

DESPIDO IMPROCEDENTE: faltas de asistencia: no reincorporación al trabajo después del reconocimiento de una incapacidad parcial: alta médica emitida en fecha posterior con efectos retroactivos: trabajador incapacitado hasta la fecha de emisión del alta.
SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO: incapacidad temporal: duración; reincorporación al trabajo tras su extinción por alta médica.

Jurisdicción: Social

Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4173/2003

Ponente: Excm. Sra. Milagros Calvo Ibarlucea

EL TS **estima** el recurso de casación para la unificación de doctrina (núm. 4173/2003) interpuesto por doña Elisa, contra la Sentencia de 14-05-2003 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, que casa y anula, confirmando la Sentencia del Juzgado dictada en autos promovidos por la recurrente contra la empresa «Confecciones Tedwards, SL» en reclamación sobre despido.

En la Villa de Madrid, a siete de octubre de dos mil cuatro.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Procuradora D^a María del Mar Montero de Cozar Millet en nombre y representación de D^a Elisa contra la sentencia de fecha 14 de mayo de 2003, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en recurso de suplicación núm. 668/2003, interpuesto contra la sentencia de fecha 29 de noviembre de 2002, dictada por el Juzgado de lo Social núm. Uno de Talavera de la Reina, en autos núm. 419/2002, seguidos a instancia de D^a Elisa contra Confecciones Tedwards, SL y Fondo de Garantía Salarial sobre despido .

Ha comparecido en concepto de recurrido el Letrado D. Javier Velasco Sánchez en nombre y representación de Confecciones Tedwards, SL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

Con fecha 29 de noviembre de 2002 el Juzgado de lo Social núm. Uno de Talavera de la Reina dictó sentencia en la que se declararon probados los siguientes hechos:

«I.–La actora Elisa, con DNI núm. NUM000 ha venido prestando servicios por cuenta y órdenes de la empresa demandada Confecciones Tedwards, SL dedicada a la actividad de industria Confección Textil, con antigüedad de 2-10-97, ostentando la categoría profesional de Auxiliar-Operaria 3^a Planchadora, y percibiendo un salario bruto mensual de 743,97 euros incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias.

II.–Con fecha 26 de agosto de 2002, la empresa remitió Telegrama a la actora notificándole el despido cuyo tenor literal es el siguiente: "Habiendo Ud. causado alta del accidente de trabajo, siendo declarada en invalidez parcial desde el pasado 25-7-02, le comunicamos su baja en la empresa dado el tiempo transcurrido desde la fecha del alta médica sin haberse incorporado a su puesto de trabajo".

III.–El día 17-4-02, la actora inició un proceso de incapacidad temporal derivado de accidente de trabajo por recaída, y tras la tramitación del oportuno expediente administrativo en materia de invalidez, la Dirección Provincial del INSS. dictó Resolución con fecha 25-7-02 por la que se declaraba a la actora afecta de incapacidad permanente parcial. Dicha Resolución fue notificada a la actora con fecha 7-8-02, habiendo sido recurrida interesando ser declarada afecta de incapacidad permanente total.

IV.–Los servicios médicos de la Mutua Patronal Ibermutua con la cual la empresa demandada tiene cubiertas las contingencias profesionales de sus trabajadores extendieron parte médico de alta de la incapacidad temporal de la actora con fecha 16-9-02 y efectos de alta de 22-7-02.

V.–Durante la situación e incapacidad temporal, la actora acudía al centro de trabajo a finales de cada mes para percibir sus retribuciones, salvo el mes de julio en que acudió al lugar de trabajo –Oficinas del INEM en Talavera de la Reina– del representante legal de la empresa quien le abonó allí el salario a la actora el día 31 de referido mes. Ese mismo día, el empresario comunicó a la actora que el taller cerraría por vacaciones del 1 al 18 de agosto ambos incluidos.

VI.–El día 26 de agosto la actora acudió a hablar con el Administrador de la empresa demandada en las oficinas del INEM, comunicándole la Resolución del INSS a la vez que le indicaba que la había recurrido y que continuaba acudiendo a la Mutua a por sus medicamentos.

VII.–La actora no ostenta ni ha ostentando cargo de representación legal o sindical de los trabajadores.

VIII.–Se celebró acto de conciliación con fecha 6-9-02».

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «Que estimando la demanda interpuesta por Elisa contra Confecciones Tedwards, SL, debo declarar y declaro la improcedencia del despido causado a la actora con efectos de 25-7-02, y en consecuencia condenar a la empresa demandada a que en término de 5 días a contar desde la notificación de la sentencia, opte entre la readmisión de la trabajadora en las mismas condiciones que regían antes del despido, o la extinción del contrato de trabajo mediante el abono de una indemnización por importe de 5.359,64 euros. En el caso de que optara expresamente por la readmisión o no hiciera opción por la readmisión o indemnización, se entiende que procede la primera y deberá abonar además la empresa los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta resolución a razón de 24,79 euros diarios. La opción podrá hacerse por escrito o por comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado dentro del plazo de 5 días desde la notificación de la Sentencia sin esperar a la firmeza de la misma. Con absolución del Fondo de Garantía Salarial, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera corresponderle conforme a la legislación vigente».

SEGUNDO

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el Letrado D. Javier Velasco Sánchez actuando en nombre y representación de Confecciones Tedwards, SL ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, la cual dictó sentencia en fecha [14 de mayo de 2003 \(JUR 2003, 246089\)](#) , en la que consta el siguiente fallo:

«Que, estimando el recurso interpuesto por Confecciones Tedwards SL contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Talavera de la Reina, de fecha veintinueve de noviembre de 2002, siendo recurridos D^a Elisa y FOGASA, debemos revocar y revocamos la Sentencia de instancia, y debemos de absolver y absolvemos a la demandada de los pedimentos de la demanda, con devolución de depósitos y consignaciones para recurrir».

TERCERO

Por la Procuradora D^a María del Mar Montero de Cozar Millet en nombre y representación de D^a Elisa se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada mediante escrito en el Registro General de este Tribunal el 18 de julio de 2003, en el que se denuncia infracción legal de los artículos 55.4, en relación con el 54.2-a) del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997\)](#) y 108.1 de la [Ley de Procedimiento Laboral \(RCL 1995, 1144, 1563\)](#) . Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria el 13 de agosto de 2002, Rec. núm. 1081/2002.

CUARTO

Por providencia de esta Sala de fecha 22 de diciembre de 2003 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte demandada para que formalicen su impugnación en el plazo de diez días, habiéndolo verificado mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 9 de febrero de 2004.

QUINTO

Evacuado el traslado de impugnación, por el Ministerio Fiscal se emitió informe interesando la desestimación del recurso con carácter principal y, subsidiariamente, su improcedencia.

SEXTO

Con fecha 16 de abril de 2004 y por el Letrado D. Javier Velasco Sánchez actuando en nombre y representación de Confecciones Tedwards, SL se presentó escrito solicitando la aportación de un documento para su unión a los autos, dictándose providencia por esta Sala con fecha 20 de abril de 2004 en la que se acordaba dar traslado del escrito y del documento a la parte recurrente para que en el plazo de tres días alegue lo que a su derecho convenga, habiéndolo verificado mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 7 de mayo de 2004. Con fecha 27 de mayo se dictó Auto de Inadmisión.

SÉPTIMO

Con fecha 8 de julio de 2004 se dictó providencia designando nuevo Ponente a la Excm. Sra. Magistrado D^a M^a Milagros Calvo Ibarlucea y señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 30 de septiembre de 2004.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

La recurrente recibió notificación el 7 de agosto de 2002 de la Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 25 de julio de 2002 declarándola afecta de Incapacidad Permanente Parcial. El 16 de septiembre de 2002 la Mutua Patronal emite un parte de alta con efectos del 27 de julio de 2002. El 26 de agosto de 2002 la empresa comunica por carta el despido con la imputación de no haber acudido al trabajo desde el 25 de julio de 2002. Impugnada la decisión empresarial, la sentencia del Juzgado de lo Social declaró la improcedencia del despido, siendo revocada por lo resuelto el 14 de mayo de 2003 en suplicación por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.

Recorre en casación para la unificación de doctrina la trabajadora ofreciendo como sentencia de contraste la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha el [14 de mayo de 2003 \(JUR 2003, 246089\)](#) . Se trata de un trabajador del que se emite el 23 de agosto de 2001 alta de Incapacidad Temporal con propuesta de Incapacidad Permanente, la cual es denegada en Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 27 de diciembre de 2001, notificada el 15 de enero de 2002. A su vez la Mutua Patronal emite el 27 de diciembre de 2001 un parte de alta y envía el 4 de febrero de 2002 una carta en la que se cita el parte de alta del Instituto Nacional de la Seguridad Social emitido el 29 de diciembre de 2001 y el cambio en la apreciación de la contingencia, accidente de trabajo en vez de enfermedad común. El 25 de enero de 2002 la empresa comunica por carta el despido del trabajador basado en que pese a probársele notificado el 15 de enero de 2002 la denegación de invalidez permanente no se había reincorporado a su puesto desde esa fecha.

En ambos supuestos se trata de despidos en los que se imputa el incumplimiento de la obligación de reincorporación al trabajo, una vez finalizada la causa que mantenía el vínculo en suspenso. Sin embargo, en la sentencia recurrida, a la trabajadora se le reconoce una incapacidad permanente parcial, hecho que a juicio de la empresa determina la obligación de reincorporarse al trabajo, oponiendo la trabajadora que mantuvo su reclamación de un grado superior de invalidez.

En la sentencia de comparación se deniega la invalidez en cualquiera de sus grados y es desde la notificación de esta resolución cuando sostiene la empresa que el trabajador viene obligado a reanudar su actividad.

Deberá afirmarse la existencia de contradicción entre ambas resoluciones pues si bien en la recurrida se produce el reconocimiento de un grado de invalidez permanente, con el que la trabajadora no está conforme, y en la referencial no existe reconocimiento alguno, la discusión versa en torno a la situación creada a partir de la resolución administrativa, habida cuenta de que el grado de incapacidad permanente reconocido en el caso actual es el de parcial, habiéndose notificado el parte de alta en ambos casos con posterioridad al despido.

SEGUNDO

Alega la recurrente que la sentencia dictada en suplicación infringe los artículos 55-4, en relación con el 54.2.a) del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997\)](#) y del artículo 108-1º de la [Ley de Procedimiento Laboral \(RCL 1995, 1144, 1563\)](#) . Censura el recurso que la sentencia recurrida apoya su razonamiento para revocar la declaración de improcedencia del despido en la ejecutividad de las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social denegatorias de la Invalidez Permanente pues, considera que no ha sido esa la cuestión del litigio y añade que concurren otra serie de circunstancias que hay que valorar. Con ello la recurrente rechaza la aplicación de la jurisprudencia sobre la ejecutividad de las resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social al considerar que en el supuesto litigioso existe como diferencia esencial que el alta médica es dada por una Mutua de Accidentes de Trabajo, y no por el Instituto Nacional de la Seguridad Social.

No coincide la afirmación de la recurrente con la realidad de las actuaciones pues ya la sentencia del Juzgado de lo Social analiza, en el cuarto de los Fundamentos de Derecho la trascendencia de la resolución administrativa que declaró a la actora afecta de Incapacidad Permanente Parcial, como no podía ser de otro modo, ya que la razón esgrimida en la comunicación de la empresa para despedir a la actora es que «ha causado alta del accidente de trabajo, siendo declarada en invalidez parcial». A su vez la sentencia recurrida contempla la interrelación entre el alta y la declaración de incapacidad permanente parcial.

No cabe prescindir en el enjuiciamiento de la reclamación la incidencia que representa la situación de Incapacidad Temporal y la declaración de Incapacidad Permanente parcial.

TERCERO

La doctrina de la Sala sobre las consecuencias de la no reincorporación a la actividad profesional tras un período de Incapacidad Temporal al que se une la existencia de un expediente administrativo de declaración de Incapacidad Permanente tiene su exponente, entre otras en las sentencias de 2 de marzo de 1992 ([RCUD núm.](#)

[595/1991 \[RJ 1992, 1609 \]](#)) y en la de [22 de octubre de 1991 \(RJ 1991, 7745\)](#) al afirmar «como establecen, de una parte y con carácter general, los artículos 45.1 y 101 de la [Ley de Procedimiento Administrativo \(RCL 1958, 1258, 1469, 1504 y RCL 1959, 585\)](#) (hoy artículos 56 y 57 de la [Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común \[RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246 \]](#)) y, de otra y en el ámbito del procedimiento de declaración de invalidez permanente, el artículo 9.2 del [Real Decreto 2609/1982 de 24 de septiembre \(RCL 1982, 2751, 3163 \)](#) , los actos administrativos tienen una presunción de validez que hacen su cumplimiento necesario y directamente ejecutivo, por lo que, como ha destacado la doctrina científica, la declaración contenida en el acto que define una situación jurídica crea inmediatamente esa situación sin perjuicio de lo que pueda resultar de su revisión. Esta eficacia inmediata del acto es una cualidad distinta de su firmeza y no se funda en ella. Su ámbito de aplicación es el de las prestaciones de seguridad social. Tiene, sin embargo, una proyección indirecta o refleja en el contrato de trabajo, porque el artículo 45.1.c) del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997 \)](#) , al enunciar el supuesto suspensivo que contempla, se remite a dos situaciones protegidas por la seguridad social y dentro de ésta ha de atribuirse el mismo alcance al acto que declara la iniciación de la situación protegida que al que establece su terminación por la concurrencia de una causa legal. El problema en materia laboral consiste en determinar si existe o no una situación de incapacidad temporal que impida la prestación de trabajo. Lo que ocurre es que el acto administrativo de la gestora, al extinguir la situación de incapacidad laboral transitoria, priva en principio de justificación a la incomparecencia al trabajo de la misma forma que la baja había otorgado inicialmente esa justificación. El empresario puede, por tanto, deducir las consecuencias extintivas –disciplinarias o en orden a la concurrencia de un desistimiento– que derivan de esa falta de justificación y el trabajador, que ha de prevenir la eventual apreciación de un desistimiento –cuya concurrencia o no habrá de valorarse en cada caso– manifestando su voluntad de mantener la relación, debe también, si quiere conservar la suspensión, destruir los efectos reflejos de la resolución administrativa acreditando que, pese al alta médica o a la resolución del expediente de invalidez sin declaración de incapacidad permanente total o absoluta, subsiste una situación de incapacidad temporal que impide la reincorporación al trabajo. Lo que no cabe es entender que por la simple impugnación de las resoluciones administrativas se mantiene automáticamente la suspensión del contrato hasta que se produzca una decisión judicial firme y ello porque, aparte de lo dicho, frente a la desaparición de la justificación de la incomparecencia no basta la impugnación de una resolución administrativa en una relación externa a la laboral, sino que el trabajador ha de desarrollar, 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. Lo dispuesto en la [Orden de 20 de mayo de 1952 \(RCL 1952, 789\)](#) no modifica esta conclusión, pues, sin necesidad de otras consideraciones, es claro que no estamos ante el supuesto que contempla esa Orden caracterizado por la existencia de un cese con reconocimiento de la condición de pensionista y de una posterior declaración de aptitud para el trabajo».

En el supuesto que nos ocupa concurre la peculiar circunstancia de que si bien la declaración de incapacidad permanente parcial recae el 25 de julio de 2002 y es notificada el 7 de agosto de 2002, la Mutua Patronal no emite el alta médica hasta el 16 de septiembre de 2002, si bien con efectos del 27 de julio de 2002. Ello determina que además de la fecha a partir de la cual era ejecutiva la resolución por la que se declaraba la invalidez permanente parcial de la demandante, deba ser tenida en cuenta la fecha de emisión del alta médica. Es cierto que el alta poseía efectos retroactivos para coincidir con la fecha de la declaración de incapacidad, pero también lo es que mientras se mantuvo la situación de baja por incapacidad temporal la actora recibió asistencia médica, y así se refleja de manera expresa en el sexto de los hechos declarados probados al acoger las manifestaciones de la demandante, hechas el 26 de agosto de 2002 al representante de la empresa, acerca de continuar recibiendo sus medicamentos.

Esta circunstancia hace que en el caso de la demandante quepa apreciar la desviación que contempla la doctrina antes reproducida, ya que existe la constancia de que en la fecha del despido y en aquéllas en las que se imputa la no reincorporación al puesto de trabajo la trabajadora se hallaba recibiendo asistencia médica y una situación de incapacidad temporal que le impedía reincorporarse al trabajo.

En congruencia con lo anterior deberá estimarse el recurso de la actora y considerar que la doctrina correcta fue la aplicada por la sentencia de contraste al definir la situación de la actora en razón a la fecha en la que subsiste la situación de incapacidad temporal, aunque hubiese recaído una resolución administrativa pronunciándose acerca de la incapacidad permanente solicitada.

Procede por lo expuesto, casar y anular la [sentencia de fecha 14 de mayo de 2003 \(JUR 2003, 246089 \)](#) , dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha y dictar otra en su lugar que resuelva el debate de suplicación, desestimando el de igual naturaleza y confirmando la sentencia del Juzgado de lo Social, sin que haya lugar a la imposición de costas dada la condición de trabajadora de la recurrente.

Por lo expuesto, en nombre de SM El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Procuradora D^a María del Mar Montero de Cozar Millet en nombre y representación de D^a Elisa. Casar y anular la [sentencia de fecha 14 de mayo de 2003 \(JUR 2003, 246089 \)](#) , dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha y resolviendo el debate de suplicación desestimamos el de igual naturaleza y confirmamos la sentencia de fecha 29 de noviembre de 2002, dictada por el Juzgado de lo Social núm. Uno de Talavera de la Reina, en autos núm. 419/2002, seguidos a instancia de D^a Elisa contra Confecciones Tedwards, SL y Fondo de Garantía Salarial sobre despido . Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa , lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN. –En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. María Milagros Calvo Ibarlucea hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.
