



Roj: **STSJ CAT 778/2006 - ECLI:ES:TSJCAT:2006:778**

Id Cendoj: **08019340012006100506**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **16/02/2006**

Nº de Recurso: **8469/2004**

Nº de Resolución: **1483/2006**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ROSA MARIA VIROLES PIÑOL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

JSP

ILMO. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

ILMA. SRA. ROSA MARIA VIROLÉS PIÑOL

ILMA. SRA. MATILDE ARAGÓ GASSIOT

En Barcelona a 16 de febrero de 2006

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

### **SENTENCIA núm. 1483/2006**

En el recurso de suplicación interpuesto por Serafin frente a la Sentencia del Juzgado Social 32 Barcelona de fecha 12 de enero de 2004 dictada en el procedimiento Demandas nº 683/2003 y siendo recurrido Interlimp, S.A., -I.N.S.S.-Instituto Nacional Seguridad Social y - I.C.S.-(Institut Català de la Salut). Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. ROSA MARIA VIROLÉS PIÑOL.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 13 de septiembre de 2003 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Incapacidad temporal, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 12 de enero de 2004 que contenía el siguiente Fallo: " Que estimando la excepción de caducidad en la instancia interpuesta por Serafin contra el ICS y INSS y INTERLIMP, S.A. en reclamación por impugnación de alta médica debo absolver y absuelvo en la instancia a los demandados sin entrar en el fondo del asunto "

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

1.- La parte actora prestaba sus servicios por cuenta de la empresa SEHIBO S.L. pasando, con efectos de 01-07-1998 a integrarse en la plantilla de INTERLIMP S.A.

2.- Inició proceso de I.T. el 05-03-1998 del que fue alta médica el 30-06-1998.

Fue dado de nuevo de baja médica el día 01-07-1998 por "Síndrome depresivo".



3.- El 07-08-2000 fue dado de alta cayendo de nuevo de baja el 21-11-2001.

4.- El actor no fue a recoger los preceptivos partes de confirmación de I.T. y el ICS le dió el alta por incomparecencia el 21-12-2001.

A pesar de ello, la empresa le siguió abonando el subsidio de I.T. hasta el 31-10-2002 . Desde 01- 11-2002 ya no percibe cantidad alguna.

5.- En fecha de 01-07-2003 interpuso reclamación previa contra el INSS y el 04-07-2003 contra el ICS impugnando el alta médica de 21-12-2001.

6.- El ICS desestimó la reclamación al considerarla extemporánea.

7.- El actor fue declarado en situación de INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA con efectos de 20-05-2003.

8.- El actor en el momento del alta de 21-12-2001 padecía las siguientes patologías DEPRESION MAYOR GRAVE.

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte actora , que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado no lo impugnó , elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia que estimando la excepción de caducidad en la instancia interpuesta por Serafin contra el ICS y INTERLIMP SA, en reclamación por impugnación de alta médica, absuelve en la instancia a los demandados sin entrar en el fondo del asunto; interpone Recurso de Suplicación el demandante que tiene por objeto la revisión de los hechos declarados probados y el examen de las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

SEGUNDO.- Al amparo del art. 191 b) de la Ley de Procedimiento Laboral , interesa el recurrente la revisión de los hechos declarados probados en el siguiente sentido:

a)Que el hecho probado tercero quede redactado como sigue: "3.- El 07.08.2000 fue dado de alta, cayendo de nuevo de baja el 21.11.01 por síndrome depresivo"; designando el documento obrante a los folios 87 y 153 de los autos;

b)Que se amplie el hecho probado cuarto con el siguiente texto: " Es de resaltar que el actor fue diagnosticado de síndrome ansioso depresivo en marzo de 1998, con disfunción social e individual, etiquetable como trastorno de la personalidad, destacando rasgos de pasividad, dependencia, narcisistas, esquizoides, etc. Este mismo diagnóstico agravado se mantiene aún desde febrero de 2003 en adelante hasta que el INSS dicta Resolución el 10.10.03 reconociendo una incapacidad permanente absoluta por depresión mayor recidivante grave sin signos psicóticos y trastorno no especificado de la personalidad"; designando los documentos obrantes a los folios 83, 118 a 123, 125, 127 y 129 a 133 de los autos;

c)Que el hecho probado quinto quede redactado en los términos que propone siguientes: "Quinto.- El día 27.05.03 y 03.06.03 el actor solicitó ante el INSS y el ICS respectivamente se procediera a revisar y dejar sin efecto el Alta médica por incomparecencia librada por el ICS el 21.12.01 (¿)"; designando los documentos obrantes a los folios 214 a 216, 201 y 202 de los autos.

d)Que el hecho probado sexto se entienda integrado en el hecho anterior;

e)Que se amplíe el hecho séptimo, quedando redactado como sigue: "Séptimo.- A pesar del alta por incomparecencia, el actor permaneció de baja médica hasta el agotamiento de los 18 meses el 20.05.03, dando lugar al trámite de una incapacidad permanente que le fue reconocida en grado de Absoluta con efectos de 20.05.03, fecha del agotamiento de la I. Temporal"; designando los documentos obrantes a los folios 132 y 133 de los autos.

Hemos de recordar, como cuestión previa, que como viene reiterando la Sala (entre otras muchas, sentencia de 28 de junio de 1.997 ), la prosperabilidad de este motivo de suplicación exige: a) que la equivocación que se imputa al Juzgador "a quo" resulte patente, sin necesidad de llevar a cabo conjeturas o razonamientos, de documentos o pericias obrantes en los autos que así lo evidencien; b) que se señalen los párrafos a modificar, ofreciendo redacción alternativa que delimite el contenido de la pretensión revisoria; c) que los resultados postulados, aún deduciéndose de aquellos medios de prueba, no queden desvirtuados por otras pruebas practicadas en autos, pues en caso de contradicción entre ellas debe prevalecer el criterio del Juez de instancia, a quien la ley reserva la función de valoración de las pruebas aportadas por las partes; d) finalmente, que las modificaciones solicitadas sean relevantes y trascendentes para resolución de las cuestiones planteadas. Sin



la conjunta concurrencia de estos requisitos, no puede prosperar el motivo de suplicación acogido al apartado b) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral .

A la luz de tales asertos, ha de estimarse en parte la pretensión, limitada a la modificación postulada del hecho probado séptimo.

TERCERO.- Al amparo del art. 191 c) de la Ley de Procedimiento Laboral , interesa el recurrente el examen de las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia, denunciando la infracción por incorrecta aplicación del artículo 131 bis.1 de la Ley General de la Seguridad Social ; así como la infracción del artículo 1.2 de la Ley 5/2000 de 4 de agosto .

Postula el recurrente el abono del Subsidio de Incapacidad Temporal por el periodo 1-11-02 a 20-05- 03. El Juzgado de lo Social desestima la pretensión estimando la caducidad en la instancia.

De la certeza jurídica del relato fáctico de instancia resulta en síntesis en cuanto aquí interesa para la resolución de la litis que : a) el actor inició un proceso de IT en fecha 5-3-1998 del que fue alta médica el 30-6-1998; b) causó nueva baja médica el 1-7-1998 por "síndrome depresivo", siendo dado de alta el 7-8-2000; c) el actor causó nueva baja médica el 21-11-2001; d) el actor no fue a recoger los preceptivos partes de confirmación de IT y el ICS le dió de alta por incomparecencia el 21-12-2001. A pesar de ello la empresa le siguió abonando el subsidio de IT hasta el 31-10-2002. Desde el 1-11-2002 ya no percibe cantidad alguna; e) en fecha 1-7-2003 interpuso reclamación previa contra el INSS y el 4-7-2003 contra el ICS impugnando el alta médica de 21-12-2001. El ICS desestimó la reclamación al considerarla extemporánea; f) el actor fue declarado en situación de Incapacidad Permanente Absoluta con efectos de 20-05-2003; g) el actor en el momento del alta de 21-12-2001 padecía una "depresión mayor grave".

La cuestión litigiosa queda centrada y limitada a determinar si cabe o no apreciar la caducidad en la instancia.

Indiscutido el derecho del demandante, por cuanto la pretensión ha sido desestimada exclusivamente por apreciarse la caducidad, el recurso merece acogida, por cuanto es incontrovertida la situación de Incapacidad Temporal del demandante, aceptada por el propio INSS en la Resolución de fecha 10/10/2003 (folio 132 de los autos), por la que se le declara en situación de Incapacidad Permanente Absoluta con efectos de 20-05-2003, en la que consta (hecho 5) que "inició un proceso de incapacidad temporal (IT) el 21/11/2001 y agotó el subsidio el 20/05/2003", siendo las lesiones que padecía el actor en el momento del alta (21/12/2001): depresión mayor grave.

En consecuencia no puede estimarse extemporánea la pretensión actora, por cuanto el INSS mantiene en situación de Incapacidad Temporal al demandante hasta el 20 de mayo de 2003, fecha en la que le reconoce en situación Incapacidad Permanente Absoluta.

Y habiendo percibido la prestación de Incapacidad Temporal hasta el 31 de octubre de 2002, ha de prorrogarse su pago hasta la fecha de efectos del reconocimiento de la prestación de Incapacidad Permanente Absoluta (20/03/2003), no solo por estar expresamente aceptado que el demandante permaneció en aquella situación hasta esta fecha, sino también por imponerlo razones de economía procesal. A mayor abundamiento no puede obviarse la grave enfermedad que ha afectado al recurrente durante todo el proceso discutido.

Al respecto, como señala, entre otras, la sentencia del TSJ Cast-León (Vall) de fecha 31 de marzo de 2003 : "(...) Si la doctrina casacional, como se ha visto, da prioridad a la protección de la incapacidad temporal sobre el control de la misma y prevalencia al derecho del trabajador a percibir las prestaciones por incapacidad temporal sobre el formalismo de la presentación temporánea de la documentación exigida reglamentariamente, y si no ha caducado el derecho a reclamar aquellas, cual aquí acontece, parece obvio que deben ser reconocidas. Téngase en cuenta además que el proceso de incapacidad temporal ha sido controlado en todo momento, sino por la mutua, si por facultativos de la seguridad social; que la normativa citada y otra específica ( RD 575/97, de 18 de abril , y OM de 19 de junio de 1997 que la complementa) no contemplan que la no presentación por el trabajador de la declaración de actividad y partes médicos en plazo ante la entidad gestora pueda originar la pérdida del derecho a las prestaciones económicas correspondientes, previéndose únicamente en el RD Leg 5/2000 la suspensión cautelar de la prestación como consecuencia de tal incumplimiento (previa resolución) e incluso la posibilidad de que (previo expediente sancionador, que aquí no consta se haya seguido) se resuelva la pérdida de la prestación durante un mes por incumplimiento de deberes de carácter informativo (art.21, 24 y 47).(...)".

En el supuesto enjuiciado, tampoco se ha producido la suspensión cautelar de la prestación en los términos previstos en el RDL. 5/2000.

No habiéndolo entendido así el Magistrado de instancia, se impone con la estimación del recurso, la revocación de la sentencia recurrida, declarando el derecho del demandante al percibo del subsidio de Incapacidad



Temporal desde el 1 de noviembre de 2002 hasta el 20 de mayo de 2003 en la cuantía reconocida en el periodo precedente.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás normas de general y pertinente aplicación.

**FALLAMOS :**

Que estimando el Recurso de Suplicación formulado por D. Serafin , contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 32 de los de Barcelona, de fecha 12 de enero de 2004, dictada en los autos nº 683/2003 , seguidos a instancias del recurrente, frente al ICS, INSS, y la empresa INTERLIMP SA; debemos revocar y revocamos dicha resolución y estimando la demanda, reconocer al demandante el derecho al percibo del subsidio de Incapacidad Temporal durante el periodo 1-11-2002 al 20-5-2003 en la cuantía legalmente reconocida en el periodo precedente; condenando a los demandados a estar y pasar por tal pronunciamiento; y al INSS a su pago.

Contra esta Sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina que deberá prepararse ante esta Sala en los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos previstos en los números 2 y 3 del Artículo 219 de la Ley de Procedimiento Laboral .

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, de lo que doy fe.