

Consultas de Empresas



Como de costumbre se incluyen en esta sección algunas consultas de empresas, de carácter muy práctico, y cuyas respuestas cuentan con el aval de la opinión de los organismos oficiales y, claro está, del conveniente apoyo jurisprudencial.

consultas de empresas



CONSULTA 1

PREGUNTA

¿Tiene algún tipo de efectividad, en relación con la prestación por maternidad de la Seguridad Social, el acogimiento provisional a que se refiere el art. 173.3. del Código Civil?

RESPUESTA

El art. 133 bis de la Ley General de la Seguridad Social establece que a efectos de la prestación por maternidad, se consideran situaciones protegidas la maternidad, la adopción y el acogimiento, tanto preadoptivo como permanente, durante los periodos de descanso que por tales situaciones se disfruten, de acuerdo con lo previsto en el n.º 4 del art. 48 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores.

En el caso del acogimiento, permanente o preadoptivo, el citado art. 48 dispone que la suspensión del contrato de trabajo podrá iniciarse, a elección de los interesados, bien a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, bien a partir de la resolución judicial por la que se constituya la adopción.

La literalidad del precepto, está remitiendo a las modalidades de acogimiento familiar permanente y preadoptivo a que se refieren los apartados 2º y 3º del art. 173 bis del Código Civil.

Sin embargo, el propio Código, en el art. 173.3. recoge otra modalidad de acogimiento familiar, denominado provisional, que es el acordado por la entidad pública en interés del menor cuando existe oposición o no prestan su consentimiento los padres o el tutor y hasta tanto se produce resolución judicial.

En relación con este último acogimiento familiar provisional se habían venido planteando dudas

sobre si podría dar lugar también al inicio del disfrute de la prestación económica de maternidad.

La Secretaría de Estado de la Seguridad Social, con fecha 8 de enero de 2002, ha venido a aclarar la cuestión resolviendo que “En los supuestos previstos en el art. 173,3 del vigente Código Civil, cuando la Entidad pública competente haya formalizado un acogimiento provisional, en las modalidades de acogimiento familiar, permanente o preadoptivo, el disfrute de la correspondiente prestación económica de la Seguridad social por maternidad podrá iniciarse, a opción de los interesados, bien desde la fecha de la resolución administrativa por la que se constituye el acogimiento provisional, siempre que en la misma se haya suspendido la relación laboral o se comience el disfrute del permiso funcional, bien en la fecha de la resolución de la autoridad judicial”.

CONSULTA 2

PREGUNTA

En el supuesto de declaración por sentencia judicial de una incapacidad permanente a favor de un trabajador por cuenta ajena ¿puede acordarse administrativamente un plazo para la revisión inferior a los dos años, por posible mejoría, con efectos suspensivos de la relación laboral?

RESPUESTA

Como es sabido, el art. 49.e) del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, establece como causa de extinción del contrato de trabajo la declaración de “gran invalidez o invalidez total o absoluta del trabajador”.

Ahora bien, como excepción a esta norma, el art. 48.2 del propio Estatuto, dispone que “en el



supuesto de incapacidad temporal, producida la extinción de esta situación con declaración de invalidez permanente en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez, cuando, a juicio del órgano de 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 período de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la invalidez permanente”.

La cuestión que se suscita es si cuando una resolución judicial reconoce una prestación de incapacidad permanente sin pronunciarse acerca del plazo de revisión por posible mejoría, procede que administrativamente se fije un plazo igual o inferior a dos años con los efectos suspensivos del art. 48.2 del Estatuto de los Trabajadores.

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 17-7-2001, dictada en recurso de casación para unificación de

doctrina, ha declarado que la doble previsión legislativa en materia de revisión de incapacidades a que se refieren los arts. 143 de la Ley General de la Seguridad Social y 48.2 del Estatuto de los Trabajadores “permite distinguir entre una declaración de invalidez previsiblemente definitiva, y por ello extintiva de la relación laboral, y una declaración de invalidez de probable revisión por mejoría y por ello suspensiva de la relación laboral”.

Y “la subsistencia de la suspensión de la relación laboral con reserva del puesto de trabajo prevista en el art. 48.2 está, indisolublemente vinculada, a que el órgano de calificación estime que la situación de invalidez vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría, y el órgano calificador ha sido en el caso de autos el jurisdiccional y por ello sólo en un recurso se puede modificar su apreciación”.

En definitiva, en casos como el planteado, la relación laboral hay que considerarla extinguida.

