

La Resolución del INSS declarativa de la incapacidad permanente total prevista en el art. 49.1.e) ET extingue el contrato de trabajo sin necesidad de comunicación formal de la empresa, no resultando aplicable lo preceptuado en el art. 55 ET.

Inmaculada Ballester Pastor

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaime I de Castellón.

Resumen: *La Resolución del INSS que declara a un trabajador pensionista de IPT - ex. art. 49.1.e) ET- es inmediatamente ejecutiva, no siendo exigible lo preceptuado en el art. 55 ET para que el contrato quede válidamente extinguido. Asimismo, la posibilidad de compatibilizar el trabajo con la IPT no obliga tampoco a ofrecer la empresa al implicado una novación del contrato dado que la mentada novación precisa un acuerdo previo o una imposición vía convenio colectivo.*

Palabras clave: *Incapacidad permanente. Extinción del contrato. Suspensión del contrato. Despido improcedente. Formalidad del despido.*

Abstract: *The INSS Resolution declaring an IPT-ex. art. 49.1.e) ET- is immediately enforceable. It is not necessary to use the provisions of art. 55 ET for the contract to be validly terminated. Likewise, the possibility of making work compatible with the IPT on the part of the pensioner does not oblige the company to offer the person involved a novation of the contract, since the aforementioned novation requires a prior agreement or an imposition via a collective agreement.*

Keywords: *Permanent disability. Termination of the contract. Suspension of the contract. Unfair dismissal. Formality of the dismissal.*

I. Introducción

La extinción del contrato cuando se declara a un trabajador en situación de IPT, por aplicación del art. 49.1.e) ET, constituye una causa válida que pone fin al vínculo contractual. En el conflicto que aquí se plantea la Resolución del INSS declara a la trabajadora beneficiaria de una IPT extintiva, y la empresa le da de baja en la Seguridad Social, sin más formalidades, al entender que su contrato había quedado extinguido. La trabajadora interpone, entonces, demanda contra la empresa por despido improcedente. A juicio de la trabajadora la Resolución del INSS no es firme, porque podría ser objeto de revisión, y exige comunicación formal a la empresa acerca de la extinción del contrato. No consta que la trabajadora hubiera impugnado la Resolución del INSS declarativa de la IPT, ni que ésta hubiera pedido a la empresa su recolocación.

La Sentencia de instancia desestima la demanda y falla a favor de la empresa, pero una vez interpuesto recurso de suplicación, la Sentencia del TSJ da la razón a la

trabajadora. El Tribunal Supremo en el RCUUD que se comenta, tras apreciar la existencia de contradicción postulada, anula la Sentencia del TSJ y concluye que la extinción del contrato se produce válidamente, al tratarse de una IPT extintiva, por la vía del art. 49.1.e) ET, y además, falla igualmente que no es necesario que la empresa comunique a la trabajadora que el contrato ha finalizado pues no aparece precepto alguno en el ET que exija tal formalidad. Late en este conflicto, aunque el RCUUD no entra directamente en ello, el que la Resolución del INSS extintiva del contrato deba ser acatada por ser inmediatamente ejecutiva, aunque aparezca un perjuicio irreparable si el contrato finaliza y, una vez revisada la Resolución, se reconoce la aptitud del trabajador, ya que el trabajador ya no tiene posibilidad, después, de recuperar su puesto.

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Supremo. Sala de lo Social.

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm. 142/2021, de 3 de febrero de 2021.

Tipo y número recurso o procedimiento: RCUUD núm. 998/2018.

ECLI: ES:TS:2021:408.

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio García-Perrote Escartín.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

El conflicto que se sustancia en este debate parte del reconocimiento a D^a Teresa, auxiliar domiciliaria que presta sus servicios en la empresa AZTERTZEN SERVICIOS ASISTENCIALES, de una Incapacidad Permanente total para su profesión habitual. Es destacable que no se prevé en la Resolución del INSS que la situación de IPT vaya a ser objeto de revisión por mejoría que permita la reincorporación al puesto de trabajo de la trabajadora antes de dos años. La empresa dio de baja a D^a Teresa en la Seguridad Social el día 18 de enero de 2017 en aplicación de lo establecido en el art. 49 ET y D^a Teresa interpuso, entonces, demanda frente a la empresa al entender que ésta había llevado a cabo un despido que debía ser calificado de improcedente.

La misma Sentencia limita la cuestión planteada a determinar si la extinción del contrato por declaración de Incapacidad permanente total (art. 49 ET) cuando ésta no va a ser objeto de revisión por mejoría (art. 48.2 ET) requiere, o no, comunicación escrita del empresario al trabajador afectado y, si, por tanto, la ausencia de comunicación formal constituye, o no, un despido improcedente. No obstante, cuando el Alto Tribunal rebate posteriormente los argumentos de la Sentencia que finalmente anula, aparecen también analizadas otras dos cuestiones conexas a aquélla: la primera de ellas, si, para que la Resolución del INSS tenga efectos extintivos, ésta ha de ser firme; y, la segunda, si, al encontrarnos con una incapacidad permanente total y, siendo posibles opciones diferentes para la empresa, como el ofrecimiento de una recolocación a la trabajadora, es válida la extinción del contrato sin mayores formalidades.

1. La sentencia de instancia y el recurso de suplicación

La Sentencia de 10 de julio de 2017, del Juzgado de lo Social nº 2 de Vitoria-Gasteiz desestima la demanda presentada por D^a Teresa frente a la mercantil, y absuelve a esta última de los pedimentos en su contra. La sentencia da la razón a la empresa y concluye que no estamos ante un supuesto de suspensión del contrato de

trabajo por un máximo de dos años, sino en presencia de una causa extintiva del contrato de trabajo, ex. art. 49.1.e) ET.

Una vez interpuesto recurso de suplicación por la trabajadora, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 31 de octubre de 2017 se apoya en la STS de 22 de octubre de 1991 para concluir que si operase la extinción del contrato, y se denegara el grado de incapacidad posteriormente, en caso de revocación de la Resolución, vía administrativa o judicial, se podrían producir efectos irreparables por la eficacia diferida del grado de incapacidad. Y, además, sostiene este pronunciamiento que es necesario que se le comunique a la persona trabajadora que se le despide, al existir causa legal para ello. La razón de ello estriba en que, aún fijada la ineptitud para la profesión habitual por la Seguridad Social pública, puede existir obligación empresarial de la recolocación, de acuerdo con lo establecido en la STS de 12 de julio de 1988. Se sostiene en este pronunciamiento, en suma, que el empresario sí está obligado a comunicar la decisión extintiva a la trabajadora. Y, como consta que la empresa puso fin al contrato a través de una mera comunicación verbal, tras ser informada de la Resolución del INSS, el despido debe declararse improcedente por haberse vulnerado lo preceptuado en el art. 55 ET.

2. La existencia de contradicción

Contra esta Sentencia dictada en suplicación se interpone recurso de casación para la unificación de la doctrina y se aporta como contradictoria la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Sevilla, Sala de lo Social, de 11 de febrero de 2000. En este otro pronunciamiento el INSS había declarado la IPT del trabajador con efectos de 22 de enero de 1999, igual que en el caso comentado, también sin previsión de revisión por mejoría. La empresa le había hecho saber al trabajador, sólo verbalmente, el 1 de julio de 1999, que, como consecuencia de esa declaración de incapacidad permanente total, el contrato de trabajo quedaba extinguido. El trabajador demandó a la empresa en reclamación de despido nulo o improcedente. Tras ello, tal demanda fue desestimada, primero, por Sentencia del Juzgado de lo Social, y, una vez entablado el recurso de suplicación, éste fue igualmente desestimado por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. En esta última Sentencia -que se presenta como contradictoria- se concluye que la extinción del contrato por la vía del art. 49.1.e) ET no requiere la forma escrita exigida por el art. 55.1 ET y que no precisa, por tanto, de formalidad alguna. Entiende el Alto Tribunal que aparece la contradicción entre las dos Sentencias -la recurrida y la que se aporta como contradictoria- y entra a continuación en el fondo del asunto.

IV. Posición de las partes

El recurso de casación presentado por la mercantil denuncia la infracción del art. 49.1.e) ET en relación con los arts. 4º y 6º del RD 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla en materia de incapacidades laborales del Sistema de la Seguridad Social la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y se denuncia igualmente la aplicación indebida de los arts. 49.1.k), 55 y 56 del ET. La trabajadora, por su parte, había obtenido Sentencia favorable en la que se había declarado la improcedencia del despido tras la baja en la Seguridad Social operada por la empresa tras conocerse la Resolución que la reconocía en situación de IPT.

V. Normativa aplicable al caso

Arts. 49.1.k) y e), art. 55 y 56 ET, y arts. 4º, 6º y 7º del RD 1300/1995, de 21 de julio, por el que se desarrolla la Ley 42/1994, de 30 de diciembre.

VI. Doctrina básica

Comienza aclarando, lo primero, el Alto Tribunal cuál es el régimen jurídico aplicable al caso que aquí se sustancia. Recuerda el Tribunal que la IPT es una de las causas de extinción del contrato, la que se contempla el art. 49.1, en su apartado e).

No obstante, hay una excepción a la anterior previsión, la contenida en el art. 48.2 ET. En este último precepto se establece que la IPT no da lugar a la extinción del contrato de trabajo, sino a su suspensión, cuando durante el período de dos años a contar desde la fecha de la resolución que declare la IPT, y cuando, a juicio del órgano de calificación, la situación del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría, y ello permita la reincorporación del trabajador al puesto de trabajo. Y corresponde distinguir la IPT “ordinaria”, que coincidiría con la IPT extintiva del contrato de trabajo -art. 49.1.e) ET-, respecto de la IPT “especial”, que coincidiría, por el contrario, con la IPT suspensiva del contrato de trabajo -art. 48.2 ET- (STS de 28 de enero de 2013, Sala general, RCU 149/2012 y la STS 124/2016, de 23 de febrero de 2016, RCU 2271/2014).

Continúa el Tribunal analizando a renglón seguido el resto de las previsiones normativas que resultan de aplicación a este supuesto. Así, en el art. 7.1 del RD 1300/1995, de 21 de julio, se concreta que la subsistencia de la relación laboral solamente procede cuando en la Resolución del reconocimiento de la incapacidad se hace constar un plazo para poder instar la revisión por previsible mejoría del estado del interesado que sea “igual o inferior a dos años”. En este caso, se añade, se ha de dar traslado al empresario “afectado” de la Resolución del INSS -art. 7.2 del RD 1300/1995-. Asimismo, el art. 200.2 LGSS -sigue recordando el Alto tribunal- señala que toda Resolución que reconozca el derecho a las prestaciones por IPT, en cualquiera de sus grados, debe hacer constar necesariamente el plazo a partir del cual se puede instar la revisión por agravación o mejoría del estado incapacitante. En virtud de ello, se alude a las Sentencias del TS de 28 de diciembre de 2000 (RCU 646/2000) y de 4 de febrero de 2016 (RCU 281/2014) en donde se diferencia entre el (actual) artículo 200.2º LGSS y el art. 48.2, desarrollado por el art. 7.1 del RD 1300/1995. Tal disimilitud reside en que, mientras el art. 200.2 LGSS contempla la revisión de la IPT como “posible”, por su parte, el art. 48.2 ET regula una revisión de la IPT “probable”. Es, solamente en este último caso, cuando el contrato debe suspenderse y no extinguirse.

El Tribunal aborda seguidamente el contenido de la demanda de la trabajadora, en la que lo que se persigue es que, habiéndosele reconocido una IPT extintiva, se obligue a la empresa a comunicarle, formalmente y por escrito, la extinción de su contrato de trabajo. El Tribunal argumenta, para oponerse a ello, que:

En primer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 6.4 del RD 1300/1995, las Resoluciones del INSS que reconocen las incapacidades son “inmediatamente ejecutivas”. Y, de conformidad con las reglas generales, dicha Resolución administrativa ha de notificarse al trabajador y éste puede recurrir frente a la misma. En segundo lugar, la legislación vigente no impone al empresario ningún requisito formal de comunicación o notificación al trabajador en el supuesto de extinción del contrato por IPT del art. 49.1.e) ET. En tercer lugar, argumenta el Alto Tribunal, la empresa queda obligada a dar de baja a la trabajadora en la Seguridad Social tras haberse extinguido el contrato, y ha de hacerlo en el plazo de los tres días siguientes a contar desde el fin del contrato (art. 32.3º.2 del RD 84/1996, de 26 de enero). Por último, la pensión de IPT es compatible con el salario que pueda percibir el trabajador en la misma empresa o en otra distinta cuando las funciones que realice no coincidan con las que dieron lugar a la IPT -art. 198 LGSS-. Es posible, por tanto, que la trabajadora pudiera desempeñar servicios en la misma empresa, tras la IPT, siempre que ésta realizara tareas distintas de la profesión habitual. Y, al respecto, puede aparecer en el convenio colectivo o en el contrato de trabajo o pueden acordar las partes o decidir la empresa que se recolocase al afectado, tras la declaración de IPT, en un puesto apropiado a su capacidad laboral residual.

Pero, sentado lo anterior, el Tribunal recuerda e insiste en los términos en los que queda planteado el presente debate. Así, en la Resolución del INSS de reconocimiento de la IPT consta que no es previsible revisión por mejoría de la IPT antes de dos años, por lo que nos encontramos ante un supuesto de IPT extintiva; además, no aparece tampoco en la sentencia recurrida que hubiera obligación contractual o convencional

alguna de recolocación de la trabajadora, ni tampoco que ello fuera alegado por la trabajadora en su escrito de suplicación, limitándose ésta a reprochar a la empresa que no valorase esa posibilidad de recolocación.

A continuación, rebate el Alto Tribunal los dos argumentos que usa la sentencia recurrida para apoyar su Fallo antes de anularla. Respecto al primer argumento, éste consiste en afirmar que, para que la IPT extinga el contrato de trabajo, *es necesario que la Resolución administrativa que declare la IPT sea firme*. Al respecto, se recuerda que -según el art. 6.4 RD 1300/1995- *las Resoluciones del INSS son "inmediatamente ejecutivas"*, y *aun diferenciando -como debe hacerse- lo anterior de la firmeza* se añade que no consta que esta Resolución fuera recurrida por la trabajadora, y ello tampoco fue alegado por la propia trabajadora, quien se limitó a afirmar que la Resolución del INSS no era firme en el momento en el que la empresa le dio de baja en la Seguridad Social. A continuación, se diferencia el conflicto que es, aquí, objeto de debate respecto de los solventados por la doctrina judicial aportada por la Sentencia anulada después, doctrina fundamentalmente contenida en la STS de 22 de octubre de 1991. Se aduce que, a diferencia de lo ocurrido aquí, en las Sentencias en las que se apoya la Sentencia recurrida -todas ellas previas al RD 1300/1995- la Resolución del INSS había sido recurrida por el trabajador, o bien se había denegado la IPT y no existía entonces causa de extinción del contrato de trabajo, o bien lo que se planteaba era un complejo problema de finalización de la ILT de entonces y si la Resolución del INSS debía ser firme para determinar si se continuaba, o no, con el contrato suspendido. En estos otros casos se concluye, por tanto, que circunstancias diferentes habían afectado después a la Resolución administrativa promulgada en un determinado momento. Y se remarca finalmente que, en el supuesto enjuiciado por la STS de 22 de octubre de 1991, se señala que la simple impugnación de las resoluciones administrativas no mantiene automáticamente la suspensión del contrato de trabajo.

Respecto al segundo argumento de la Sentencia recurrida en casación, éste consiste en que *la decisión de extinguir el contrato por parte de la empresa no se le comunicó por escrito a la trabajadora*. Según la Sentencia recurrida, el despido se ha de calificar como improcedente, al no sujetarse la decisión empresarial a las formas previstas en el art. 55 ET -forma y efectos del despido disciplinario-. Entiende, además, la Sentencia recurrida que no es suficiente el conocimiento de la Resolución del INSS por parte de la trabajadora para dar por extinguido el contrato, dado que eran posibles *opciones distintas a la terminación del contrato de trabajo*. Esta alusión se efectúa en referencia a las posibles obligaciones de recolocación que pueden existir, obligaciones fundamentadas en previsiones contenidas en el convenio colectivo aplicable, existentes en el contrato de trabajo, o contenidas en un acuerdo suscrito entre las partes. A este respecto, vuelve a recordar el Alto Tribunal, no constan en el presente conflicto opciones distintas a la de la extinción del contrato, y, de hecho, la trabajadora no le reprocha a la empresa su falta de recolocación.

Concluye el Tribunal que la legislación vigente no impone al empresario ningún requisito formal de comunicación de la extinción del contrato vía art. 49.1.e) ET; no se le exige, por lo tanto, en este caso, a la empresa, que cumpla las formalidades previstas en el art. 55 ET, formalidades que se requieren en el caso del despido disciplinario. Acudiendo a la Sentencia del TS de 20 de octubre de 1986, cuya doctrina acoge, la extinción del contrato por IPT no precisa formalidad alguna, y menos aún, las formalidades impuestas para el despido disciplinario. A continuación, y con apoyo en las Sentencias del TS de 12 de julio de 1988, de 20 de octubre de 1986 y de 18 de diciembre de 1989 -alegadas por la Sentencia contradictoria- el Alto Tribunal, concluye que *la STS de 12 de julio de 1988 en ningún momento afirma que esta voluntad extintiva haya de expresarse con determinada formalidad*, y que la STS de 18 de diciembre recuerda que el hecho de que el declarado en situación de incapacidad permanente pueda ser recolocado por la empresa *no obliga a la empresa a novar objetivamente el contrato, ofreciéndole la realización de otro oficio de tales características, salvo que el orden normativo aplicable así lo dispusiere cual no es el caso de autos*.

VII. Parte dispositiva

El Tribunal estima el recurso de casación de unificación de doctrina, casa y anula la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 31 de octubre de 2017 y confirma la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Vitoria-Gasteiz de 10 de junio de 2017.

VIII. Pasajes decisivos

La legislación vigente no exige denunciar o preavisar la extinción del contrato que tiene lugar tras la declaración de la IPT, al contrario de lo que ocurre en otros supuestos, como el que aparece en el art. 49.1.c) ET, con independencia de que la trabajadora tenga derecho a la liquidación por las cantidades que la empresa pueda adeudarle. Concluye el Tribunal que la doctrina correcta es la contenida en la Sentencia de 20 de octubre de 1986, donde se afirma que no está legalmente establecida formalidad alguna para la extinción del contrato por IPT, sin que, por tanto, le sean exigibles las formas que legalmente se requieren por despido disciplinario, al no disponer así la legislación vigente.

IX. Comentario

La extinción del contrato de trabajo, una vez se declara a un trabajador en situación de incapacidad permanente total, se prevé en el art. 49.1.e) del ET. E, igualmente, el mismo art. 49.1.e) remite al art. 48.2 ET, donde se señala que...*cuando a juicio del órgano calificación, la situación de incapacidad del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, subsistirá la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente*. De lo anterior resulta ser muy relevante el papel que cumple la Resolución del INSS declarativa de la IPT. En ella -ex. art. 200.2 TRLGSS, - debe hacerse constar necesariamente el plazo a partir del cual se debe instar la revisión por agravación o mejoría, y de esta Resolución debe deducirse si se trata de una IPT extintiva o suspensiva. Asimismo, por la trascendencia de los efectos de esta IPT suspensiva o extintiva sobre la permanencia del vínculo contractual, corresponde al INSS notificar a la empresa si el contrato ha de permanecer en suspenso durante el período de dos años, o no. Ello significaría, también, que el Organismo gestor es quien ha de asumir la responsabilidad si tal notificación no se produce, o si resulta errónea (art. 7º RD 1300/1995).

Ahora bien, la IPT puede evolucionar, ya que puede revisarse por la evolución física del afectado a mejor dado que se prevé que pueda el trabajador recuperar después su capacidad laboral. El propio art. 193 TRLGSS se encarga de recordar que...*no obstará a tal calificación -de incapacidad permanente- la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo*. Pero la revisión de la Resolución del INSS puede tener lugar no sólo por el carácter dinámico que deriva de la misma evolución positiva de la salud del pensionista, sino por la naturaleza del acto administrativo del INSS. En este último caso la revisión puede instarse por el INSS, de oficio, o por la Mutua, o por el trabajador afectado -en este caso normalmente se demandará un mayor grado de IP-. Por tanto, la Resolución del INSS que reconozca una IPT extintiva o suspensiva tiene eficacia inmediatamente ejecutiva, -ex. art. 6º RD 1300/1995- pero también puede ser revisable, de ahí que se haya llegado a entender de alguna forma que tal Resolución no es firme. Tal falta de firmeza se ha alegado porque, una vez producida la revisión de la Resolución, ésta puede tener consecuencias irreparables para el trabajador cuyo contrato ha sido extinguido -consecuencias que no son iguales para el trabajador cuyo contrato solamente se ha suspendido por la vía del art. 48.2 ET-.

Precisamente la alusión a la doctrina judicial que ha paliado las consecuencias irreparables que se provocarían aquí -para el trabajador cuya IPT ha sido revisada- es utilizada en la Sentencia del TSJ anulada por el TS para apoyar sus argumentos: la

doctrina contenida en la STS de 21 de octubre de 1991, doctrina reiterada en otros pronunciamientos posteriores, como la STS de 11 de mayo de 1994 (RCUD 3082/1993). Con apoyo en tal STS sostiene la STSJ anulada que la Resolución del INSS no es firme -y ello a pesar de que la trabajadora no ha impugnado la misma-.

Cierto es que la doctrina judicial inserta en la STS de 21 de octubre de 1991 no es completamente pacífica, incluso se reconoce que no está suficientemente consolidada, y de ello es buena muestra el Voto particular que incorpora. Pero, si nos detenemos en este pronunciamiento, podemos apreciar que, curiosamente, esta doctrina ha dado lugar una solución diferente -corrigiendo o no los efectos directamente ejecutivos de la Resolución administrativa previa, posteriormente- atendiendo a lo que ocurra tras solicitarse una determinada revisión de la incapacidad.

Así, si el trabajador se recupera después, el alta actual de la Resolución administrativa es directamente ejecutiva y ello significa que éste ha de volver a la empresa sin esperar a que se cambie el sentido de tal alta, aunque ésta se haya impugnado y se haya solicitado un grado de incapacidad permanente. Para el Tribunal, en este caso, la Resolución del INSS es completamente ejecutiva, debe acatarse en sus mismos términos cuando el alta se produzca, sin más demora, y no corresponde esperar a que la Resolución se revise, después, si se hace. Por ello se obliga al trabajador a volver a la empresa inmediatamente cuando la Resolución que dictamina el alta se produce, sin esperar a que ésta sea revisada.

En cambio, el TS no otorga la misma solución si la revisión solicitada tiene lugar después y se dirige a la obtención de lo que sería un grado diferente en la incapacidad. En este otro caso sí se reconoce que el despido es nulo, y el trabajador tiene derecho a recuperar su puesto de trabajo -incluso cuando el contrato ya no esté suspendido, se ha de entender, porque de lo contrario el perjuicio no existiría-excluyendo, eso sí, que la empresa deba hacerse cargo del pago de salarios de tramitación. Es esta otra solución, pues, la doctrina judicial que suscita el entendimiento de que, precisamente en el caso aquí planteado, y solicitada la revisión del grado de IPT, el perjudicado por el cambio ocasionado tiene derecho a recuperar su ocupación anterior, lo que no significaría que la resolución no fuera firme. Como se dice en esta STS de 21 de octubre de 1991, *la eficacia inmediata del acto administrativo es una cualidad distinta de la firmeza y no se funda en ella*. En la STS de 11 de mayo de 1994 se concluye, así, que la sentencia de instancia es correcta cuando declara la nulidad del despido del actor y que el contrato estaba suspendido hasta que se resolviera definitivamente la declaración de IPT, lo que pretende evitar que el trabajador quedara sin salario y sin pensión.

Pero el RCUD que comentamos rechaza la aplicación de esta doctrina contenida en la STS de 21 de octubre de 1991 porque el conflicto que se debate allí era otro. En la STS de 1991 se falló en contra del trabajador porque éste abandona su trabajo al no acatar la Resolución administrativa que era inmediatamente ejecutiva. Además, el TS entiende que esta doctrina no puede aducirse porque la trabajadora no había recurrido la Resolución administrativa -o no había perjuicio porque no consta que la Resolución se hubiera corregido después-. No obstante, la negación de esta doctrina en este RCUD no significa que, una vez llevada a cabo la revisión de la Resolución administrativa -a instancia de la Mutua, o del mismo INSS, o por la misma evolución de la salud de la afectada, tal como ha quedado expuesto- y, si es patente ese perjuicio por la eficacia diferida de la revisión de la Resolución, perjuicio que es evidente si el contrato ya ha quedado extinguido, esta doctrina si fuera válida.

X. Apunte final

Siendo posible el daño que el trabajador puede padecer después, cuando se declara la IPT extintiva, la interposición de la demanda por despido nulo o improcedente contra la empresa se efectúa normalmente con una finalidad preventiva y/o paliativa. Si después se revisa la IPT, una vez instada la demanda, sigue viva una opción de readmisión, que podría perderse si esta demanda no se entabla, una vez transcurridos los 20 días de caducidad de la acción por despido. Ello no quiere decir, no obstante, que la empresa haya actuado mal, o que la empresa haya tenido algo

que ver en ese proceso, pues está claro que la mercantil lo único que debe hacer es obedecer la Resolución del INSS en sus propios términos. Esta reclamación, en cualquier caso, solamente permitiría recuperar el puesto -con carácter preventivo- y tampoco significaría que el trabajador a quien se ha reconocido después en situación de IPT pudiera reclamarle a la mercantil indemnización alguna^[1]. Igualmente, el empleador puede, a su vez, reclamar responsabilidades si la Resolución del INSS no es clara o si no se le comunica que la IPT es suspensiva, tal como se exige en el RD 1300/1995.

Por ello, si la Resolución del INSS es clara y completa en sus términos -algo que no siempre ocurre- la empresa debe acatar los términos de ésta; pero, cuando el contrato se extingue -aunque la empresa no formalice la finalización del vínculo en modo alguno- si el trabajador no actúa y no presenta demanda por despido -si prevé que puede recuperarse después y tener voluntad de reincorporarse- pierde posiblemente después la oportunidad de paliar posibles daños. La evolución de la IPT extintiva genera, por tanto, inseguridad y ello puede provocar perjuicios irreparables con la pérdida definitiva del puesto de trabajo del afectado, ya sin posible reversión, lo que multiplica los conflictos.

La empresa debe quedar desvinculada del proceso, y a ello ayudará posiblemente el sentido de este Fallo, por cuanto se insiste en la desvinculación de la mercantil en ese proceso de declaración de la IPT. La empresa no despide al trabajador, ni debe comunicarle el despido por la vía del art. 55 TRET porque la extinción del contrato se produce por motivos ajenos a la empresa y al trabajador. Pero este Fallo no va a evitar que continúen las demandas contra las empresas por despido improcedente cuando la IPT es extintiva, sobre todo cuando la regulación actual -después de la reforma operada por la Ley 42/1994- extiende la suspensión del contrato, extraordinariamente, por la vía del art. 48.2 únicamente dos años más, cuando previamente la suspensión del contrato podía alcanzar hasta casi los seis años.

Referencias:

1. [^] *Vid, sobre este particular, más extensamente, en torno a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 6 de febrero de 2015, nº recurso 3045/2014, BALLESTER PASTOR, Inmaculada ¿Cuándo es firme la Resolución administrativa declarativa de incapacidad permanente ante su revisión?: ¿Un salto al vacío para el empleador?, Revista de Derecho de la Seguridad Social, nº 3, 2015.*