en el trabajo que ocasionen un riesgo grave de accidente laboral, perjuicios a los compañeros o a terceras personas o daños a la



empresa. Pero ese precepto no es aquí aplicable, pues el actor no ha desoído ninguna norma de seguridad y salud en el trabajo susceptible de determinación e identificación. La orden de someterse a una revisión médica no constituye una norma de seguridad e higiene, ni comprende ninguna de las obligaciones que enuncia explícitamente el artículo 29 de la LPRL, de modo que la orden impartida por la empresa se inscribe en la política general de vigilancia de la salud que diseña el artículo 22 de la LPRL, algo a lo que no se refiere el artículo 55.17 del convenio colectivo aplicable.

Por lo hasta aquí expuesto, debe concluirse que el actor no incurrió en ningún incumplimiento contractual grave y culpable, susceptible de ser sancionado con un despido disciplinario. No obstante, la parte actora va más allá y propugna la nulidad de la medida adoptada por la empresa demandada.

#### **SEXTO.- Nulidad del despido. Artículo 18.1 de la Constitución Española.**

En el hecho décimo séptimo de su demanda, la parte actora sostiene que la empresa pretende "violar la intimidad" del trabajador con unas revisiones ilegales. Añade que la empresa ha aplicado medidas coercitivas, abusivas e ilegítimas con el designio de doblegar la voluntad de los trabajadores para que consientan con aquello que escapa a su esfera de dirección. Concluye que se trata de un acto palmariamente ilegal. De ese argumentario se deduce que la lesión del derecho de la intimidad que constituye el núcleo de la pretensión de nulidad del despido se residencia en unos actos empresariales tendentes a la causación del daño. En la propia demanda se alegaba y aquí se ha declarado probado que el actor aceptó finalmente someterse a la revisión médica, concertando la correspondiente cita. Dicho de otro modo, el actor, siquiera a través de sus representantes sindicales, se avino a la práctica de la prueba médica. Lo hizo tras mostrar su disconformidad y en un contexto de confrontación, pero acabó haciéndolo, como otros dos compañeros de trabajo. Podría argumentarse entonces que el actor finalmente prestó su consentimiento a la práctica del reconocimiento médico, por lo que no se habría violentado su derecho a la intimidad. No obstante, de los hechos de la demanda se deduce que el actor accedió a la práctica de la prueba en contra de su voluntad o al menos con una disconformidad explícita y reiterada. Debe deducirse entonces que lo hizo en evitación de un daño mayor, es decir con una reserva de voluntad afectante a la validez del propio consentimiento. Además, la prestación del consentimiento debe verificarse de manera informada, esto es, una vez comunicado el contenido de las pruebas médicas que se pretender practicar. No consta aquí que, antes de la visita concertada para los días 17 ó 18 de noviembre de 2014, la empresa hubiera comunicado al actor la clase de pruebas médicas a las que iba a ser sometido.

Por otra parte, aquí también se ha dicho que, en un supuesto como el presente, en el que no consta un pronunciamiento de los representantes legales de los trabajadores (este juzgador no acaba de entender esa dejación de funciones), la demandada no está autorizada para decidir unilateralmente cuándo un reconocimiento médico queda exceptuado del componente de voluntariedad que debe informar la actuación empresarial en materia de vigilancia de la salud.



Partiendo de ese escenario, lo que debe resolverse ahora es si los requerimientos dirigidos al trabajador para someterse a la revisión médica anual constituyen una intromisión ilegítima en su esfera de intimidad y si un despido cuya causa radica en el regular ejercicio de ese derecho fundamental merece declaración de nulidad.


En este particular, habrá que estar necesariamente a la doctrina perfilada por el Tribunal Constitucional, especialmente en su sentencia nº 196/2004, cuyos razonamientos más destacados son los siguientes:

Constituye doctrina constitucional reiterada que el derecho a la intimidad personal garantizado por el art. 18.1 CE, en cuanto derivación de la dignidad de la persona reconocida en el art. 10.1 CE, implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, F. 3; 197/1991, de 17 de octubre, F. 3; 57/1994, de 18 de febrero, F. 5; 143/1994, de 9 de mayo, F. 6; 207/1996, de 16 de diciembre, F. 3; 98/2000, de 10 de abril, F. 5; 156/2001, de 2 de julio, F. 4, o 127/2003, de 30 de junio, F. 7, entre otras).

El art. 18.1 CE confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido (SSTC 73/1982, de 2 de diciembre, F. 5; 110/1984, de 26 de noviembre, F. 3; 89/1987, de 3 de junio, F. 3; 231/1988, de 2 de diciembre, F. 3; 197/1991, de 17 de octubre, F. 3, y en general las SSTC 134/1999, de 15 de julio, 144/1999, de 22 de julio, y 115/2000, de 10 de mayo). De ello se deduce que el derecho fundamental a la intimidad personal otorga cuando menos una facultad negativa o de exclusión, que impone a terceros el deber de abstención de intromisiones salvo que estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada (SSTC 44/1999, de 5 de abril, F. 4; 207/1996, de 16 de diciembre, F. 4; 292/2000, de 30 de noviembre, F. 16; 70/2002, de 3 de abril, F. 10) o que exista un consentimiento eficaz que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal y familiar que reserva al conocimiento ajeno (STC 83/2002, de 22 de abril, F. 5).

El art. 18.1 CE impide, por tanto, decíamos en la STC 110/1984, de 26 de noviembre, F. 8, las injerencias en la intimidad «arbitrarias o ilegales». De lo que se concluye que se vulnerará el derecho a la intimidad personal cuando la penetración en el ámbito propio y reservado del sujeto no sea acorde con la Ley, no sea eficazmente consentida o, aun autorizada, subvierta los términos y el alcance para el que se otorgó el consentimiento, quebrando la conexión entre la información personal que se recaba y el objetivo tolerado para el que fue recogida.

3. Estando en cuestión la posible vulneración del art. 18.1 CE en el marco de una relación laboral, debe recordarse que la celebración de un contrato de trabajo no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano, entre ellos el derecho a su intimidad personal (por todas, STC 98/2000, de 10 de abril, F. 6). Las organizaciones empresariales no forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad ni la libertad de empresa que establece el art. 38 del Texto constitucional legitima que quienes prestan servicios en aquéllas, por cuenta y bajo la dependencia de sus titulares, deban soportar despojos transitorios o limitaciones



injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas, que tienen un valor central en el sistema jurídico constitucional (SSTC 88/1985, de 19 de julio, F. 2; 106/1996, de 12 de junio, F. 5; 197/1998, de 13 de octubre, F. 2, entre muchas otras). La efectividad de los derechos fundamentales del trabajador en el ámbito de las relaciones laborales debe ser compatible, por tanto, con el cuadro de límites recíprocos que pueden surgir entre aquéllos y las facultades empresariales, las cuales son también expresión de derechos constitucionales reconocidos en los arts. 33 y 38 CE.

Hemos afirmado en alguna ocasión que los hechos referidos a las relaciones sociales y profesionales en que el trabajador desempeña su actividad no se integran, en principio, en la esfera privada de la persona (SSTC 180/1987, de 12 de noviembre, F. 4; 142/1993, de 22 de abril, F. 7, 202/1999, de 8 de noviembre, F. 2; y ATC 30/1998, de 28 de enero, F. 2), y también hemos reconocido que «mediante un análisis detallado y conjunto de los mismos, es factible en ocasiones acceder a informaciones atinentes a la vida íntima, personal y familiar del trabajador (SSTC 142/1993, de 22 de abril, F. 8; 202/1999, de 8 de noviembre, F. 2, y 98/2000, de 10 de abril, F. 6), en cuyo ámbito se encuentran, sin duda, las referencias a la salud» (STC 202/1999, de 8 de noviembre, F. 2)...

...En ese sentido, atendiendo en especial al elemento teleológico que la proclamación del derecho fundamental del art. 18.1 CE incorpora, la protección de la vida privada como garantía de la libertad y de las posibilidades de autorrealización del individuo, este Tribunal ha tenido ocasión de señalar que la protección dispensada por el art. 18.1 CE alcanza a la intimidad personal stricto sensu, integrada, entre otros componentes, por la intimidad corporal. Sin embargo, según declaramos ya en la STC 37/1989, de 15 de febrero, F. 7, y posteriormente en otras como las SSTC 120/1990, de 27 de junio, F. 12, 137/1990, de 19 de julio, F. 10, 207/1996, de 16 de diciembre, F. 3, 156/2001, 2 de julio, F. 4, o 218/2002, de 25 de noviembre, F. 4, aunque la intimidad corporal forma parte del derecho a la intimidad personal garantizado por el art. 18.1 CE, el ámbito de intimidad corporal constitucionalmente protegido no es coextenso con el de la realidad física del cuerpo humano, porque no es una entidad física, sino cultural, y determinada, en consecuencia, por el criterio dominante en nuestra cultura sobre el recato corporal, de tal modo que no pueden entenderse como intromisiones forzadas en la intimidad aquellas actuaciones que, por las partes del cuerpo sobre las que operan o por los instrumentos mediante los que se realizan, no constituyen, según un sano criterio, violación del pudor o del recato de la persona.

Siendo así, en efecto, resulta notorio que una intervención circunscrita a un examen de orina realizado por personal médico, por la forma en que se ejecuta y por no exigir ningún tipo de actuación especial sobre el cuerpo no entra dentro del ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad corporal ni, por lo tanto, puede llegar a vulnerarlo.

Ahora bien, que no exista vulneración del derecho a la intimidad corporal no significa que no pueda existir una lesión del derecho más amplio a la intimidad personal del que aquél forma parte, ya que esta vulneración podría causarla la información que mediante este tipo de exploración se ha obtenido (STC 234/1997, de 18 de diciembre, F. 9). En efecto, el derecho a la intimidad personal garantizado por el art. 18.1 CE tiene un contenido más amplio que el relativo a la intimidad corporal. Según la doctrina de este Tribunal antes transcrita, el derecho a la intimidad personal, en cuanto derivación de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), integra un ámbito



propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, referido preferentemente a la esfera, estrictamente personal, de la vida privada o de lo íntimo. Así, la cobertura constitucional implica que las intervenciones corporales pueden también conllevar, no ya por el hecho en sí de la intervención, sino por razón de su finalidad, es decir, por lo que a través de ellas se pretenda averiguar, una intromisión en el ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad personal (STC 207/1996, de 16 de diciembre, F. 3).

El primer problema que deberá despejarse se refiere a la naturaleza del reconocimiento médico realizado –si de carácter obligatorio o voluntario–, pues de ello podría depender la solución del caso. Según se expuso en el fundamento jurídico segundo, sólo existiría una vulneración del derecho a la intimidad personal si la actuación sobre el ámbito propio y reservado de la trabajadora no fue acorde con la Ley o con el consentimiento otorgado...

...La principal norma de referencia en la materia es la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales (LPRL), en particular su art. 22. Todas las partes la invocan en estos autos, lo mismo que los órganos judiciales. Pues bien, poniendo el acento en los perfiles del caso, deben destacarse en aquélla los siguientes caracteres y principios: la determinación de una vigilancia periódica –y como regla general consentida– del estado de salud de los trabajadores en función de los riesgos inherentes a su actividad laboral; la voluntariedad del sometimiento a los reconocimientos médicos; la existencia de situaciones tasadas en las que resulta imprescindible la realización de las exploraciones médicas, limitándose así, excepcionalmente en esos casos, la libre determinación del sujeto; el principio de la indispensabilidad de las pruebas y de su proporcionalidad al riesgo; el necesario respeto del derecho a la intimidad, a la dignidad de la persona y a la confidencialidad de la información relacionada con su estado de salud; el derecho del trabajador a conocer los resultados; la prohibición de utilización de los datos relativos a la vigilancia de la salud con fines discriminatorios o en perjuicio del trabajador; la prohibición de comunicación de la información resultante, salvo que exista consentimiento expreso del trabajador, y la posibilidad de transmitir al empresario y a las personas u órganos con responsabilidades en materia de prevención únicamente las conclusiones que se deriven de las exploraciones, y con el exclusivo objeto de que puedan desarrollar sus funciones en materia preventiva.

Sin perjuicio de la relevancia que tendrán para la resolución del caso otros elementos de ese elenco, importa destacar ahora que la regulación de la vigilancia de la salud de los trabajadores en la Ley de prevención de riesgos laborales descansa en un principio vertebral: la voluntariedad del reconocimiento médico como regla general. Efectivamente, conforme a lo expuesto hasta aquí, de esa manera se toma en consideración la afectación en el derecho a la intimidad que puede resultar de ese tipo de pruebas. De ahí que el párrafo 2 del art. 22.1 disponga que la vigilancia de la salud a través de los reconocimientos médicos sólo podrá realizarse, por regla general, cuando el trabajador preste su consentimiento. El trabajador, por tanto, será libre para decidir someterse o no a los controles médicos, permitiendo, en su caso, exploraciones y analíticas sobre datos corporales.

Como se adelantó, existen sin embargo excepciones a ese principio de libre determinación del sujeto, configurándose supuestos de obligatoriedad. Así ocurre, dice la Ley, cuando resulte imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores; cuando se busque verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir un peligro para él



mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad (art. 22.1, párrafo segundo, LPRL). Esa previsión adapta al campo de la salud laboral la lógica propia de la normativa sanitaria, que contempla también tratamientos médicos obligatorios en determinadas circunstancias (señaladamente, art. 9.2 de la Ley 41/2002, de 14 noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica).

Ahora bien, las excepciones contenidas en la Ley de prevención de riesgos laborales deberán cumplir ciertos requisitos para poder dar lugar a una imposición del control médico.

Ciertamente, la Constitución, en su art. 18.1, no prevé expresamente la posibilidad de un sacrificio legítimo del derecho a la intimidad (a diferencia, por ejemplo, de lo que ocurre con los derechos a la inviolabilidad del domicilio o al secreto de las comunicaciones –art. 18.2 y 3 CE), mas ello no significa que sea un derecho absoluto, pues puede ceder ante razones justificadas de interés general convenientemente previstas por la Ley, entre las que, sin duda, se encuentra la evitación y prevención de riesgos y peligros relacionados con la salud. Ese interés público es, desde luego, causa legítima que puede justificar la realización de reconocimientos médicos también en el marco de la relación laboral. Claro que, como ha puesto de relieve nuestra jurisprudencia en el terreno del propio derecho fundamental a la intimidad personal, las posibles limitaciones deberán estar fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional, sea proporcionada y que exprese con precisión todos y cada uno de los presupuestos materiales de la medida limitadora (STC 292/2000, de 30 de noviembre, F. 16).

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha tenido en cuenta también estas exigencias, pues refiriéndose a la garantía de la intimidad individual y familiar del art. 8 CEDH, reconociendo que pudiera tener límites como la seguridad del Estado (STEDH caso Leander, de 26 de marzo de 1987), o la persecución de infracciones penales (mutatis mutandis, SSTEDH casos Funke, de 25 de febrero de 1993, y Z, de 25 de febrero de 1997), ha exigido que tales limitaciones estén previstas legalmente y sean las indispensables en una sociedad democrática, lo que implica que la Ley que establezca esos límites sea accesible al individuo concernido por ella, que resulten previsibles las consecuencias que para él pueda tener su aplicación, y que los límites respondan a una necesidad social imperiosa y sean adecuados y proporcionados para el logro de su propósito (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos caso X e Y, de 26 de marzo de 1985; caso Leander, de 26 de marzo de 1987; caso Gaskin, de 7 de julio de 1989; mutatis mutandis, caso Funke, de 25 de febrero de 1993; caso Z, de 25 de febrero de 1997). La norma habilitante, en suma, deberá concretar las restricciones alejándose de criterios de delimitación imprecisos o extensivos, pues vulnerará la intimidad personal si regula los límites de forma tal que hagan impracticable el derecho fundamental afectado o ineficaz la garantía que la Constitución le otorga (STC 292/2000, de 30 de noviembre, F. 11).

Trasladando todo lo dicho a la disposición de referencia en la materia, el art. 22.1, párrafo segundo, LPRL, hemos de convenir en que los reconocimientos médicos obligatorios únicamente están habilitados por la Ley cuando concurren una serie de notas, a saber: la proporcionalidad al riesgo (por inexistencia de opciones alternativas de menor impacto en el núcleo de los derechos incididos); la





indispensabilidad de las pruebas (por acreditarse ad casum la necesidad objetiva de su realización en atención al riesgo que se procura prevenir, así como los motivos que llevan al empresario a realizar la exploración médica a un trabajador singularmente considerado), y la presencia de un interés preponderante del grupo social o de la colectividad laboral o una situación de necesidad objetivable (descrita en los supuestos del segundo párrafo del art. 22.1), notas que justificarían en su conjunto la desfiguración de la regla ordinaria de libertad de decisión del trabajador. Consecuentemente, los límites legales (las excepciones a la libre disposición del sujeto sobre ámbitos propios de su intimidad, previstos en el art. 22.1, párrafo segundo, LPRL) quedan vinculados o bien a la certeza de un riesgo o peligro en la salud de los trabajadores o de terceros, o bien, en determinados sectores, a la protección frente a riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad (pues es obvio que existen empresas y actividades sensibles al riesgo y por tanto trabajadores especialmente afectados por el mismo – ATC 272/1998, de 3 de diciembre –).

La obligatoriedad no puede imponerse, en cambio, si únicamente está en juego la salud del propio trabajador, sin el añadido de un riesgo o peligro cierto objetivable, pues aquél, según se dijo, es libre para disponer de la vigilancia de su salud sometándose o no a los reconocimientos en atención a las circunstancias y valoraciones que estime pertinentes para la decisión.

## 7

Si la habilitación legal de los reconocimientos médicos obligatorios de naturaleza preventiva regulados en el art. 22.1, párrafo segundo, LPRL tiene el encuadramiento y límites que acaban de ser formulados, tampoco carecen de ellos otro tipo de previsiones sobre la salud laboral igualmente contenidas en nuestro ordenamiento. Por ser especialmente destacable cabe referirse, en primer lugar, al art. 25.1, párrafo segundo, LPRL, precepto que dispone que los trabajadores no serán empleados en aquellos puestos de trabajo en los que, a causa de sus características personales, estado biológico o por su discapacidad física, psíquica o sensorial debidamente reconocida, puedan ellos, los demás trabajadores u otras personas relacionadas con la empresa ponerse en situación de peligro o, en general, cuando se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de los respectivos puestos de trabajo.

Merece cita, en segundo lugar, el art. 196, apartados 1 y 3, de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), según el cual las empresas que pretendan cubrir puestos de trabajo con riesgo de enfermedades profesionales están obligadas a practicar un reconocimiento previo a la contratación de los trabajadores que hayan de ocuparlos y no podrán contratar a quienes en el reconocimiento médico obligatorio no hayan sido calificados como aptos para desempeñar los puestos de trabajo de que se trate, ni tampoco permitir la continuidad en sus puestos a los que no mantengan la declaración de aptitud en los reconocimientos sucesivos.

Ambas previsiones están inspiradas en la existencia de un riesgo en la salud por las características personales, anatómicas o biológicas del sujeto o por razones objetivas del puesto de trabajo. De manera que la potencial afectación en la intimidad personal del trabajador –de tener que someterse conforme a la Ley, en su caso, a pruebas y controles médicos como condición para el acceso o el mantenimiento del puesto de trabajo– sólo podrá encontrar fundamento en la

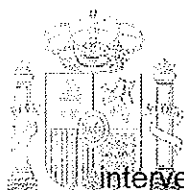


evaluación o identificación de tales patologías o condiciones de salud contraindicadas para el trabajo. Esto es, en la misma línea apuntada en el fundamento anterior, se vulneraría la intimidad personal si la obtención de datos pertenecientes a la privacidad del trabajador descansase en una utilización extensiva de esas habilitaciones legales, sustituyendo la finalidad de la norma hasta hacer impracticable el derecho fundamental afectado o ineficaz la garantía que la Constitución le otorga. Todo lo cual nos lleva a advertir de la necesidad de factores objetivos o indicios racionales de afectación que conecten el caso concreto con dichas previsiones legales, haciendo posible ese tipo de reconocimientos obligatorios, así como a excluir las imposiciones indiscriminadas de un control médico tendente a la evaluación psicofísica de los trabajadores con base en dichos preceptos.

El reconocimiento médico en la relación laboral no es, en definitiva, un instrumento del empresario para un control dispositivo de la salud de los trabajadores, como tampoco una facultad que se le reconozca para verificar la capacidad profesional o la aptitud psicofísica de sus empleados con un propósito de selección de personal o similar. Su eje, por el contrario, descansa en un derecho del trabajador a la vigilancia de su salud. Un derecho que sólo puede venir restringido por las excepciones enunciadas, con los requisitos y límites mencionados. En suma, la regla es –y la regla tiene una clara base constitucional a tenor de la conexión íntima entre los reconocimientos médicos y derechos fundamentales como el de la intimidad personal– la conformidad libre, voluntaria e informada del trabajador para la vigilancia y protección de su salud frente a los riesgos del trabajo.

Resumiendo, la regla que debe informar la actuación empresarial en materia de reconocimientos médicos es la conformidad libre, voluntaria e informada del trabajador. Sólo de esa manera se da plena satisfacción al derecho fundamental que consagra el artículo 18.1 de la Constitución Española. En congruencia con esa primera proposición, las excepciones previstas por el legislador ordinario deberán ser interpretadas restrictivamente, evitando cualquier laxitud aplicativa que desnaturalice la esencia del derecho fundamental concernido. De ese modo, los reconocimientos médicos obligatorios únicamente están habilitados por la ley cuando concurren una serie de notas, a saber: la proporcionalidad al riesgo (por inexistencia de opciones alternativas de menor impacto en el núcleo de los derechos incididos); la indispensabilidad de las pruebas (por acreditarse “ad casum” la necesidad objetiva de su realización en atención al riesgo que se procura prevenir, así como los motivos que llevan al empresario a realizar la exploración médica a un trabajador singularmente considerado), y la presencia de un interés preponderante del grupo social o de la colectividad laboral o una situación de necesidad objetivable.

En el presente caso, dado que ninguna disposición legal contiene una previsión específica en tal sentido, la idoneidad constitucional de la orden empresarial consistente en un obligado sometimiento a un reconocimiento médico exige la identificación de la concurrencia de un riesgo objetivable, actual y cierto para la salud del propio actor o bien que su actividad profesional represente un peligro para él mismo, sus compañeros de trabajo o terceros relacionados con la actividad empresarial. También requiere que las pruebas médicas que pretendan practicarse guarden relación de proporcionalidad con el riesgo objetivado. Se trata de una labor compleja, cuyas implicaciones técnicas y médicas requieren de la



intervención de especialistas cualificados y que, en ningún caso puede depender exclusivamente del albur empresarial, pues en otro caso quebraría el principio de voluntariedad que consagra con carácter general la norma. Conviene reparar en que los reconocimientos médicos persiguen fundamentalmente garantizar la salud del trabajador y, por tanto, las medidas que se adopten en ese ámbito no integran el poder regular de dirección y control empresarial que prescribe el artículo 20 del Estatuto de los Trabajadores. De ahí que la propia norma exija un informe previo de los representantes de los trabajadores. Es cierto que, en el presente caso, la empresa interesó ese informe y que, por razones incomprensibles, nunca fue emitido, pero la inacción de los representantes de los trabajadores no equivale a una suerte de autorización implícita o tácita. En tales casos, el criterio empresarial no puede erigirse en el único elemento decisorio en orden a determinar la obligatoriedad del reconocimiento médico, pues se subvertiría el esquema tutelar que consagra la propia constitución, afianzado en la conformidad del trabajador concernido.

En este particular, la empresa se ha limitado a aportar la evaluación de riesgos del puesto de trabajo que ocupa el actor, conductor de barrido mecánico (folios 54 y 55). No obstante, en ese documento todos los riesgos, tanto los afectantes a la salud del trabajador como los concernientes a terceras personas, incluidos los atropellos, golpes, choques, accidentes de trabajo o exposición al ruido se evalúan con una probabilidad baja, una severidad media y un valor del riesgo leve. En ese documento no se contemplan los reconocimientos médicos regulares como una medida necesaria en orden a prevenir tan imperceptibles riesgos. Por otra parte, no se ha aportado un informe técnico del servicio de prevención que objetive un peligro cierto para el propio trabajador o para terceros. Tampoco se ha practicado una pericial técnica en esa dirección ni se ha promovido una actuación inspectora a fin de dilucidar los riesgos o peligros intrínsecos del puesto de trabajo. No consta tampoco que ese puesto de trabajo esté expuesto a una eventual enfermedad profesional en los términos que previene el artículo 196 de la Ley General de la Seguridad Social. Tampoco consta que el trabajador se sometiera a la revisión médica en años precedentes o prestara su consentimiento para los sucesivos. En todo caso, ese extremo tampoco sería decisivo, pues el consentimiento debe prestarse libre e incondicionadamente en cada unos de los reconocimientos médicos para los que el trabajador sea requerido.

Es cierto que en fecha 11 de octubre de 2005, el Comité de Seguridad y Salud de Reus decidió por mayoría que a partir del año 2006 las revisiones periódicas de los conductores y maquinistas serían obligatorias, "por un tema de seguridad" (folios 49 y 50). No obstante, según el artículo 39 de la Ley de Prevención de Riesgos, ese comité no tiene atribuida competencia decisoria o vinculante alguna en una cuestión que repercute directamente en un derecho fundamental de ejercicio individual. Es más no tiene atribuida competencia alguna en materia de la vigilancia de la salud. Su función es meramente consultiva, de suerte que las decisiones que adopta han de valorarse únicamente como una opinión. Y esa opinión podría ser autorizada o relevante si se hubiera motivado y razonado mínimamente, pero la expresión "por un tema de seguridad" no constituye un criterio técnico que permita identificar uno de los supuestos que excepcionan el principio de consentimiento informado que consagra el artículo 22 de la LPRL. Además, en el acta tampoco se identifica la



naturaleza del reconocimiento médico ni las pruebas que comprende. Ya suscitado el conflicto, en acta de fecha 20 de octubre de 2014, el comité de seguridad y salud de la empresa demandada "manifestó" que, por la actividad que realiza la empresa y tal como expresa el artículo 22.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y como se refleja en el convenio colectivo de la empresa vigente en su artículo 38, los reconocimientos médicos, tanto los iniciales como los anuales son obligatorios. En este caso, el comité de salud no identifica el colectivo afectado (aunque puede deducirse que se refiere a los conductores, dado que es una respuesta al informe entregado por la dirección) sino la actividad empresarial, pero sigue sin explicitar los riesgos y peligros concretos del puesto de trabajo que ocupa el actor. Esa ausencia de una mínima motivación priva de cualquier valor, especialmente en el ámbito técnico, a las opiniones emitidas por el comité de seguridad y salud. Por otra parte, no consta que la empresa hubiera puesto en conocimiento del actor la postura del comité de seguridad y salud en esta materia.

A falta de cualquier informe técnico mínimamente fundado que permita una identificación de un riesgo cierto, la empresa aporta una descripción de las características técnicas de las dos clases de vehículos que conduce el actor y un perfil de su puesto de trabajo. No obstante, como se dijo más arriba, la evaluación de ese puesto de trabajo otorga un valor leve a los riesgos que se detallan con pormenor. Es evidente que el actor conduce un vehículo, aunque es notorio que circula a velocidades muy bajas. De ahí podría colegirse, aunque leve, un abstracto y potencial riesgo de accidente o de atropello. Pero una inferencia de tal naturaleza es insuficiente para abrogar el principio vertebral que informa la práctica de los reconocimientos médicos y que no es otro que la voluntad conforme, libre y consentida del trabajador. Para conseguir ese propósito sería necesario que la empresa hubiera acreditado la indispensabilidad de las pruebas médicas como consecuencia de un riesgo o peligro cierto, actual y objetivable en su alcance y significación. Y lo cierto es que ninguna prueba de entidad científica y médica se ha practicado en tal dirección. Con ello, este juzgador no quiere decir que el puesto de trabajo que ocupa el actor deba quedar excluido de cualquier reconocimiento médico. No es este el procedimiento idóneo para establecer pauta alguna en materia de vigilancia de la salud y menos cuando los elementos de conocimiento de los que se dispone son manifiestamente insuficientes. Lo que quiere decir es que, en este caso, la empresa no ha acreditado la necesidad del reconocimiento médico impuesto al actor, ni la adecuación de las pruebas que constituyen su contenido a las características del puesto de trabajo. Pero es más, cuando la empresa comunicó al actor la obligatoriedad de la revisión médica, no la acompañó de ningún informe del que pudiera desprenderse su indispensabilidad, ni siquiera la decisión del comité de seguridad y salud del año 2005, lo que pudo reforzar el convencimiento del actor de que se trataba de forzar su consentimiento sin una base mínima. Por lo tanto, la necesidad de la revisión médica anual o cualquier otra deberá afianzarse en el informe de los legales representantes de los trabajadores y, en su ausencia, en el de otros organismos públicos (Inspección de Trabajo) o servicios de prevención privados con acreditada competencia técnica y científica.

Recapitulando, la dirección de la empresa impuso al actor un reconocimiento médico sin contar con el necesario respaldo técnico o científico que objetivara la concurrencia de un riesgo o peligro cierto. Por tanto, no se ha acreditado la

imprescindible proporcionalidad entre la revisión médica y el riesgo; no se ha probado la indispensabilidad de las pruebas que pretendían llevarse a cabo y cuyo contenido no fue siquiera comunicado con carácter previo al trabajador; por último, no se ha acreditado la presencia de un interés preponderante del grupo social o de la colectividad laboral o una situación de necesidad objetivable, más allá de conjeturas o especulaciones huérfanas de un fundamento sólido.


La reciente sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2015 (ROJ 3046/2015) resuelve un conflicto colectivo suscitado en un entorno normativo muy distinto al presente y en relación a unos puestos de trabajo que tampoco guardan relación con el que ocupa el actor. En todo caso, esa sentencia resalta que el reconocimiento médico debe sujetarse al principio de conformidad libre y consentida y que no es posible su imposición al trabajador en ausencia de criterios ciertos y objetivos.

Debe concluirse entonces que una decisión empresarial de tales características entrañó una ilegítima intromisión en la esfera de privacidad del actor, esto es, en su derecho fundamental a la intimidad personal. En consecuencia, la disconformidad y las reticencias que mostró este último para someterse a ese reconocimiento médico deben enmarcarse en el normal desenvolvimiento de ese derecho. Es decir, la resistencia a la práctica de un reconocimiento médico cuya necesidad no se ha justificado debidamente, constituye un ejercicio del contenido esencial del derecho fundamental a la intimidad, no susceptible de ser violentado por decisiones contrarias a derecho. En consecuencia, un despido disciplinario reactivo al ejercicio legítimo de resistencia frente a decisiones invasivas de la esfera de privacidad y actuado con el único propósito de desnaturalizar el derecho fundamental a la intimidad, merece calificación de nulidad, en la medida que entraña una franca vulneración de lo que dispone el artículo 18.1 de la Constitución Española, en los términos en que se ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional. Por lo tanto, el despido acordado por la empresa con efectos de 14 de noviembre de 2014 debe calificarse de nulo.

**SÉPTIMO.-** Consecuencias de la declaración de nulidad del despido. Indemnización por daños y perjuicios.

La declaración de nulidad del despido, como dispone el artículo 55.6 del Estatuto de los Trabajadores, anudará la readmisión inmediata del trabajador, así como el abono de los salarios dejados de percibir desde el 15 de noviembre de 2014 hasta la fecha de efectiva readmisión.

Queda, por último, pronunciarse sobre la indemnización reparadora postulada por la parte actora. Según el artículo 183, apartados primero y segundo, de la LRJS, cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados. El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño,



determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño.

En su demanda, la parte actora propone una cuantificación del daño sobre la base del salario diario del actor y la duración de la conducta lesiva. Llegado el acto de juicio oral, cuantificó la indemnización en el importe de 8.264,70 euros, en congruencia con los parámetros expresados en el hecho décimo octavo de la demanda, esto es, el salario íntegro durante los primeros 15 días a computar desde el despido, con incremento quincenal del 50%. La empresa demandada no formuló alegación alguna en este particular, lo que podría interpretarse como una aceptación tácita de la pretensión ejercitada por la parte actora en caso de que prosperara la pretensión de nulidad, todo ello de conformidad con lo que dispone el artículo 405.1 de la LEC. La lesión de un derecho fundamental entraña siempre un daño moral a la víctima y este caso no es una excepción. Ahora bien, la fórmula reparadora que propone la parte actora no es sino una suerte de indemnización basada en unos parámetros similares a los de los salarios de tramitación, algo que podría ser redundante. En el presente caso, debe repararse en que el trabajador no llegó a someterse al reconocimiento médico que quiso imponerle la empresa, por lo que la violación del derecho fundamental no se verificó en su máxima expresión. Utilizando un símil penal, podría afirmarse que la lesión se actuó en una suerte de grado de tentativa. Como sea que la gravedad de la lesión del derecho es un factor de graduación del daño, la pretensión formulada por la parte actora se estima excesiva, de modo que la indemnización en concepto de daños morales, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes, se fijará prudencialmente en el importe de 3.000 euros

**OCTAVO.-** Consecuencias de la no asistencia al acto de conciliación.

Según el artículo 66.3 de la LRJS:

Si no compareciera la otra parte, debidamente citada, se hará constar expresamente en la certificación del acta de conciliación o de mediación y se tendrá la conciliación o la mediación por intentada sin efecto, y el juez o tribunal impondrán las costas del proceso a la parte que no hubiere comparecido sin causa justificada, incluidos honorarios, hasta el límite de seiscientos euros, del letrado o graduado social colegiado de la parte contraria que hubieren intervenido, si la sentencia que en su día dicte coincidiera esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación o en la solicitud de mediación.

Ese precepto es de aplicación al presente supuesto, pues consta que la empresa demandada fue debidamente citada al acto de conciliación y no compareció. Por otra parte, la sentencia recaída coincide esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación. Por lo tanto, considerando el carácter estimatorio del fallo, procede imponer a la empresa demandada las costas resultantes del presente proceso, incluidos los honorarios de la parte actora, que se cifrarán en el importe de 300 euros.

**NOVENO.- Recurso procedente.**

A tenor de lo prevenido en el artículo 190 y siguientes de la vigente Ley 36/2011 Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso procedente contra esta Sentencia es el de suplicación, de lo que se advertirá a las partes.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente observancia.

**FALLO**

1.- **ESTIMO EN PARTE la demanda** origen de las presentes actuaciones, promovida por D. [REDACTED] contra [REDACTED] y, en su consecuencia, declaro la NULIDAD del despido del que fue objeto el actor con efectos de 14 de noviembre de 2014, condenando como condeno a [REDACTED] S.A. a la inmediata readmisión del actor, con abono de los salarios dejados de percibir desde el 15 de noviembre de 2014 a razón de 60,37 euros brutos diarios.

2.- **Condeno a** [REDACTED] S.A. a abonar al actor una indemnización en concepto de daños morales en la cantidad de 3.000 euros.

3.- **Condeno a** [REDACTED] S.A. a abonar las costas resultantes del presente proceso, incluidos los honorarios de la parte actora, que se cifran en el importe de 300 euros.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, anunciándolo ante este Juzgado por comparecencia o por escrito en el plazo de los cinco días hábiles siguientes al de notificación del presente fallo, siendo indispensable que al tiempo de anunciarlo acredite la parte que no ostente el carácter de trabajador y no goce del beneficio de justicia gratuita haber consignado el importe íntegro de la condena en el Banco Santander en la cuenta corriente nº 0401-0000-60-0865-14 de este Juzgado o bien presente aval solidario de Entidad Financiera por el mismo importe, depositando además la cantidad de 300 euros en la misma cuenta corriente y sin cuyos requisitos no podrá ser admitido el recurso, debiendo el recurrente entregar en la secretaría de este juzgado el correspondiente resguardo al tiempo de interponer el recurso. Se advierte también a las partes que deberán hacer constar en los escritos de interposición del recurso y de impugnación, en su caso, un domicilio en la sede del Tribunal Superior de



Justicia de Catalunya a efectos de notificaciones, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 198 de la LRJS.

Se advierte igualmente a la parte demandada que, al momento de interponer el recurso, deberán acreditar la liquidación de la tasa correspondiente, a salvo la concurrencia de un supuesto de exención legal, conforme a lo dispuesto en la Ley 10/2012.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.