

# EXTINCIÓN Y SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR INCAPACIDAD PERMANENTE DE LA PERSONA TRABAJADORA

## TERMINATION AND SUSPENSION OF THE EMPLOYMENT CONTRACT DUE TO PERMANENT INCAPACITY OF THE WORKER

Ángel Luis de Val Tena

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

I.U.I. en Empleo, Sociedad Digital y Sostenibilidad (IEDIS)

Universidad de Zaragoza

Grupo de Investigación de Referencia (S18\_23R) reconocido por el Gobierno de Aragón

<https://orcid.org/0000-0003-3276-5983>

ResearcherID X-6258-2019

**Sumario:** I. LA «DOBLE CARA» DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE: CAUSA DE EXTINCIÓN O DE SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO. II. LA INCAPACIDAD PERMANENTE COMO CAUSA EXTINTIVA. 1. Preliminar. 2. El supuesto de hecho: los grados de incapacidad permanente que habilitan la extinción del contrato de trabajo. 2.1. El concepto legal de incapacidad permanente: la situación protegida. 2.2. Grados de la incapacidad permanente. 3. La declaración de incapacidad permanente como requisito previo. 4. La manifestación de voluntad del empleador: la decisión extintiva. III. LA INCAPACIDAD PERMANENTE COMO CAUSA SUSPENSIVA. 1. El supuesto de hecho que habilita la suspensión del contrato de trabajo. 2. La posibilidad de extinguir el contrato de trabajo tras el periodo de suspensión. IV. A MODO DE CONCLUSIÓN: LA REVISIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE Y SUS EFECTOS SOBRE LA RELACIÓN DE TRABAJO EXTINGUIDA. V. *EXCURSUS*: LA PARTICIPACIÓN EN LAS ELECCIONES A DELEGADOS DE PERSONAL Y MIEMBROS DE COMITÉS DE EMPRESA DE LA PERSONA TRABAJADORA DECLARADA EN SITUACIÓN DE INCAPACIDAD PERMANENTE.

**Resumen:** En este artículo se analiza la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora, reconocida en uno de estos grados: incapacidad permanente total para la profesión habitual, incapacidad permanente absoluta para todo tipo de trabajo y gran invalidez. Asimismo, se estudia, como alternativa, la posibilidad de extinguir el contrato de trabajo por ineptitud sobrevinida ante situaciones de incapacidad permanente no reconocidas o reconocidas en el grado de incapacidad permanente parcial; e igualmente en el supuesto de lesiones permanentes no invalidantes.

Como excepción a la extinción del contrato de trabajo, se expone un supuesto de suspensión del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora: finalizada la situación de incapacidad temporal con declaración de incapacidad 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, se prevé 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.

En uno y otro caso, se destacan los efectos jurídicos que la incapacidad permanente tiene sobre la relación individual de trabajo, también en caso de revisión, tomando como referencia los criterios jurisprudenciales más recientes.

**Abstract:** This paper analyses the termination of the employment contract due to permanent incapacity of the worker, recognised in one of the following degrees: total permanent incapacity in the usual profession, complete permanent incapacity for all types of work and serious disability. It also studies, as an alternative, the possibility of terminating the employment contract due to supervening unfitness in situations of permanent incapacity not recognised or recognised in the degree of partial permanent incapacity; and also in the case of non-disabling permanent injuries.

As an exception to the termination of the employment contract, a case of suspension of the employment contract due to permanent incapacity of the worker is set out: at the end of the situation of temporary incapacity with declaration of permanent incapacity in the degrees of total permanent incapacity for the usual profession, complete incapacity for all type of work or serious disability, when, in the opinion of the qualifying body, the worker's situation of incapacity will foreseeably be reviewed due to improvement

that will allow him/her to return to the job, the suspension of the employment relationship is provided for, with reservation of the job position, for a period of two years from the date of the decision declaring the permanent incapacity.

In both cases, the legal effects of permanent incapacity on the individual employment relationship are highlighted, also in the case of review, with reference to the most recent case law.

**Palabras clave:** Extinción del contrato de trabajo, incapacidad permanente, incapacidad permanente total para la profesión habitual, incapacidad absoluta, gran invalidez, revisión de grado, suspensión con reserva del puesto de trabajo.

**Key words:** Termination of employment contract, permanent disability, total permanent disability for the usual profession, complete permanent disability, serious disability, degree review, suspension with job reservation.

## I. LA «DOBLE CARA» DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE: CAUSA DE EXTINCIÓN O DE SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

Entre otras causas, el contrato de trabajo se podrá extinguir «por gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 48.2» [art. 49.1.e) LET]. Reconoce así el legislador una vía extintiva de la relación contractual de trabajo ajena a la voluntad de las partes, ligada exclusivamente a la pérdida de capacidad laboral de la persona trabajadora, que supone, a la postre, la imposibilidad de seguir prestando servicios.

Nótese, no obstante, cómo tras identificar esa causa, la incapacidad permanente, de seguido se hace una llamada a otro precepto del mismo texto legal para completar el supuesto de hecho extintivo. Y es que previamente, la incapacidad permanente de la persona trabajadora se ha configurado también *ex lege* como causa de suspensión del contrato de trabajo: «En el supuesto de incapacidad temporal, producida la extinción de esta situación con declaración de incapacidad 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 periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente» (art. 48.2 LET).

Ciertamente, en ese último caso particular y bajo determinadas condiciones, la incapacidad permanente de la persona trabajadora no conllevará la extinción de la relación jurídico-laboral sino que, por un periodo limitado, provocará la suspensión, pese al reconocimiento de la situación invalidante previsiblemente definitiva.

Siendo la incapacidad permanente<sup>1</sup> una de las contingencias protegidas por el sistema público de Seguridad Social, presenta un «doble rostro» cuando traslada sus efectos

---

<sup>1</sup> Como sucede con la jubilación, que es también una contingencia protegida por la Seguridad Social y se reconoce como causa de extinción del contrato de trabajo. Vid. SASTRE IBARRECHE, R.: «Artículo 49. Extinción del contrato», en VV.AA.: *El nuevo Estatuto de los Trabajadores. Estudio jurídico-sistemático del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores*, MONEREO PÉREZ, J. L. (Dir.), Granada, Comares, 2012, p. 665.

sobre contrato de trabajo, ya sea –principalmente– como causa de extinción, ya sea –a modo de excepción– como causa de suspensión.

A continuación, se analiza la extinción del contrato de trabajo cuando la persona trabajadora sea declarada en situación de incapacidad permanente, distinguiendo los supuestos según el grado de incapacidad reconocida y las consecuencias jurídicas que aquella declaración tiene sobre la relación contractual de trabajo. Al mismo tiempo, en el discurso expositivo se diferenciará esta causa extintiva de otras que también facultan al empleador para poner fin a la relación contractual cuando la persona trabajadora, con ocasión de una situación invalidante, vea reducida su capacidad laboral, resultando no apta para el trabajo, sin que por ello se le reconozca la incapacidad permanente en uno de los grados que facilitan la conclusión del tracto contractual o simplemente no se le reconozca la prestación de Seguridad Social. Y ello sin olvidar que, como se ha adelantado, la misma declaración de incapacidad permanente será causa de suspensión – antes que de extinción– del contrato de trabajo durante un periodo de tiempo limitado, si se prevé la revisión por mejoría de la situación de incapacidad permanente que permita la reincorporación al puesto de trabajo.

## II. LA INCAPACIDAD PERMANENTE COMO CAUSA EXTINTIVA

### 1. Preliminar

Una clasificación de las causas de extinción del contrato de trabajo, si tomamos como referencia los supuestos enumerados en el artículo 49.1 LET, distingue, por un lado, aquellas que nacen de la voluntad concurrente de las partes o unilateralmente por decisión de una de ellas y, por otro, las que tienen su origen en la desaparición o incapacidad de cualquiera de ellas. Así, podemos describir el siguiente esquema general:

a) *Voluntad concurrente de las partes*, por mutuo acuerdo, cumplimiento de una condición resolutoria y expiración del tiempo convenido [art. 49.1.a), b) y c) LET].

b) *Voluntad unilateral de la parte empleadora*, fundada en un incumplimiento de la persona trabajadora [art. 49.1.k) LET], extinción por causas objetivas [art. 49.1.l) LET] y despidos colectivos basados en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, o por fuerza mayor [art. 49.1.h) e i) LET].

c) *Voluntad unilateral de la persona trabajadora*, bien por dimisión con preaviso [art. 49.1.d) LET], bien por resolución causal de la persona trabajadora previo incumplimiento de la parte empleadora [art. 49.1.j) LET]; asimismo, por decisión de la persona trabajadora que se vea obligada a abandonar definitivamente su puesto de trabajo como consecuencia de ser víctima de violencia de género [art. 49.1.m) LET]

d) *Acontecimientos externos a la voluntad de las partes* que por imperativo legal son causas de extinción: muerte, gran invalidez o invalidez permanente total o absoluta y jubilación de la persona trabajadora [art. 49.1.e) y f) LET] y muerte, jubilación, incapacidad del empresario o extinción de su personalidad jurídica [art. 49.1.g) LET].

Se observa cómo la incapacidad permanente de la persona trabajadora es reconocida entre las causas de extinción del contrato de trabajo, si bien, a diferencia de la referencia

genérica a la incapacidad que se hace para la otra parte de la relación contractual, se especifican los grados que facilitan la finalización de la relación jurídica, lo que supone *de facto* una remisión al ordenamiento jurídico de la Seguridad Social.

2. El supuesto de hecho: los grados de incapacidad permanente que habilitan la extinción del contrato de trabajo

Como regla general, dejando al margen –por ahora– la singular situación que contempla el artículo 48.2 LET, la relación laboral podrá extinguirse en determinadas situaciones, declaradas administrativamente, de incapacidad permanente, solo cuando esa incapacidad se reconozca en uno de los siguientes grados: total, absoluta o gran invalidez.

De entrada, el legislador laboral toma como referencia una situación protegida por el sistema público de Seguridad Social: la incapacidad permanente que padece la persona trabajadora y que –siendo esto lo más relevante– le impide seguir prestando servicios para su empleador. De ahí que aquel supuesto extintivo, para su comprensión y aplicación, requiera la conexión con la legislación de Seguridad Social<sup>2</sup>, que define la incapacidad permanente y precisa sus grados, pues no todas las situaciones acreditadas de incapacidad permanente van a posibilitar la válida extinción del contrato de trabajo.

2.1. El concepto legal de incapacidad permanente: la situación protegida

La acción protectora del sistema de la Seguridad Social comprende, entre otras contingencias, la incapacidad permanente, definida como «la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral», sin que obste a tal calificación «la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo» (art. 193.1 TRLGSS).

Deducimos de este precepto legal los elementos<sup>3</sup> que configuran la situación de incapacidad permanente, a saber: a) la grave alteración –«reducciones anatómicas o funcionales»– de la salud; b) que pueda ser valorada objetivamente, esto es, que dichas limitaciones sean «susceptibles de determinación objetiva»; c) que no sea posible su recuperación o que su curación sea incierta o a largo plazo, «previsiblemente definitivas»; y d) que incida en la capacidad de trabajar de la persona, disminuyendo o anulando sus facultades laborales. Todos los elementos definatorios deben concurrir encadenada o conjuntamente, si bien todos ellos presentan matices a reseñar.

Por más que pueda parecer obvio, la alteración grave en la salud del hipotético beneficiario es lo primero, si bien no es suficiente. El legislador identifica esta variación en la salud con reducciones anatómicas o funcionales graves, lo que supone una pérdida

---

<sup>2</sup> Son muchas –y esta es un ejemplo más– las «servidumbres de paso» entre el ordenamiento laboral y el de la Seguridad Social, como acertadamente puso de manifiesto RIVERO LAMAS, J.: «Las transformaciones de la Seguridad Social ante el Derecho del Trabajo», *Revista Iberoamericana de Seguridad Social*, núm. 5, 1968, p. 23.

<sup>3</sup> Vid., *in extenso*, ROQUETA BUJ, R.: *La incapacidad permanente*, Consejo Económico y Social, Madrid, 2000, pp. 17-32.

en su integridad corporal o, si no la hay, una limitación manifiesta de sus posibilidades de actuación, siempre que tal pérdida o limitación sea grave. Como no se da una referencia para valorar tal gravedad, la misma ha de ponerse en relación con su incidencia sobre la capacidad para trabajar de la persona afectada<sup>4</sup>, de manera que cuando dichas reducciones anatómicas o funcionales no inciden suficientemente en la capacidad laboral no se actualizará una situación de incapacidad permanente sino, todo lo más, podrá sufrir unas lesiones permanentes no incapacitantes, desde la perspectiva de la protección de Seguridad Social.

El segundo elemento que integra el concepto legal de incapacidad permanente es el carácter objetivable de las reducciones anatómicas o funcionales, es decir, han de poder ser «susceptibles de determinación objetiva», se entiende, en pura lógica, mediante un diagnóstico médico, de forma indudable, no basándose en la mera manifestación subjetiva del interesado<sup>5</sup>. Ello es factible tanto en las incapacidades que ocasionan determinadas lesiones físicas como también en las ocasionadas por enfermedades de etiología psíquica, pues los medios y pruebas de diagnóstico pueden permitir corroborar las manifestaciones subjetivas de quienes las sufren. Se trata, no obstante, de diagnosticar la enfermedad de origen y, simultáneamente, valorar el grado de incapacidad. A la par se estará determinando el momento en el que se entiende producido el hecho causante –se entenderá producido en la fecha en que se haya extinguido la incapacidad temporal de la que se derive la invalidez permanente; en los supuestos en que la invalidez permanente no esté precedida de una incapacidad temporal o esta no se hubiera extinguido, se considerará producido el hecho causante en la fecha de emisión del dictamen-propuesta del equipo de valoración de incapacidades– (art. 13.2 Orden de 18 de enero 1996, que aplica y desarrolla el RD 1300/1995, de 21 de julio de 1995, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social), sin perjuicio de que el hecho causante pueda considerarse producido en otra fecha si se acredita objetivamente que el solicitante padecía las lesiones causantes de la incapacidad permanente<sup>6</sup>.

Con todo, siempre existen lesiones, dolencias o enfermedades de difícil objetivación, siendo subjetiva la valoración de su incidencia sobre la capacidad laboral de una persona. Piénsese en enfermedades nuevas o en las –así denominadas– enfermedades raras, así como en patologías psíquicas, por citar algunos supuestos.

El tercer elemento determinante de la incapacidad permanente se refiere a que las reducciones anatómicas o funcionales, susceptibles de determinación objetiva, sean «previsiblemente definitivas». También mediante el diagnóstico médico se debe concluir si esas limitaciones van a ser permanentes, es decir, definitivas o irreversibles. En este orden, la negativa a una intervención quirúrgica de quien padece una lesión impide confirmar el carácter previsiblemente definitivo<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> GOERLICH PESET, J. M.<sup>a</sup>: «Comentario a los artículos 136 y ss.», en VV.AA.: *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J. R. (Dir.), Lex Nova, Cizur Menor (Navarra), 2015, p. 779.

<sup>5</sup> STSJ de Aragón de 17 septiembre de 2013 (JUR 2014, 14985) (Rec. 354/2013) (ECLI:ES:TSJAR:2013:1111).

<sup>6</sup> STS de 18 de mayo de 2010 (RJ 2010, 2610) (Rec. 3495/2009) (ECLI:ES:TS:2010:3661).

<sup>7</sup> STSJ del País Vasco de 7 junio 2011 (JUR 2011, 299913) (Rec. 1098/2011) (ECLI:ES:TSJPV:2011:466).

No siempre la certeza en ese juicio podrá ser absoluta, de ahí que el legislador rebaje la exigencia, siendo válida una previsión bien fundada. En la misma línea, *ex lege* –se afirma– que «no obstará a tal calificación la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo» (art 193, párrafo primero, TRLGSS), para lo que se considerará, sobre todo, la situación previa de incapacidad temporal y su duración máxima (art. 169 TRLGSS). Para evitar perjuicios a la persona trabajadora y ante la posibilidad de mejoría, además de poder demorar la calificación de la incapacidad permanente, se puede determinar la suspensión del contrato de trabajo, con reserva del puesto de trabajo, por un plazo igual o inferior a dos años (art. 48.2 TRLET), cuando se declare la incapacidad permanente y a juicio del órgano calificador la situación de incapacidad para trabajar vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría.

No necesariamente se debe reconocer la incapacidad permanente después de haber estado sometido a un tratamiento médico y haber sido dado de alta médica (se modificó el artículo 132 de la Ley de la Seguridad Social –1974– para que no fuera necesaria el alta médica para la valoración de la invalidez permanente, con secuelas definitivas; disp. final 4ª Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos).

En cambio, como regla general, la incapacidad permanente habrá de derivarse de la situación previa de incapacidad temporal. No obstante, se exceptúa la situación de incapacidad permanente que afecte a quienes carezcan de protección por incapacidad temporal, bien por encontrarse en una situación asimilada a la de alta, de conformidad con lo previsto en el artículo 166 TRLGSS, que no la comprenda, bien en los supuestos de asimilación a trabajadores por cuenta ajena, en los que se dé la misma circunstancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 155.2 TRLGSS, bien en los casos de acceso a la incapacidad permanente –absoluta o gran invalidez derivadas de contingencias comunes– desde la situación de no alta, a tenor de lo previsto en el artículo 195.4 TRLGSS.

El cuarto y último elemento configurador de la incapacidad permanente obliga a que las reducciones anatómicas o funcionales, objetivables y permanentes o previsiblemente definitivas, que sufre el beneficiario «disminuyan o anulen su capacidad laboral». A consecuencia de las limitaciones que conllevan la alteración grave de la salud, la persona pierde objetivamente total o parcialmente su capacidad para el trabajo.

Configurada, como se ha dicho *ab initio*, la situación de incapacidad permanente por un conjunto elementos definatorios que deben confluir encadenada y simultáneamente, este último puede calificarse como el requisito esencial, de modo que una lesión o una enfermedad, aunque se pueda valorar como tal y resulte incurable o irreversible, si no tiene incidencia en la capacidad laboral de la persona afectada impedirá el nacimiento de una situación de incapacidad permanente protegida. Las lesiones o enfermedades, en sí mismas, no son suficientes, por graves que sean, para determinar una incapacidad permanente, siendo relevante, como condición *sine qua non*, la incapacidad para trabajar de la persona enferma o lesionada.

Con la prestación contributiva de incapacidad permanente se protege la disminución o anulación definitiva de la capacidad de trabajo, pero no la imposibilidad de ganancia<sup>8</sup>. Se debe valorar de forma objetiva la incapacidad permanente, atendiendo a si las limitaciones derivadas de las lesiones padecidas son de tal entidad que la persona trabajadora se encuentra en una situación de parcial o completa inhabilidad para el ejercicio de cualquier actividad laboral o de su profesión u oficio, sin que por ninguna otra circunstancia ajena a la reducción de la capacidad de trabajo pueda reconocerse para determinar la incapacidad permanente<sup>9</sup>. Que la afectación en la capacidad laboral sea mayor o menor, conllevará su reconocimiento en un grado u otro, por ello se requiere prueba plena de la intensidad de la enfermedad o lesión inhabilitante para el trabajo<sup>10</sup>.

Se revela trascendente, en suma, la valoración de las dolencias o lesiones de la persona trabajadora que, siendo objetivables, sean tenidas previsiblemente como definitivas.

## 2.2. Grados de la incapacidad permanente

Según la incidencia de las reducciones anatómicas o funcionales graves sobre la capacidad laboral de la persona afectada, la incapacidad permanente se calificará en el grado que corresponda, en función –se insiste– del porcentaje de reducción de la capacidad de trabajo, sin que influya en dicha calificación gradual la causa determinante, sea de origen profesional o no, derivada de enfermedad o de accidente.

La incapacidad permanente, cualquiera que sea su causa determinante, se podrá clasificar en los siguientes grados: a) incapacidad permanente parcial para la profesión habitual; b) incapacidad permanente total para la profesión habitual; c) incapacidad permanente absoluta para todo trabajo; y d) gran invalidez (art. 194.1 TRLGSS)<sup>11</sup>. Se definen *ex lege* cada uno de esos grados.

Conviene precisar que la versión del actual artículo 194 TRLGSS no está vigente, por cuanto la norma reglamentaria que debería contener una lista de enfermedades, la valoración de las mismas, a efectos de la reducción de la capacidad de trabajo, y la determinación de los distintos grados de incapacidad, así como el régimen de incompatibilidades de los mismos, no se ha aprobado por el Gobierno. Es por ello que la redacción de aquel precepto, que proviene de la Ley de reforma 24/1997, conserva su eficacia diferida y condicionada en el nuevo texto refundido, resultando todavía aplicable la regulación legal de los grados de incapacidad permanente anterior, que es la que exponemos de seguido (disp. trans. sexta.Uno TRLGSS).

La diferencia con la nueva normativa, además de no reenviar al desarrollo reglamentario, es la ausencia de referencia a la lista de enfermedades y la alusión a la

---

<sup>8</sup> BARBA MORA, A.: *Incapacidad permanente y Seguridad Social*, Aranzadi, Elcano (Navarra), 2001, pp. 51-52, y GOERLICH PESET, J. M.ª: «Comentario a los artículos 136 y ss.», cit., p. 782.

<sup>9</sup> STS de 29 de enero de 1991 (RJ 1991, 191).

<sup>10</sup> SSTSJ de Aragón de 17 de septiembre de 2013 (JUR 2014, 14876) (Rec. 348/2013) (ECLI:ES:TSJAR:2013:1108) y (JUR 2014, 14510) (Rec. 341/2013) (ECLI:ES:TSJAR:2013:1107).

<sup>11</sup> Se debe advertir que, conforme a la disposición transitoria vigésima sexta del vigente texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante, TRLGSS), esa es la redacción aplicable del artículo 194 TRLGSS, hasta que entren en vigor las disposiciones reglamentarias a las que se refiere el apartado 3 del mencionado precepto legal.

profesión habitual o a todo tipo de trabajo, según el grado. Si el artículo vigente se ha considerado autosuficiente, aunque sea sobre la base del uso de conceptos jurídicos indeterminados que permiten encuadrar cualquier situación particular o individualizada<sup>12</sup>, lo cierto es que también la jurisprudencia se ha servido «como orientación» de parámetros contenidos en normas reglamentarias derogadas, que contienen listados de secuelas y su valoración, como el Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956<sup>13</sup>. La calificación gradual, en todo caso, se realiza aplicando un binomio: lesiones o enfermedades de la persona que las padece y profesión habitual antes del hecho causante, siempre a los efectos de valorar la disminución de su capacidad laboral, cuando no resulte anulada en su totalidad.

Como los grados de incapacidad permanente parcial y de incapacidad permanente total se califican según la capacidad residual de la persona trabajadora para desarrollar su profesión habitual, la definición de lo que se entiende por profesión habitual es básica, en cuanto se debe valorar una incapacidad específica<sup>14</sup>. Así, se entiende por profesión habitual, en caso de accidente, sea o no de trabajo, «la desempeñada normalmente por el trabajador al tiempo de sufrirlo», y en caso de enfermedad común o profesional «aquella a la que el trabajador dedicaba su actividad fundamental durante el período de tiempo, anterior a la iniciación de la incapacidad, que reglamentariamente se determine» (art. 194.2 TRLGSS); esta previsión reglamentaria se recoge en la Orden de 15 de abril de 1969, sobre prestaciones por invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social, que concreta el periodo temporal de referencia<sup>15</sup>: los doce meses anteriores a la fecha en que se hubiese iniciado la incapacidad laboral transitoria –entiéndase incapacidad temporal– de la que se derive la invalidez –entiéndase incapacidad permanente– (art. 11.2). De no estar precedida de una incapacidad temporal, ese periodo de referencia se computa «desde la fecha de emisión del dictamen-propuesta del equipo de valoración de incapacidades», que es cuando se considera producido el hecho causante de la incapacidad permanente (art. 13.2, párrafo segundo, Orden de 18 de enero de 1996). Ante ese lapso temporal largo, puede suceder que se hayan desarrollado diferentes –supuestos de reiterada contratación temporal– actividades profesionales, por lo que se atenderá a la ejercida durante mayor tiempo, por ser considerada esta la «profesión prevalente», más aún si la última o últimas se han ejercido como consecuencia de la pérdida de aptitudes a causa de la situación invalidante<sup>16</sup>.

A efectos de fijar un criterio, hay que subrayar que la regla general es la reglamentaria de los doce meses, si bien matizada en el sentido de que no han de computarse para ello los períodos de incapacidad o de desempleo para llenar esos doce meses<sup>17</sup>. Con todo, ese plazo puede superarse en ocasiones sin que exista ruptura del encuadramiento profesional anterior, siempre que el plazo de dedicación a otra profesión posterior sea breve y notablemente inferior al período de desempeño de la profesión primera<sup>18</sup>.

#### a) Incapacidad permanente parcial para la profesión habitual

---

<sup>12</sup> GOERLICH PESET, J. M.ª: «Comentario a los artículos 136 y ss.», cit., p. 785.

<sup>13</sup> STS de 21 de marzo de 2005 (RJ 2005, 5738) (Rec. 1211/2004).

<sup>14</sup> BARBA MORA, A.: *Incapacidad permanente y Seguridad Social*, cit., p. 57.

<sup>15</sup> STS de 18 de enero de 2007 (RJ 2007, 1744) (Rec. 2827/2005).

<sup>16</sup> STS de 26 septiembre 2007 (RJ 2007, 8605) (Rec. 4277/2005).

<sup>17</sup> STS de 7 de febrero de 2002 (RJ 2002, 3504) (Rec. 1595/2001).

<sup>18</sup> STS de 9 de diciembre de 2002 (RJ 2003, 1947) (Rec. 1197/2002).



En este grado, como en el siguiente, un primer dato determinante es la profesión habitual del afectado y el otro la capacidad laboral residual que mantiene tras las lesiones o secuelas constitutivas de la incapacidad permanente. Así, tiene la consideración legal de incapacidad permanente parcial para la profesión habitual «la que, sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución no inferior al 33 por ciento en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma» (art. 194.3 TRLGSS). En consecuencia, siempre que pueda seguir realizando las tareas fundamentales de su profesión habitual, queda delimitada entre dos franjas. Por abajo, la persona trabajadora ha de quedar limitado en un porcentaje que debe ser igual o superior al 33 por ciento en su rendimiento normal, porcentaje que se configura *ex lege* como umbral mínimo, en tanto que de ser inferior no actualiza la cobertura de la incapacidad permanente; dicho con otras palabras, para acceder a la prestación en el grado de parcial esa incapacidad permanente ha de alcanzar ese umbral mínimo, no basta –aunque se declare probado– con que después del accidente quedara parcialmente incapacitada para desarrollar su profesión<sup>19</sup>. Por arriba, las reducciones anatómicas o funcionales no han de alcanzar las consecuencias que se exigen para la incapacidad permanente total, es decir, no le deben impedir la realización de las tareas fundamentales de su profesión habitual.

Sin duda, la principal dificultad es valorar el porcentaje en que disminuye el rendimiento considerado normal para la profesión habitual. La minoración de la capacidad de trabajo ha de medirse en términos de rendimiento; ahora bien, no se impide el reconocimiento de la incapacidad permanente parcial, aun manteniendo el mismo rendimiento, cuando la persona trabajadora tiene que llevar a cabo un mayor esfuerzo físico para compensar sus deficiencias, haciendo su trabajo más penoso para alcanzar el rendimiento adecuado que le es exigible por la empresa<sup>20</sup>. La disminución del rendimiento que caracteriza a la incapacidad permanente parcial deviene no solo atendiendo a lo que objetivamente pueda rendir la persona trabajadora afectada, sino teniendo en cuenta también la mayor peligrosidad o penosidad que comporta<sup>21</sup>. Otro dato a considerar es la disminución del ritmo de trabajo, la necesidad de invertir más tiempo que antes para realizar o concluir los trabajos que se le encargan<sup>22</sup> o la necesidad de cooperación de otras personas.

#### b) Incapacidad permanente total para la profesión habitual

La incapacidad permanente total para la profesión habitual inhabilita a la persona trabajadora para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta (art. 194.4 TRLGSS). Esta situación incapacitante se caracteriza por un doble elemento: primero, por su carácter profesional, lo que implica que para su calificación jurídica habrán de valorarse más que la índole y naturaleza de los padecimientos que presenta el trabajador, la limitación que ellos generen en cuanto impedimentos reales, esto es, susceptibles de determinación

---

<sup>19</sup> STSJ de Andalucía/Sevilla de 19 de febrero de 2014 (JUR 2014, 112354) (Rec. 2702/2013) (ECLI:ES:TSJAND:2014:1094).

<sup>20</sup> STSJ de Madrid de 14 febrero de 2005 (JUR 2005, 109701) (Rec. 5636/2004).

<sup>21</sup> SSTSJ de Cataluña de 21 noviembre de 2013 (JUR 2013, 382808) (Rec. 4249/2013) (ECLI:ES:TSJCAT:2013:10815) y 29 septiembre de 2015 (JUR 2015, 280623) (Rec. 1594/2015) (ECLI:ES:TSJCAT:2015:9277), entre otras.

<sup>22</sup> STSJ de Islas Baleares de 7 enero de 1993 (AS 1993, 153) (Rec. 465/1992).

objetiva y suficiente para dejar imposibilitado a quien los padece, de iniciar y consumir las tareas propias de su oficio, por cuanto son esas limitaciones funcionales las que determinan la efectiva reducción de la capacidad de ganancia; y segundo, por su carácter de permanencia que implica la necesidad de estabilización de su estado residual, en el sentido que las patologías o secuelas tengan un carácter previsiblemente definitivo, dado que la posibilidad de recuperación clínica se estima médicamente como incierta o a largo plazo<sup>23</sup>. A consecuencia de ella, la persona trabajadora ha de sufrir la pérdida de su capacidad laboral para ejercer la que venía siendo su profesión habitual en sus tareas fundamentales, ya sea por imposibilidad de realizarlas, ya sea porque su realización le exija un esfuerzo físico acusado o riesgos adicionales.

Es, por ello, esencial y determinante para una adecuada calificación jurídica de la situación residual del afectado la determinación de su profesión habitual, de manera que unas mismas lesiones y secuelas pueden ser o no constitutivas de incapacidad permanente en función de las actividades o tareas que requiera la profesión del trabajador, pues no se olvide que se relaciona con la profesión habitual, debiendo, en consecuencia, predicarse que tal grado solo deberá ser reconocido cuando las secuelas existentes impidan el desempeño de las tareas propias de la actividad laboral con la profesionalidad, dedicación y constancia que la relación laboral exige<sup>24</sup>.

Se debe advertir, finalmente, que la –así denominada– incapacidad permanente total cualificada no es un nuevo grado de incapacidad permanente, sino que se reconoce, en realidad, un complemento que aumenta el importe de una prestación reconocida por la situación de incapacidad permanente total<sup>25</sup>. Así, en efecto, los declarados afectados de incapacidad permanente total percibirán la pensión prevista «incrementada en el porcentaje que reglamentariamente se determine, cuando por su edad, falta de preparación general o especializada y circunstancias sociales y laborales del lugar de residencia, se presuma la dificultad de obtener empleo en actividad distinta de la habitual anterior» (art. 196.2, párrafo segundo, TRLGSS). La intención del legislador ha sido acoger una verdadera presunción legal, cuyo hecho base se compone de determinadas circunstancias personales de la persona trabajadora –edad y falta de preparación– y circunstancias socio-laborales negativas, que permiten concluir que el declarado incapacitado permanente total difícilmente va a encontrar una profesión distinta a la que venía desempeñando habitualmente; no obstante, el incremento quedará en suspenso durante el período en que la persona trabajadora obtenga un empleo. En la mayoría de los casos, el otorgamiento del referido incremento alcanzará a pautas de automaticidad, cumplido el requisito de los cincuenta y cinco años de edad, pudiendo la Entidad gestora proceder a su denegación, caso de contraprueba de que no concurren los requisitos legales, destruyendo así la referida presunción<sup>26</sup>.

### c) Incapacidad permanente absoluta para todo trabajo

La incapacidad permanente absoluta para todo trabajo inhabilita por completo a la persona trabajadora para toda profesión u oficio (art. 194.5 TRLGSS).

---

<sup>23</sup> STSJ de Asturias de 19 octubre de 2001 (AS 2001, 3935) (Rec. 3246/2000).

<sup>24</sup> STS de 26 de junio de 1991 (RJ 1991, 5165) (Rec. 192/1991).

<sup>25</sup> STS de 7 de septiembre de 1993 (RJ 1993, 7830) (Rec. 1827/1992); en la doctrina, ROQUETA BUJ, R.: *La incapacidad permanente*, cit., p. 3.

<sup>26</sup> STSJ de Madrid de 5 diciembre de 2003 (AS 2004, 572) (Rec. 4685/2003).

Este grado de incapacidad, según afirma la jurisprudencia, no solo debe ser reconocido a la persona trabajadora que carezca de toda posibilidad física para realizar cualquier quehacer laboral, sino también a aquel que, aun con aptitudes para algunas actividades, no tenga facultades reales para consumir, con cierta eficacia, las tareas componentes de una cualquiera de las variadas ocupaciones que ofrece el ámbito laboral, aun las sedentarias o cuasisedentarias. A tal fin, han de valorarse, más que la índole y naturaleza de los padecimientos determinantes de las limitaciones que ellos generen, estas en sí mismas, en cuanto impedimentos reales y suficientes para dejar sin posibilidades de iniciar y consumir a quien las sufre las faenas que corresponden a un oficio, siquiera sea el más simple, de los que, como actividad laboral retribuida, con una y otra categoría profesional, se dan en el seno de una empresa o actividad económica de mayor o menor volumen<sup>27</sup>. Téngase en cuenta que la realización de una actividad laboral implica no solo la posibilidad de efectuar cualquier faena, tarea o quehacer, sino la de llevarlo a cabo con un mínimo de profesionalidad, rendimiento y eficacia y la necesidad de consumarlo en régimen de dependencia de un empresario, durante la jornada laboral<sup>28</sup>; más aún, la prestación de un trabajo, por fácil o ligero que sea, incluso sedentario, solo puede realizarse mediante asistencia diaria al lugar de trabajo, permaneciendo en él durante la jornada laboral y estando en condiciones de consumir la tarea, siquiera leve, que ha de demandar un cierto grado de atención y una moderada actividad física<sup>29</sup>.

Asimismo, conforme a reiterada jurisprudencia, el precepto legal no debe ser interpretado exclusivamente a través de su tenor literal, entendido rígidamente, pues, de hacerlo así, terminaría resultando imposible su real aplicación, ya que en definitiva toda persona siempre estaría en condiciones de llevar a cabo alguna actividad, por liviana que fuera, de cuantas integran todas las profesiones u oficios en que se descompone la variada gama de las actividades económico-laborales<sup>30</sup>; y sí, por el contrario, en forma flexible para su adaptación a las cambiantes formas en que la actualidad laboral se muestra, valorando primordialmente la real capacidad de trabajo residual que el enfermo conserva, y teniendo en cuenta que el desempeño de todo trabajo retribuido lleva consigo el sometimiento a una disciplina laboral, trabajo que siempre se requiere ha de desarrollarse con profesionalidad y de modo continuo no susceptible de fases de reposo y de fases de actividad<sup>31</sup>. No se debe valorar este grado de incapacidad permanente, en cambio, atendiendo a las circunstancias personales –edad, experiencia, formación profesional, ...– o a las del mercado de trabajo, aunque por ellas resulte altamente improbable que el presunto incapacitado pueda encontrar un nuevo empleo<sup>32</sup>.

Por consiguiente, dicho grado de incapacidad no solo debe ser reconocido a la persona trabajadora que carezca de toda posibilidad psico-física para realizar cualquier quehacer laboral, sino también a aquel que –aún con aptitudes para alguna actividad– no tenga

---

<sup>27</sup> SSTS de 9 de febrero de 1987 (RJ 1987, 814) y 16 de julio de 1987 (RJ 1987, 5405).

<sup>28</sup> STS de 24 de febrero de 1987 (RJ 1987, 1117).

<sup>29</sup> STS de 27 de febrero de 1990 (RJ 1990, 1243).

<sup>30</sup> SSTS de 14 de marzo de 1979, 12 de mayo y 15 de junio de 1981, citadas por SSTSJ de las Islas Canarias/Las Palmas de 21 de noviembre de 2005 (JUR 2006, 39757) (Rec. 756/2003) y 31 enero de 2013 (JUR 2013, 161495) (Rec. 1801/2010) (ECLI:ES:TSJICAN:2013:424).

<sup>31</sup> STSJ de Castilla y León/Burgos de 23 octubre de 2015 (JUR 2015, 259380) (Rec. 640/2015) (ECLI:ES:TSJCL:2015:4808).

<sup>32</sup> GOERLICH PESET, J. M.: «Comentario a los artículos 136 y ss.», cit., p. 788.

facultades para consumir con eficacia las inherentes a una cualquiera de las variadas ocupaciones del ámbito laboral, debiendo valorarse, más que la naturaleza o índole de los padecimientos determinantes de las limitaciones, estas en sí mismas, en cuanto impedimentos reales y suficientes para dejar a quien lo sufre sin posibilidades de llevar a cabo las múltiples tareas inherentes a una concreta actividad laboral. No debe olvidarse, de otro lado, que la aptitud laboral no puede definirse por la mera posibilidad de realizar alguna tarea esporádica o por el ejercicio de algún trabajo marginal, sino por la de poder realizar una actividad con el rendimiento normalmente exigible y con la habitualidad y profesionalidad necesarias<sup>33</sup>.

A quien, padeciendo secuelas o dolencias determinantes de incapacidad absoluta, se le deniegue la pensión contributiva por falta de alguno de los requisitos exigidos para su atribución, se le presumirá afecto de una minusvalía igual al 65 por ciento para el reconocimiento, en su caso, de una pensión de invalidez de la modalidad no contributiva (disp. adic. tercera.2 RD 357/1991). Se establece, por tanto, una presunción con efectos limitados al reconocimiento de una pensión de invalidez no contributiva, pero no extiende el alcance de la misma, fuera del ámbito de la Seguridad Social, a la declaración de minusvalía o discapacidad con proyección en otros campos o sectores del ordenamiento jurídico<sup>34</sup>.

#### d) Gran invalidez

Se entiende por gran invalidez la situación de la persona trabajadora afecta de incapacidad permanente y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos (art. 194.6 TRLGSS). Bien de manera inicial o directamente, bien desde cualquier otro grado de incapacidad permanente reconocido, por revisión al agravarse la situación personal del incapacitado o por error de diagnóstico<sup>35</sup>, se puede acceder a la gran invalidez, puesto que la primera condición legal es que exista una situación objetiva de incapacidad permanente, no que esta impida el desarrollo de toda profesión u oficio. Ciertamente, la gran invalidez se configura *ex lege* como un grado autónomo de incapacidad permanente, cuando es necesaria la colaboración de otra persona para autogobernarse en los actos elementales de la vida. Pese a ello, según la jurisprudencia, se infiere de la definición del artículo 194.6 TRLGSS que la gran invalidez «no es un grado más de la incapacidad permanente derivada de enfermedad común, profesional o accidente, sino un estado o situación del incapaz que cualifica la prestación para paliar el coste de la necesidad de atención, por pérdida de la más básica autonomía de vida personal, mediante una ayuda complementaria»<sup>36</sup>.

La segunda condición es que el incapacitado requiera la asistencia de otra persona para realizar actos que se consideran vitales. En la jurisprudencia, desde tiempo atrás, se describe el acto esencial para la vida como el imprescindible para la satisfacción de una

---

<sup>33</sup> STSJ de Asturias de 21 diciembre de 2013 (JUR 2013, 28450) (Rec. 2572/2012) (ECLI:ES:TSJAS:2012:4839).

<sup>34</sup> STS de 6 de abril de 2006 (RJ 2006, 3308) (Rec. 771/2005).

<sup>35</sup> SSTS de 20 de noviembre de 2002 (RJ 2003, 1918) (Rec. 2473/2001) y 7 de mayo de 2004 (RJ 2004, 4712) (Rec. 2074/2003).

<sup>36</sup> STS de 16 de diciembre de 2013 (RJ 2013, 8492) (Rec. 96/2013) (ECLI:ES:TS:2013:6645).

necesidad primaria e ineludible, para poder fisiológicamente subsistir o para ejecutar aquellas actividades indispensables en la guarda de la seguridad, dignidad, higiene y decoro fundamentales para la humana convivencia, y estimando que, aunque no basta la mera dificultad en la realización del acto vital, no se requiere que la necesidad de ayuda sea continuada<sup>37</sup>. Para el legislador, son actos esenciales de la vida vestirse, desplazarse, comer u otros análogos; enumeración que es meramente enunciativa y ha de entenderse que basta la imposibilidad de realizar uno de dichos actos para que, requiriéndose la necesidad de ayuda externa, sin que sea exigible que esta sea continuada, concurren los presupuestos necesarios para la aplicación del precepto legal<sup>38</sup>.

La doctrina judicial reconoce este grado de incapacidad cuando el sujeto sufre una dificultad y no una completa imposibilidad para el desarrollo de todos los actos descritos en la norma. También cuando la persona trabajadora sufre una imposibilidad parcial para el desarrollo de tales actos esenciales para la vida, esto es, cuando, conservando capacidad para su desarrollo, precisa la supervisión de un tercero para efectuarlos<sup>39</sup>.

No debe excluir tal calificación de gran invalidez la circunstancia de quienes, a pesar de acreditar tal situación, puedan en el caso personal y concreto, en base a factores perceptivos, cognitivos, ambientales, temporales u otros, haber llegado a adquirir alguna de las habilidades adaptativas necesarias para realizar alguno de los actos esenciales de la vida sin ayuda de terceros o sin necesidad de ayuda permanente, o incluso los que puedan llegar a efectuar trabajos no perjudiciales con su situación, con lo que, además, se evita cierto efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral de quien se halla en tal situación<sup>40</sup>.

Volviendo sobre el supuesto de hecho, la incapacidad de la persona trabajadora que permitirá la extinción del contrato de trabajo será aquella que se califique como permanente en los grados de gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta de la persona trabajadora.

*A sensu contrario*, solo la incapacidad permanente parcial<sup>41</sup> no posibilita la finalización del contrato de trabajo, además de las lesiones permanentes no invalidantes. En ambos

---

<sup>37</sup> SSTs de 25 de noviembre de 1970 (RJ 1970,4581), 13 de marzo de 1972 (RJ 1972, 1131), 14 de febrero de 1977 (RJ 1977, 788), 26 de junio de 1978 (RJ 1978, 2712), 5 de febrero de 1982 (RJ 1982, 591) y 23 de marzo de 1988 (RJ 1988, 2367).

<sup>38</sup> STSJ de Madrid de 27 enero de 2016 (JUR 2016, 55506) (Rec. 704/2015) (ECLI:ES:TSJM:2016:827).

<sup>39</sup> STSJ de Cantabria de 7 octubre de 2009 (JUR 2009, 469387) (Rec. 707/2009) (ECLI:ES:TSJCANT:2009:1359).

<sup>40</sup> STS de 3 de marzo de 2014 (RJ 2014, 1189) (Rec. 1246/2013).

<sup>41</sup> En efecto, la incapacidad permanente parcial no posibilita la extinción del contrato de trabajo, si bien las personas trabajadoras que sean declaradas en esa situación tienen derecho a su reincorporación a la empresa en las condiciones siguientes: a) si la incapacidad permanente parcial no afecta el rendimiento normal de la persona trabajadora en el puesto de trabajo que ocupaba antes de incapacitarse, deberá el empresario reincorporarla al mismo puesto o, en caso de imposibilidad, mantenerle el nivel retributivo correspondiente al mismo; b) si el empresario acredita la disminución en el rendimiento, deberá ocupar a la persona trabajadora en un puesto de trabajo adecuado a su capacidad residual y, si no existiera, podrá reducir proporcionalmente el salario, sin que en ningún caso la disminución pueda ser superior al 25 por 100 ni que los ingresos sean inferiores al salario mínimo interprofesional cuando se realice jornada completa; c) si la persona trabajadora hubiera sido cambiada de puesto de trabajo y después, tras recibir prestaciones de recuperación profesional, recobrara su total capacidad para su profesión habitual, tendrá

supuestos, la incapacidad laboral de la persona trabajadora no se podrá alegar como causa extintiva propia, sin perjuicio de que se pueda considerar, de ser así, como «ineptitud sobrevenida»<sup>42</sup> con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa ex artículo 52.a) LET, caso de que la persona trabajadora viera reducida sensiblemente su capacidad laboral para la realización de las funciones propias de su concreto puesto de trabajo. En efecto, la declaración formal, administrativa o judicial, de incapacidad permanente parcial de la persona trabajadora no produce, por sí misma y de forma automática, la extinción de la relación de trabajo, en tanto posibilita la inmediata reincorporación a su puesto de trabajo<sup>43</sup>. Igualmente se admite el recurso a la causa objetiva de ineptitud sobrevenida para extinguir el contrato de trabajo cuando, pese a que pudiera existir una incapacidad permanente, no se reconoce porque la persona trabajadora no reúne los requisitos para acceder a la prestación contributiva de Seguridad Social<sup>44</sup>. En tales circunstancias, la declaración de la persona trabajadora como *no apta* abre la vía a la extinción del contrato de trabajo por ineptitud sobrevenida, si bien con una cautela: la parte empleadora está obligada a realizar «ajustes razonables» que permitan a la persona trabajadora continuar en su ocupación, de manera que el cambio de puesto de trabajo puede ser una medida adecuada, siempre que no le suponga una carga excesiva<sup>45</sup>.

Respecto de la incapacidad permanente total para la profesión habitual, la parte empleadora, excepto en el caso excepcional antes señalado, podrá extinguir la relación contractual o, previo acuerdo con la persona trabajadora o por exigencia –cláusula de

---

derecho a reincorporarse a su puesto de trabajo originario, si el que viniesen ocupando fuese de categoría inferior, siempre que no hubiesen transcurrido más de tres años en dicha situación, previa la comunicación a la Empresa y a los representantes del personal, en el plazo de un mes, contado a partir de la declaración de aptitud por el organismo correspondiente (art. 1 RD 1451/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos).

<sup>42</sup> Como señala la STSJ de Murcia de 6 de febrero de 2012 (JUR 2012, 66617) (Rec. 774/2011) (ECLI:ES:TSJMU:2012:160), el hecho de que el trabajador no haya sido declarado afecto de incapacidad permanente total –solo se le reconoció la parcial– no constituye impedimento para que la empresa pueda extinguir el contrato de trabajo por la causa de ineptitud sobrevenida.

<sup>43</sup> GONZÁLEZ DE LA ALEJA, R.: *La incapacidad permanente y sus efectos en el contrato de trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2006, pp. 78-79.

<sup>44</sup> En este sentido, con referencia a la jurisprudencia, vid. GARCÍA ORTEGA, J.: «La extinción del contrato por muerte, incapacidad y jubilación del trabajador y por muerte, jubilación o incapacidad del empresario y por extinción de la personalidad jurídica del contratante», en VV.AA.: *La extinción del contrato de trabajo*, SALA FRANCO, T. (Dir.), tirant lo blanch, Valencia, 2020, p. 283, y MARTÍNEZ FONS, D.: «Artículo 49», en VV.AA.: *Estatuto de los Trabajadores*, DEL REY GUANTER, S. (Dir.), 4ª ed., Madrid, La ley, 2022, p. 1270. Sobre los requisitos, *in extenso*, para causar derecho a las prestaciones por incapacidad permanente, vid. DE VAL TENA, A. L.: «Incapacidad permanente. Concepto, grados y requisitos», en VV.AA.: *Tratado de Derecho de la Seguridad Social*, MONEREO PÉREZ, J. L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dirs.); MALDONADO MOLINA, J. A. Y DE VAL TENA, A. L. (Coords.), T. I, Laborum, Murcia, 2017, pp. 786-791.

<sup>45</sup> Conforme a la STJUE de 10 de febrero de 2022 (Asunto C-480/20) (TJCE 2022, 1) (ECLI:ECLI:EU:C:2022:85), el artículo 5 de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «ajustes razonables para las personas con discapacidad» a efectos de dicha disposición implica que un trabajador que, debido a su discapacidad, ha sido declarado no apto para desempeñar las funciones esenciales del puesto que ocupa sea destinado a otro puesto para el que disponga de las competencias, las capacidades y la disponibilidad exigidas, siempre que esa medida no suponga una carga excesiva para la parte empleadora. En el ordenamiento nacional, cfr. artículo 25 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales.

recolocación<sup>46</sup>– de la negociación colectiva<sup>47</sup>, le asignará un puesto de trabajo compatible con su estado, supeditado a la existencia de vacante adecuada a la capacidad laboral residual de la persona trabajadora beneficiaria de la prestación<sup>48</sup>, realizando en ese caso tareas diferentes a las inherentes –todas o las fundamentales– a su profesión habitual en el momento del reconocimiento de la situación invalidante. Y ello a diferencia de la incapacidad permanente absoluta que conllevará, salvo en el supuesto excepcional apuntado *ut supra*, la extinción de la relación laboral, por cuanto se considera a la persona trabajadora inhabilitada por completo para toda profesión u oficio, sin perjuicio del ejercicio de actividades marginales, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión (art. 198.2 TRLGSS).

El grado de gran invalidez, además de presuponer una incapacidad permanente, total o absoluta<sup>49</sup>, requiere para su reconocimiento que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, la persona necesite la asistencia de otra para poder realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer u otros similares. Siendo así, los efectos de la gran invalidez sobre el contrato de trabajo dependerán de la incapacidad de base reconocida a la persona trabajadora, según sea total para la profesión habitual o absoluta para todo tipo de trabajo, aunque bien podría presumirse –*iuris tantum*– que supondrá la extinción del contrato de trabajo.

En definitiva, para que opere esta causa de extinción del contrato de trabajo, la incapacidad de la persona trabajadora ha de ser permanente, en contraposición a la incapacidad temporal que dará lugar a la suspensión del contrato [arts. 45.1.c) LET y 169 y ss. TRLGSS]. No impide aquella extinción, sin embargo, que en la resolución, inicial o de revisión, por la que se reconozca el derecho a la prestación de incapacidad permanente, en cualquiera de sus grados, o se confirme el grado reconocido previamente, conste «el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión por agravación o mejoría del estado incapacitante profesional, en tanto que el beneficiario no haya cumplido la edad mínima, establecida en el artículo 205.1.a), para acceder al derecho a la pensión de jubilación», siendo este plazo «vinculante para todos los sujetos que puedan promover la revisión» (art. 200.2, párrafo primero, TRLGSS). La posibilidad de revisión<sup>50</sup> hace que la declaración de incapacidad permanente pueda ser reversible, sin

---

<sup>46</sup> GONZÁLEZ DE LA ALEJA, R.: *La incapacidad permanente y sus efectos en el contrato de trabajo*, cit., p. 99.

<sup>47</sup> Sobre los criterios para interpretar un convenio colectivo que prevé la recolocación de la persona trabajadora, vid. STSJ de Cataluña de 19 de diciembre de 2022 (JUR 2023, 149986) (Rec. 5252/2022) (ECLI:ES:TSJCAT:2022:11890), que se muestra a favor de una interpretación *pro operario* del conjunto de un texto convencional.

<sup>48</sup> SSTS de 29 de junio de 2010 (RJ 2010, 2713) (Rec. 4239/2009 ) (ECLI:ES:TS:2010:3995) y 12 de julio de 2010 (RJ 2010, 3616) (Rec. 4460/2009) (ECLI:ES:TS:2010:4410).

<sup>49</sup> Desde la aprobación de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos, se suprimió –del entonces vigente artículo 135 LGSS (Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social)– el requisito de que la persona trabajadora estuviera afecta de incapacidad permanente absoluta para reconocerle la gran invalidez, de necesitar la asistencia de otra persona para realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales.

<sup>50</sup> También cuando «el pensionista de incapacidad permanente estuviera ejerciendo cualquier trabajo, por cuenta ajena o propia, el Instituto Nacional de la Seguridad Social podrá, de oficio o a instancia del propio interesado, promover la revisión, con independencia de que haya o no transcurrido el plazo señalado en la resolución» (art. 200.2, párrafo segundo, TRLGSS); incluso, «las revisiones fundadas en

que ello, en principio, limite la facultad de extinguir el contrato de trabajo de la persona a la que se le reconozca una incapacidad permanente en el grado de total para la profesión habitual, absoluta o gran invalidez.

### 3. La declaración de incapacidad permanente como requisito previo

Con rotundidad, el legislador afirma que el contrato de trabajo se extinguirá por incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez de la persona trabajadora.

Para que surta efectos la extinción se requiere, ineludiblemente y con carácter previo, que se declare a la persona trabajadora en situación de incapacidad permanente en cualquiera de esos grados. Corresponde al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), a través de la Dirección provincial competente, declarar la situación de incapacidad permanente, a los efectos de reconocer la correspondiente prestación económica (art. 200.1 TRLGSS).

La declaración de incapacidad permanente es el final de un procedimiento administrativo que, por lo general, sigue a una previa situación de incapacidad temporal, aunque resulta viable la no precedida de esa situación para quienes carecen de la protección por esta contingencia o no se encuentran en alta.

El expediente puede haberse iniciado de oficio –a iniciativa de la entidad gestora, cuando la persona trabajadora proceda de incapacidad temporal y haya sido dado de alta médica por agotamiento del plazo o por encontrarse en una situación constitutiva de incapacidad permanente, a requerimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o por petición del Servicio Público de Salud, aportando el alta médica y el historial clínico previa autorización del interesado–, a solicitud de las entidades colaboradoras, que aportarán el alta médica del trabajador, el historial clínico y el expediente previo, o a instancia de parte interesada (art. 4 RD 1300/1995).

En la fase de instrucción se podrá solicitar cuanta documentación y pruebas médicas se estimen necesarias (art. 5 RD 1300/1995). Corresponde al equipo de valoración de incapacidades (EVI) formular el dictamen-propuesta teniendo en cuenta el informe médico de síntesis elaborado por los facultativos de la dirección provincial del INSS y el informe de antecedentes profesionales (art. 3.1 RD 1300/1995).

A la vista del mismo, los directores provinciales del INSS dictarán resolución expresa declarando, de ser estimatoria, el grado de incapacidad, la cuantía de la prestación económica y el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión de la incapacidad por agravación o mejoría (art. 6 RD 1300/1995). Obviamente, la resolución podrá ser desestimatoria por no concurrir una situación de incapacidad permanente o por no reunir los requisitos para causar derecho a la prestación, señalando los requisitos incumplidos y las lesiones que, a juicio del EVI, son definitivas. Finaliza así el procedimiento, que no puede extenderse más de 135 días (anexo RD 286/2003); pasado ese plazo, se entenderá desestimada la solicitud por silencio administrativo negativo (art. 6.1, párrafo segundo, TRLGSS).

---

error de diagnóstico podrán llevarse a cabo en cualquier momento, en tanto el interesado no haya cumplido la edad a que se refiere el primer párrafo de este apartado» (art. 200.2, párrafo tercero, TRLGSS).



La resolución se podrá impugnar –bien por no estar de acuerdo con la resolución denegatoria o bien, caso de ser estimatoria, por disconformidad con el grado reconocido– en el plazo de 30 días hábiles siguientes a la fecha de notificación, si la resolución es expresa, o desde que se entienda denegada por silencio administrativo tras agotar el plazo de 135 días, interponiendo reclamación previa ante la Dirección provincial del INSS que haya dictado la resolución. El recurso ha de ser resuelto en el plazo de 45 días, considerándose denegado por silencio administrativo si no recae resolución expresa. Una vez agotada la vía administrativa, podrá activarse la vía judicial, presentando demanda dentro de los 30 días siguientes a contar desde la notificación de la resolución de la reclamación previa o desde el día en que opere el silencio administrativo negativo.

Resumido el procedimiento de valoración y, en su caso, reconocimiento de la prestación de incapacidad permanente, interesa destacar, por último, que las resoluciones administrativas de los directores provinciales del INSS «serán inmediatamente ejecutivas» (art. 6.4 RD 1300/1995).

Ahora bien, que la declaración administrativa de incapacidad permanente sea inmediatamente ejecutiva, en el sentido de efectiva<sup>51</sup>, no supone que la extinción del contrato sea automática; o dicho con otras palabras, la característica de ejecutividad inmediata de las resoluciones del INSS no trasciende sus efectos a la relación laboral<sup>52</sup>. Para que se pueda extinguir la relación de trabajo la declaración de incapacidad debe ser firme, sea en vía administrativa, caso de no ser recurrida, o en vía judicial<sup>53</sup>. Aun reconocida la incapacidad permanente, de no ser definitiva la resolución administrativa, el contrato entre tanto permanece suspendido<sup>54</sup>, de manera que si tal resolución es revocada la persona trabajadora tendrá derecho a ocupar su puesto de trabajo<sup>55</sup>. Ciertamente, la extinción del contrato sobre la base de una declaración no firme de invalidez permanente «podría producir efectos irreparables, pues si esta es revocada en vía administrativa o judicial en el sentido de reconocer el grado de incapacidad parcial o que esta no existe, el trabajador podría quedar sin la pensión y sin derecho a su puesto de trabajo, pues el contrato ya había sido extinguido»<sup>56</sup>. Por ello, la mera decisión extintiva adoptada por la parte empleadora, antes de que la declaración de incapacidad permanente, en uno de los grados que permiten la conclusión del contrato de trabajo,

---

<sup>51</sup> Sobre la efectiva inmediata de las resoluciones administrativas en caso de calificación de la incapacidad permanente, si bien no trasciende a la relación laboral, a diferencia del efecto inmediato en la relación individual de trabajo de una resolución administrativa de alta médica por curación que da por finalizada la situación de incapacidad temporal, vid. GARCÍA ORTEGA, J.: «La extinción del contrato por muerte, incapacidad y jubilación del trabajador y por muerte, jubilación o incapacidad del empresario y por extinción de la personalidad jurídica del contratante», cit., pp. 284-285.

<sup>52</sup> En este sentido, PRIETO PADÍN, P.: «Muerte, jubilación o incapacidad del trabajador», en VV.AA.: *Tratado práctico de despido*, TRUJILLO PONS, F. (Dir. y coord.), Barcelona, Atelier, 2023, p. 635.

<sup>53</sup> STS de 11 de mayo de 1994 (RJ 1994, 5355) (Rec. 3082/1993) (ECLI:ES:TS:1994:3531).

<sup>54</sup> En la doctrina, por todos, VIÑAS ARANDA, J. M.: «Extinción del contrato por incapacidad permanente del trabajador», en VV.AA.: *Modalidades de extinción del contrato de trabajo: Análisis de su régimen jurídico*, MONEREO PÉREZ, J. L. (Dir.), Granada, Comares, 2014, p. 417.

<sup>55</sup> STSJ de Navarra de 28 de abril de 2000 (AS 2000, 1018) (Rec. 141/2000) (ECLI:ES:TSJNA:2000:856).

<sup>56</sup> STS de 11 de mayo de 1994 (RJ 1994, 5355) (Rec. 3082/1993) (ECLI:ES:TS:1994:3531).

sea firme, se calificará como despido improcedente<sup>57</sup>; al igual que si se ha agotado el periodo de incapacidad temporal y, mientras se espera la resolución del expediente de incapacidad permanente, se procede a la extinción de la relación de trabajo.

#### 4. La manifestación de voluntad del empleador: la decisión extintiva

Siendo necesaria la declaración administrativa de incapacidad permanente en uno de los grados identificados *ex lege*, la misma no es suficiente para determinar la extinción del contrato de trabajo. Aquella puede abrir paso a esta, sin que la resolución del vínculo contractual se ocasione automáticamente, pues siempre requerirá una decisión<sup>58</sup> o actuación –tramitar la baja ante la Seguridad Social en los tres días naturales siguientes al del cese en el trabajo (art. 32.3.2º RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social)– de la empleadora que, tras conocer la situación del invalidez permanente de la persona trabajadora a su servicio, extinga el contrato de manera inequívoca, finalizando la relación jurídica.

La empresa que conoce la declaración de incapacidad permanente no siempre va a estar obligada<sup>59</sup> a extinguir el contrato de trabajo. Alguno de los grados, la incapacidad permanente total para la profesión habitual, inhabilita a la persona trabajadora para la realización de todas o de las fundamentales tareas de esa profesión, pero puede dedicarse a otra distinta en la misma empresa, incluso. Ya por la exigencia de recolocación, establecida en el convenio colectivo que resulte de aplicación, en otro puesto de trabajo compatible con sus limitaciones funcionales, o por acuerdo novatorio<sup>60</sup> entre las partes, no siempre se decidirá la extinción del contrato de trabajo. Siempre se requerirá una manifestación extintiva inequívoca del empleador, a modo de denuncia<sup>61</sup>.

Es verdad que el legislador, al tipificar esta causa, no establece formalidad alguna, ni siquiera la remisión de una comunicación a la persona trabajadora. Con términos muy claros se ha manifestado la jurisprudencia en ese sentido: «no está legalmente establecida formalidad alguna para la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente»<sup>62</sup>. Por consiguiente, no son exigibles los requisitos formales del despido

---

<sup>57</sup> STS de 11 de mayo de 1994 (RJ 1994, 5355) (Rec. 3082/1993) (ECLI:ES:TS:1994:3531).

<sup>58</sup> STS de 12 de julio de 1988 (RJ 1988, 5808).

<sup>59</sup> Advierten RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B. Y GOÑI SEIN, J. L.: *Adaptación y reubicación laboral de trabajadores con limitaciones psicofísicas*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi Thomson Reuters, 2016, pp. 263 y ss., cómo no resulta claro si la facultad de extinguir por esta causa es puramente discrecional para la parte empleadora o si, por el contrario, está obligada a realizar una valoración específica de la capacidad residual del trabajador y de sus posibilidades de reincorporación a la actividad productiva.

<sup>60</sup> Sobre la posibilidad de novación contractual, vid. RODRÍGUEZ PASTOR, G. E.: «Extinción del contrato por muerte, incapacidad y jubilación del trabajador», en VV.AA.: *Extinción del contrato de trabajo*, tirant lo blanch, Valencia, 2013, pp. 113-118, y GARCÍA ORTEGA, J.: «La extinción del contrato por muerte, incapacidad y jubilación del trabajador y por muerte, jubilación o incapacidad del empresario y por extinción de la personalidad jurídica del contratante», cit., pp. 289-291.

<sup>61</sup> La denuncia es una declaración de voluntad recepticia, debiéndose entender válida, tanto se produzca de manera verbal o escrita, siempre que se manifieste de manera expresa, clara y precisa [SSTS de 21 de septiembre de 1988 (Rec. s/n) (ECLI:ES:TS:1988:15439) y de 10 de abril de 1995 (RJ 1995, 3038) (Rec. 1223/1994) (ECLI:ES:TS:1995:2117)].

<sup>62</sup> STS de 3 de febrero de 2021 (RJ 2021, 382) (Rec. 998/2018) (ECLI:ES:TS:2021:408).

disciplinario o de la extinción por causas objetivas, por no haberlo dispuesto así la legislación vigente.

Otra razón para respaldar la anterior conclusión, además de su fundamento en la literalidad del precepto regulador, es que la persona trabajadora va conocer, mediante una notificación administrativa, la resolución del INSS declarándola en situación de incapacidad permanente con derecho a la prestación económica que le corresponda, con la fecha de efectos de dicha declaración administrativa, por lo que poco aportaría, en el plano de la seguridad jurídica, la denuncia del empleador comunicada a la beneficiaria de la pensión.

Pero, como hemos adelantado, no en todos los supuestos se extinguirá en vínculo con la empresa, pudiendo venir obligada esta a la reubicación de la persona trabajadora cuando esté así establecido convencional o contractualmente; incluso nada le impediría hacerlo unilateralmente, como manifestación del *ius variandi* ordinario.

Que no se requiera comunicación –menos aún escrita– a la persona trabajadora, no impide defender la preferencia de la misma; más aún, de *lege ferenda*, se propone su inclusión como requisito formal, pues, aun tratándose de una causa extintiva vinculada a una situación de incapacidad permanente declarada por un órgano administrativo, el conocimiento de la decisión empresarial extintiva ofrece mayor seguridad jurídica y permite conocer el *dies a quo* para interponer la demanda judicial, caso de no considerarla ajustada a derecho o tener la posibilidad de solicitar el cumplimiento de otras obligaciones anexas.

La declaración de incapacidad permanente y la sucesiva denuncia, sin necesidad de justificar la causa, haría superfluos otros requerimientos formales adicionales. Como tampoco está previsto el abono de una indemnización, no resulta defendible una mención a la obligación de poner a disposición la misma, como ocurre en la extinción por causas objetivas, aunque estuviera estipulada en el convenio colectivo de aplicación o por pacto contractual. Si bien, la denuncia, en estos últimos supuestos, brinda la ocasión de reclamar dicha indemnización.

De seguir manteniendo la jurisprudencia la conclusión de que la legislación vigente no impone a la parte empleadora ningún requisito formal de comunicación o notificación a la persona trabajadora en el supuesto de extinción del contrato por incapacidad permanente *ex* artículo 49.1.e) LET<sup>63</sup>, la reforma de este precepto se hace necesaria para exigir la simple denuncia. Ello, insistimos, tiene sentido porque no se ha establecido una incompatibilidad plena entre todas las situaciones de incapacidad permanente enumeradas en la norma estatutaria y la prestación de trabajo; singularmente, «en caso de incapacidad permanente total, la pensión vitalicia correspondiente será compatible con el salario que pueda percibir el trabajador en la misma empresa (o en otra distinta), siempre y cuando las funciones no coincidan con aquellas que dieron lugar a la incapacidad permanente total» (art. 198.1 TRLGSS). Ello supone que, pese a tener

---

<sup>63</sup> STS de 3 de febrero de 2021 (RJ 2021, 382) (Rec. 998/2018) (ECLI:ES:TS:2021:408), con cita de la anterior STS de 20 de octubre de 1986. Sobre esa base, la STSJ de Extremadura de 31 de marzo de 2023 (JUR 2023, 215637) (Rec. 825/2022) (ECLI:ES:TSJEXT:2023:463) afirma que «la extinción de la relación laboral por la declaración del trabajador afecto a una incapacidad permanente total no precisa notificación alguna por parte de la empleadora»; en más, “se produce *ex lege* por ministerio del artículo 49.1.e) LET».

reconocida una prestación por incapacidad permanente en uno de los grados que posibilita la extinción del contrato de trabajo, la parte empleadora puede no disponer la continuidad del vínculo contractual, esto es, decidirá aplicar la causa extintiva, denunciando el contrato, o puede ofrecerle desempeñar unas funciones u ocupar un puesto de trabajo compatible con su capacidad profesional<sup>64</sup>. Obviamente, ante esta decisión no extintiva, la persona trabajadora podrá extinguir el contrato, pero no por su condición de pensionista de incapacidad permanente sino por dimisión, debiendo mediar el preaviso que señalen los convenios colectivos o la costumbre del lugar [art. 49.1.d) LET].

Extinguido el contrato de trabajo por aquella causa, si la persona trabajadora, después de haber recibido las prestaciones de recuperación profesional, recobra su plena capacidad laboral, tendrá preferencia absoluta para su readmisión en la última empresa en que trabajó en la primera vacante que se produzca en su categoría o grupo profesional (art. 2.1 RD 1451/1983). De igual manera, la persona trabajadora que hubiera cesado en una empresa por habersele reconocido una invalidez permanente y después de haber recibido las prestaciones de recuperación profesional continuara afectada de una incapacidad permanente parcial, tendrá preferencia absoluta para su readmisión en la última empresa en que trabajó en la primera vacante que se produzca y que resulte adecuada a su capacidad laboral (art. 2.2 RD 1451/1983). En ambos supuestos, las readmisiones que lleven a efecto las empresas podrán dar derecho a beneficios de la cuota patronal de la Seguridad Social<sup>65</sup> (art. 2.3 RD 1451/1983). Se reconoce este derecho preferente a la reincorporación, a una nueva contratación, pues el vínculo precedente se extinguió por la declaración de incapacidad permanente, que era previsiblemente permanente.

Para hacer efectiva la reincorporación, la persona trabajadora con derecho a ser readmitida debe comunicar su nueva situación a la empresa y a los representantes del personal, en el plazo de un mes, contado a partir de la declaración de aptitud por el organismo correspondiente. En paralelo, la empresa debe poner en conocimiento de la persona trabajadora las vacantes que existan de igual o inferior categoría, quedando liberada de su obligación desde el momento en que la persona trabajadora rechace un puesto de trabajo de igual categoría a la que ostentaba en la empresa o de categoría inferior, si no hubiese obtenido la plena recuperación para su profesión habitual, que no implique cambio de residencia<sup>66</sup> (art. 3.1 RD 1451/1983).

En tales circunstancias, el derecho de recolocación no es un derecho absoluto e incondicionado de acceder a un puesto de trabajo vacante y tampoco se colige la

---

<sup>64</sup> CRUZ VILLALÓN, J.: «Artículo 49», en VV.AA.: *Estatuto de los Trabajadores comentado*, Madrid, Tecnos, 2003, p. 627.

<sup>65</sup> Hasta el 1 de septiembre de 2023, las readmisiones que llevaban a efecto las empresas, en los supuestos previstos en este artículo 2 del RD 1451/1983, daban derecho a reducciones del 50 por 100 de la cuota patronal de la Seguridad Social correspondiente a las contingencias comunes durante un período de dos años (art. 2.3 RD 1451/1983, modificado por la disposición final séptima del Real Decreto-ley 1/2023, de 10 de enero, de medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social de las personas artistas).

<sup>66</sup> Anótese que «cuando la empresa tenga varios centros de trabajo y la vacante que exista implique cambio de residencia, el trabajador podrá optar entre ocuparla o esperar a que exista plaza en el centro de trabajo donde tenga establecida su residencia. En el primer supuesto mantendrá su preferencia para ocupar la primera vacante de su categoría o grupo profesional que se produzca en el centro de trabajo originario» (art. 3.2 RD 1451/1983).

obligación de crear un puesto *ad hoc* para ese trabajador<sup>67</sup>. En verdad, se reconoce al incapacitado permanente un derecho de reingreso en un puesto de trabajo vacante de contenido y alcance semejante al del excedente voluntario<sup>68</sup>, dependiendo aquí de que exista un puesto de trabajo funcionalmente adecuado, solo que con «preferencia absoluta» frente a otros con similar derecho, de distinto origen; teniendo en cuenta las previsiones del artículo 25 de la Ley 31/95, de prevención de riesgos laborales, que exige medidas específicas de prevención para personal especialmente sensibles a determinados riesgos.

### III. LA INCAPACIDAD PERMANENTE COMO CAUSA SUSPENSIVA

Al describir el supuesto normativo que habilita la extinción del contrato de trabajo «por muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador» [art. 49.1.e) LET], añade el legislador una cautela: «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 48.2» del mismo texto legal. El reenvío a ese precepto estatutario completa el régimen jurídico de la figura que venimos analizando, excluyendo temporalmente la posibilidad de extinguir el contrato de trabajo, pues contempla una «peculiar o especial situación de incapacidad permanente suspensiva»<sup>69</sup>.

#### 1. El supuesto de hecho que habilita la suspensión del contrato de trabajo

Como se ha avanzado, la regla general extintiva por causa de incapacidad permanente conoce una excepción, a saber: cuando finaliza la situación de incapacidad temporal «con declaración de incapacidad permanente en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez», es decir, los mismos grados que posibilitan la extinción del contrato de trabajo, y, «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 periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente» (art. 48.2 LET)<sup>70</sup>.

---

<sup>67</sup> Vid. PRIETO PADÍN, P.: «Muerte, jubilación o incapacidad del trabajador», cit., p. 635.

<sup>68</sup> De ahí que sea aplicable «la misma doctrina jurisprudencial sobre las acciones que el trabajador excedente tiene para su derecho a reingreso, de forma que, conforme a los criterios de la STS de 21 de febrero de 1992 (RJ 1992/1047) (Rec. 1397/1991) y las citadas en esta, ante la petición de recolocación del inválido, cuando el empresario se niega rotunda e incondicionadamente a acceder a ella, se produce un despido, frente a lo cual el trabajador debe reaccionar adecuadamente ejercitando la oportuna acción dentro del plazo de caducidad del artículo 59.3 LET; pero en los demás casos, en que el empresario lo que hace es posponer la reincorporación del inválido demorándolo hasta la existencia de plaza adecuada o el juicio sobre su capacidad, la acción que tiene el trabajador para reaccionar, ante la conducta empresarial, es la mera declarativa tendente a obtener el reconocimiento del derecho que, injustificadamente, según su criterio, se le niega, acción sujeta al plazo de un año que establece el artículo 59.2 LET, bien por discrepar sobre la existencia de plaza adecuada, bien por no aceptar el juicio de capacidad que formula la empresa» [STSJ de Andalucía/Sevilla de 20 de octubre de 2000 (JUR 2001\69461) (Rec. 3018/2000) (ECLI:ES:TSJAND:2000:15442)].

<sup>69</sup> STSJ de Aragón de 28 de septiembre de 2021 (JUR 2021, 397414) (Rec. 555/2021) (ECLI:ES:TSJAR:2021:893).

<sup>70</sup> *In extenso*, sobre el origen y la problemática que plantea este precepto, TORTUERO PLAZA, J. L.: «Incapacidad permanente y suspensión del contrato de trabajo», en VV.AA.: *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde*, Madrid, Tecnos, 2015, pp. 443-449.

A la vista del contenido en el precepto legal, para la suspensión del contrato es necesario que concurren los siguientes requisitos<sup>71</sup>:

a) Que la incapacidad temporal de la persona trabajadora se haya extinguido por habersele reconocido a este alguno de los grados citados.

b) Que sea previsible que la persona trabajadora, dentro de los dos años siguientes a la fecha de la resolución que declara dicha invalidez, mejore de sus padecimientos y secuelas, hasta el punto de que su grado de incapacidad pueda ser revisado a la baja y además se pueda reincorporar a su trabajo. En suma, tiene que preverse que la situación incapacitante va a mejorar dentro de esos dos años siguientes a la resolución y, por ende, que dentro de ese plazo se revisará por mejoría tal situación de incapacidad por el INSS y que, en razón a esa mejoría, se podrá reincorporar a su trabajo.

c) Y, además todo lo anterior, se tiene que exponer y consignar en la propia Resolución del INSS que declare a la persona trabajadora en situación de invalidez permanente.

El punto de partida es la previa suspensión de la relación de trabajo por incapacidad temporal de la persona trabajadora [art. 45.1.c) LET], situación que cuando finaliza con la declaración de incapacidad permanente en el grado de total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez puede conllevar –regla común– bien la extinción del vínculo contractual o bien –excepción– la suspensión con reserva del puesto de trabajo.

La clave para que resulte aplicable la suspensión del contrato de trabajo no es la «posibilidad» de revisar la incapacidad permanente. Recuérdese que toda resolución administrativa, si es inicial, que reconozca el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente, en cualquiera de sus grados, o que confirme, si es revisión, el grado reconocido previamente, «hará constar necesariamente el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión por agravación o mejoría del estado incapacitante profesional, en tanto que el beneficiario no haya cumplido la edad mínima, establecida en el artículo 205.1.a), para acceder al derecho a la pensión de jubilación» (art. 200.2, párrafo primero, TRLGSS), plazo que se califica como vinculante<sup>72</sup> para todos los sujetos que puedan promover la revisión.

Pese a que la incapacidad permanente supone la comprobación de reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva, «previsiblemente definitivas», que disminuyan o anulen la capacidad laboral de la persona, no obsta a tal calificación «la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral del incapacitado, si dicha posibilidad se estima médicamente como incierta o a largo plazo» (art. 193. 1 TRLGSS). Pues bien, la posibilidad genérica de revisar la declaración de incapacidad permanente no impide que la parte empleadora extinga el contrato de trabajo por esa causa. Solo la probabilidad de que la persona beneficiaria de la prestación por incapacidad permanente pueda recuperar su capacidad laboral conlleva el mantenimiento de vínculo contractual de la persona trabajadora –reconocida como

---

<sup>71</sup> STSJ de Galicia de 23 de marzo de 2023 (JUR 2023\155366) (Rec. 374/2023) (ECLI:ES:TSJGAL:2023:2034).

<sup>72</sup> Dicho plazo no vinculará a los sujetos que puedan promover la revisión cuando «el pensionista de incapacidad permanente estuviera ejerciendo cualquier trabajo, por cuenta ajena o propia» y tampoco en «las revisiones fundadas en error de diagnóstico» (art. 200.2, párrafos segundo y tercero, TRLGSS).

pensionista– con la empresa, quedando en suspenso y con la garantía añadida de «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». Como en la excedencia forzosa, la suspensión del contrato en este supuesto da derecho a conservar el puesto, pero no mientras quepa la posibilidad de recuperación de la capacidad laboral sino únicamente en tanto sea probable, a juicio del órgano de calificación, esa recuperación y, como máximo, durante un periodo de dos años, contados a partir de la fecha de la resolución del INSS que declara la incapacidad permanente, sin que pueda anticiparse el *dies a quo* elevándolo a la fecha de agotamiento de la incapacidad temporal o a la fecha de los efectos económicos de la prestación<sup>73</sup>.

Por lo tanto, lo determinante para que resulte aplicable la suspensión del contrato de trabajo es la «probabilidad» de revisar la incapacidad permanente por mejoría hasta el punto de permitir su reincorporación al puesto de trabajo. Siendo esta una previsión avalada por el órgano técnico que ha calificado la incapacidad permanente, la lógica jurídica impone la suspensión del contrato, por un tiempo –dos años– considerado bastante para comprobar si la esperada recuperación se hace realidad.

La suspensión de la relación laboral, con reserva de puesto de trabajo, *ex* artículo 48.2 LET, solo procederá cuando en la correspondiente resolución inicial <sup>74</sup> de reconocimiento de incapacidad permanente «se haga constar un plazo para poder instar la revisión por previsible mejoría del estado invalidante del interesado, igual o inferior a dos años» (art. 7.1 RD 1300/1995). De la resolución dictada al efecto por la correspondiente Dirección provincial del INSS «se dará traslado al empresario afectado» (art. 7.2 RD 1300/1995), precisamente para que no decida la extinción del contrato y, en cambio, mantenga la suspensión con reserva del puesto de trabajo. Por consiguiente, no es suficiente que la resolución contenga la obligatoria referencia a la posibilidad de revisión, sino que es necesario que se haga una mención expresa a la probable mejoría con previsión de recuperar la capacidad laboral y volver a ocupar su puesto de trabajo, es decir, al artículo 48.2 LET y a su contenido específico<sup>75</sup>.

En definitiva, la situación de suspensión atribuye a la persona trabajadora el derecho de reingreso automático a su puesto de trabajo cuando se dé la revisión por mejoría prevista, derecho que puede instar de forma directa y cuyo desconocimiento por la empresa puede calificarse, en su momento, de despido improcedente<sup>76</sup>. Así, como se establece una reserva del puesto de trabajo, una vez notificada a la empresa y a la persona trabajadora el cese –por mejoría– de la situación de incapacidad permanente, ambas partes deben actuar en orden a la reincorporación; solo en ese momento, de no

---

<sup>73</sup> STSJ de Castilla-La Mancha de 16 de diciembre de 2022 (JUR 2023, 32947) (Rec. 1735/2022) (ECLI:ES:TSJCLM:2022:3361).

<sup>74</sup> Si el reconocimiento inicial de la situación de incapacidad permanente ha sido por sentencia firme, no puede posteriormente el INSS dictar una resolución acordando que dicha situación es susceptible de mejoría y que procede la reserva del puesto de trabajo, pues ello sería «una modificación inviable en la vía administrativa de una resolución judicial» [STS de 17 de julio de 2001 (RJ 2002, 578) (Rec. 3645/2000) (ECLI:ES:TS:2001:6276)].

<sup>75</sup> SSTSJ de Aragón de 15 de enero de 2020 (JUR 2020, 53287) (Rec. 676/2019) (ECLI:ES:TSJAR:2020:10) y de 28 de septiembre de 2021 (JUR 2021, 397414) (Rec. 555/2021) (ECLI:ES:TSJAR:2021:893).

<sup>76</sup> STSJ de Andalucía/Sevilla de 20 de octubre de 2000 (JUR 2001, 69461) (Rec. 3018/2000) (ECLI:ES:TSJAND:2000:15442).

proceder la empresa a la reincorporación, la persona trabajadora podrá ejercitar la acción de despido<sup>77</sup>, pero no antes, pues hasta entonces se encontraba en situación de suspensión de contrato con reserva de puesto de trabajo.

## 2. La posibilidad de extinguir el contrato de trabajo tras el periodo de suspensión

La excepción a la extinción contractual tras la declaración de incapacidad permanente, más que interpretarla de forma restrictiva<sup>78</sup>, debe ser aplicada en sus propios términos, de manera que fuera del supuesto de hecho que habilita la suspensión del contrato de trabajo no será posible exigir a la parte empleadora que mantenga suspendido el vínculo jurídico y, además, con reserva del puesto de trabajo durante un periodo de dos años. Dicho con otras palabras, la declaración de incapacidad permanente, en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez, no será causa de suspensión de la relación laboral, excepto cuando, según el criterio del órgano de calificación, la situación de incapacidad de la persona trabajadora reconocida vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría en el plazo de dos años, siempre que así se recoja de forma expresa en la resolución y dicha recuperación permita a la persona trabajadora reincorporarse a su puesto de trabajo.

Al margen de ese caso singular y determinado *ex lege*, la incapacidad permanente, calificada en uno de los grados señalados, podrá justificar la extinción del contrato de trabajo.

Igualmente, aun cuando se haya previsto en la resolución que declara la incapacidad permanente la probable revisión por mejoría, la extinción del contrato de trabajo podrá tener lugar cumplido el plazo máximo de dos años desde la fecha de aquella resolución administrativa sin que tal revisión se haya producido, salvo disposición en convenio colectivo o pacto individual que garantice la recolocación en otro puesto de trabajo compatible con el estado del incapacitado, de habersele reconocido una incapacidad permanente total para la profesión habitual.

## IV. A MODO DE CONCLUSIÓN: LA REVISIÓN DE LA INCAPACIDAD PERMANENTE Y SUS EFECTOS SOBRE LA RELACIÓN DE TRABAJO EXTINGUIDA

Del doble juego, reenvío a la normativa de Seguridad Social para determinar los grados de incapacidad permanente y remisión a otro precepto del Estatuto de los Trabajadores, que diseña el legislador para completar la causa extintiva del contrato de trabajo por la declaración de incapacidad permanente de la persona trabajadora, podemos deducir dos supuestos que coinciden en el hecho causante, si bien con consecuencias jurídicas

---

<sup>77</sup> Como ha confirmado la STSJ de Galicia de 23 de marzo de 2023 (JUR 2023\155366) (Rec. 374/2023) (ECLI:ES:TSJGAL:2023:2034), solo a la finalización de la suspensión, si se declara la mejoría, y por tanto ha de reincorporarse la persona trabajadora a su mismo puesto y no es readmitido en el mismo, en la medida en que existe reserva del puesto de trabajo, podrá entenderse existente el despido, pues en aquel momento habrá finalizado la suspensión del contrato, y existirá la obligación de reincorporación en virtud de la ley.

<sup>78</sup> De esta opinión VIÑAS ARANDA, J. M.: «Extinción del contrato por incapacidad permanente del trabajador», cit., p. 418.



diferenciadas según sea posible o probable la revisión de la incapacidad permanente inicialmente reconocida por una resolución administrativa del INSS.

La calificación jurídica de la situación invalidante como incapacidad permanente, la determinación de su grado y la eventual revisión son actos administrativos competencia de la entidad gestora de esta prestación de Seguridad Social, con independencia de que el expediente se haya iniciado de oficio o a instancia de la parte interesada, principalmente –aunque no solo– la persona trabajadora. Que de la situación de incapacidad permanente, ya sea en el grado de total para la profesional habitual, absoluta o gran invalidez, derive la extinción o la suspensión de la de la relación laboral se hace depender de la posibilidad, en un caso, o probabilidad, en otro, de que dicha incapacidad permanente sea revisada o no por mejoría.

En efecto, son reconocibles, por sus requisitos y consecuencias, dos escenarios<sup>79</sup>:

- Uno, la declaración «ordinaria» de incapacidad permanente, para la que el artículo 200.2 TRLGSS dispone que en su declaración se «hará constar necesariamente el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión por agravación o mejoría del estado invalidante profesional»; y respecto de la cual el art. 49.1.e) LET proclama su cualidad –tratándose de incapacidad permanente total para la profesional habitual, absoluta o gran invalidez– de causa extintiva del contrato.

- Otro, la declaración «especial» de incapacidad permanente que contemplan los artículos 48.2 LET y 7 RD 1300/1995, y que (1) únicamente es admisible «cuando, a juicio del órgano de calificación, la situación del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo»; (2) se haga constar en la correspondiente resolución inicial de reconocimiento; (3) comporta la subsistencia de la relación de trabajo y la 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; y (4) debe ser objeto de oportuna notificación a la parte empleadora.

Son, en cierto sentido, situaciones que se contraponen sobre la base de un punto en común: el reconocimiento de la prestación de incapacidad permanente en el grado de total para la profesional habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez. Así, en el artículo 48.2 LET, precisamente a causa de la probabilidad de la mejoría del interesado, la revisión se ha de efectuar necesariamente en los dos años siguientes a la resolución que reconoció la incapacidad permanente; en cambio, en el artículo 200.2 TRLGSS, la revisión no se puede realizar en el tiempo inmediato posterior a la resolución del INSS, sino después de que se haya cumplido el plazo señalado en tal resolución. De ahí que el artículo 48.2 LET contemple una causa de suspensión del contrato de trabajo, con reserva del puesto de trabajo, cuando, a juicio del órgano de calificación, la situación de incapacidad de la persona trabajadora vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, si bien solamente durante dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente. Y el artículo 49.1.e) LET, completado por la legislación general de

---

<sup>79</sup> SSTs de 28 de enero de 2013 (RJ 2013, 4116) (Rec. 149/2012) (ECLI:ES:TS:2013:1092), de 23 de febrero de 2016 (RJ 2016, 963) (Rec. 2271/2014) (ECLI:ES:TS:2016:1030) y, más reciente, de 20 de diciembre de 2022 (RJ 2023, 431) (Rec. 2977/2021) (ECLI:ES:TS:2022:4898).

Seguridad Social, aprecie una causa de extinción de la relación laboral. El punto en común es la resolución del INSS que declara la incapacidad permanente y el dato divergente es la posibilidad, en un caso, o la probabilidad, en otro, de que sea revisable por mejoría del estado incapacitante profesional, hasta el punto de permitir su reincorporación al puesto de trabajo. No, sin embargo, cuando la revisión sea mejoría parcial o, contrariamente, por el agravamiento de las patologías invalidantes.

En resumen, el supuesto de suspensión del contrato de trabajo, por dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la invalidez permanente en aquellos supuestos en que la situación de incapacidad de la persona trabajadora vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su incorporación al puesto de trabajo, prevista en el artículo 48.2 LET, constituye una especialidad importantísima respecto de la previsión general de revisión de las declaraciones de invalidez permanente que se contiene en el artículo 200.2 TRLGSS. Mientras este último precepto se limita a reconocer como principio general que toda invalidez es susceptible de revisión, en tanto el interesado no haya cumplido la edad de jubilación, por mejoría o por empeoramiento de la situación, ordenando la fijación de un plazo vinculante a partir del cual se podrá solicitar la revisión por cualquiera de las partes, en el artículo 48.2 LET se parte de una revisión por mejoría no ya posible sino probable, puesto que se considera previsible que se producirá, y por ello se fija un plazo de suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo que es vinculante para la empresa, situación que no se produce ante la simple posibilidad de revisión que contempla el art. 200.2 TRLGSS. Esta doble y diferente previsión legislativa en materia de revisión de incapacidades 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 ende, suspensiva de la relación laboral<sup>80</sup>, resultando trascendente que la resolución del INSS que declare la situación de incapacidad permanente contenga o no la previsión de revisión por mejoría, pues si no se recoge expresamente<sup>81</sup> la declaración de incapacidad permanente será causa de extinción del contrato *ex* artículo 49.1.e) LET.

Tras esta distinción es lógico, además de coherente, que las consecuencias sobre la relación de trabajo sean también diversas: la extinción cuando la revisión sea posible y la suspensión si la revisión, solo por mejoría, es probable. Es acertado, asimismo, que ante la suspensión contractual, siendo la previsión que la mejoría permita la reincorporación de la persona trabajadora al mismo puesto de trabajo, se garantice la reserva del mismo durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente, sin posibilidad de extinguir el contrato de trabajo.

---

<sup>80</sup> Esta argumentación en STS de 28 de diciembre de 2000 (RJ 2001, 1885) (Rec. 646/2000) (ECLI:ES:TS:2000:9700), reiterada en otras posteriores [SSTS de 17 de julio de 2001 (RJ 2002, 578) (Rec. 3645/2000) (ECLI:ES:TS:2001:6276) y de 4 de febrero de 2016 (RJ 2016, 966) (Rec. 2281/2014) (ECLI:ES:TS:2016:1037)].

<sup>81</sup> Como ha señalado la STS 23 de julio de 2020 (RJ 2020, 3455) (Rec. 721/2020) (ECLI:ES:TS:2020:2597), si la resolución de la Dirección provincial del INSS hace constar que la calificación podrá ser revisada por agravación o mejoría a partir de una determinada fecha, dicha previsión es la genérica que necesariamente ha de figurar en toda resolución, como establece el artículo 200.2 TRLGSS, manteniendo la causa extintiva, no suspensiva.

## V. EXCURSUS: LA PARTICIPACIÓN EN LAS ELECCIONES A DELEGADOS DE PERSONAL Y MIEMBROS DE COMITÉS DE EMPRESA DE LA PERSONA TRABAJADORA DECLARADA EN SITUACIÓN DE INCAPACIDAD PERMANENTE

Se han planteado dudas sobre si una persona trabajadora, que ha sido declarada en situación de incapacidad permanente por resolución de la entidad gestora, puede o no participar en las elecciones a delegados de personal y miembros de comités de empresa, una vez convocadas conforme a lo dispuesto en el artículo en el artículo 67 LET. Dicho con otras palabras, el problema a resolver es si a esa persona trabajadora se le puede reconocer o no la condición de elector y/o elegible, es decir, puede o no estar incluida en el censo electoral, a todos los efectos.

Como regla general, todas las personas trabajadoras de la empresa o del centro de trabajo que constituya la unidad electoral pueden participar, como electores o como elegibles, si cumplen los requisitos legales. En particular, «los delegados de personal y los miembros del comité de empresa se elegirán por todos los trabajadores mediante sufragio personal, directo, libre y secreto» (art. 69.1 LET) y «serán electores todos los trabajadores de la empresa o centro de trabajo mayores de dieciséis años y con una antigüedad en la empresa de, al menos, un mes, y elegibles los trabajadores que tengan dieciocho años cumplidos y una antigüedad en la empresa de, al menos, seis meses, salvo en aquellas actividades en que, por movilidad de personal, se pacte en convenio colectivo un plazo inferior, con el límite mínimo de tres meses de antigüedad» (art. 69.2 LET).

Así, en el supuesto<sup>82</sup> de una persona trabajadora a la que, por resolución del INSS fechada el 14 de junio de 2021, se le reconoce una incapacidad permanente absoluta para todo trabajo y en dicha resolución se hace constar que «se podrá instar la revisión por agravación o mejoría a partir del 27 de mayo de 2022, en tanto no haya cumplido la edad mínima establecida para acceder al derecho a la pensión de jubilación», se discutió si debía quedar incluida en el censo electoral.

Atendiendo a cuantos argumentos se han expuesto en los apartados anteriores, la referencia que se incluye en aquella la resolución administrativa de reconocimiento de la incapacidad permanente se corresponde con lo dispuesto en el artículo 200.2 TRLGSS, que establece lo siguiente: «Toda resolución, inicial o de revisión, por la que se reconozca el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente, en cualquiera de sus grados, o se confirme el grado reconocido previamente, hará constar necesariamente el plazo a partir del cual se podrá instar la revisión por agravación o mejoría del estado incapacitante profesional, en tanto que el beneficiario no haya cumplido la edad mínima establecida en el artículo 205.1.a), para acceder al derecho a la pensión de jubilación».

La comunicación recibida por la empresa, donde el INSS informa sobre el reconocimiento a la persona trabajadora del grado incapacidad permanente absoluta para todo trabajo, afirma –además– que «no se prevé que la situación de incapacidad vaya a ser objeto de revisión por mejoría, que permita la reincorporación al puesto de trabajo antes de dos años». Consecuentemente, no se cumple la premisa para aplicar el artículo 48.2 LET, a saber: que el órgano de calificación señale que la situación de

---

<sup>82</sup> Laudo dictado en Zaragoza, el 16 de septiembre de 2022, en el Procedimiento Arbitral 31/2022.

incapacidad de la trabajadora vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo.

Como se ha dicho, la declaración de una incapacidad permanente absoluta de una persona supone la extinción del contrato de trabajo, salvo en el supuesto particular, recogido en el artículo 48.2 LET. Es por ello que, no siendo aplicable este último precepto, ha de considerarse extinguida la relación de trabajo *ex* artículo 49.1.e) LET y, consecuentemente, la persona trabajadora no debe ser incluida en el censo electoral.

En otro caso<sup>83</sup>, a la persona trabajadora se le declaró, mediante resolución del INSS de 13 de septiembre de 2006, en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual de Megafonía-Información. En dicha resolución administrativa se declaraba, asimismo, que «la situación de incapacidad del trabajador puede ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría en un plazo no superior a dos años, que permita su reincorporación al puesto de trabajo»; e, igualmente, se hacía constar que «esta declaración implica, al amparo de lo dispuesto en el artículo 48.2 LET, la suspensión de la relación laboral con reserva del puesto de trabajo durante un periodo de hasta dos años a contar desde la fecha de esta resolución».

Recordando lo señalado por la jurisprudencia, para que se produzca la suspensión prevista en el artículo 48.2 LET deben cumplirse dos requisitos: que el órgano calificador considere previsible una mejoría que permita la reincorporación al puesto de trabajo en un plazo máximo de dos años y que tal circunstancia se consigne expresamente en la resolución administrativa que declare la invalidez permanente. Ambos requisitos concurren en dicha resolución que declara en situación de incapacidad permanente total a aquella persona trabajadora, por lo que, consecuentemente, su contrato se encuentra suspendido, con reserva del puesto de trabajo.

Al estar suspendida la relación laboral y quedar garantizada *ex lege* la reserva del puesto de trabajo durante dos años, la persona trabajadora y su empleadora quedan exoneradas de las obligaciones de trabajar y remunerar el trabajo (art. 45.2 LET). Quiere ello decir, a *sensu contrario*, que el resto de obligaciones y derechos permanece vigente, de manera que se ha de reconocer a la persona trabajadora con su contrato suspendido el derecho a participar, como elector o como elegible, en un proceso electoral para elegir a los representantes de las personas trabajadoras en la empresa o centro de trabajo, esto es, el derecho a figurar inscrita en el censo electoral y a participar, si esa es su decisión, en el proceso electoral.

Idéntica respuesta se debe ofrecer cuando la persona trabajadora, tras agotar la duración máxima de la incapacidad temporal y su prórroga por un plazo de 180 días, conoce el acuerdo del INSS de iniciar un expediente de incapacidad permanente<sup>84</sup>. En tanto no se le ha reconocido una invalidez permanente, la relación laboral con la empresa no se encuentra extinguida sino suspendida, conforme a lo establecido en el artículo 45.1.c) LET.

Es más, «al cesar las causas legales de suspensión, el trabajador tendrá derecho a la reincorporación al puesto de trabajo reservado, en todos los supuestos a que se refiere el

---

<sup>83</sup> Laudo dictado en Zaragoza, el 10 de febrero de 2007, en el Procedimiento Arbitral 9/2007.

<sup>84</sup> Laudo dictado en Zaragoza, el 16 de septiembre de 2021, en el Procedimiento Arbitral 32-33/2021.

artículo 45.1 excepto en los señalados en las letras a) y b), en que se estará a lo pactado» (art. 48.1 LET). Si la persona trabajadora tiene derecho a la reincorporación a su puesto de trabajo, parece lógico que no se le niegue injustificadamente el derecho a participar, como elector o como elegible, en un proceso electoral; en caso contrario, se le estaría privando de un derecho, sin posibilidad de reparar el perjuicio causado.

En suma, como en algunos supuestos con declaración de incapacidad permanente se mantiene la suspensión, con mayor razón ha de aplicarse igual criterio si lo que se ha producido es únicamente el inicio de un expediente de incapacidad permanente, con prorroga de los efectos económicos de la incapacidad temporal.

Por último, cabe exponer otro asunto<sup>85</sup> que resuelve una controversia de interés, aunque no sea propiamente proceso electoral. Se trata de la extinción o no del mandato electoral de un representante –delegado de personal o miembro de un comité empresa– al que se le reconoce una incapacidad permanente en uno de los grados que posibilita la extinción de su contrato de trabajo.

Resulta que a una persona trabajadora, delegado de personal con mandato en vigor, se le reconoce una incapacidad permanente total para la profesión habitual, si bien expresamente en la resolución del INSS se prevé la revisión por mejoría, que puede permitir la reincorporación al puesto de trabajo antes de dos años. Estamos indubitadamente ante el supuesto que excepciona la regla general de extinción de la relación laboral por declaración de la persona trabajadora afecta a una incapacidad permanente total para la profesión habitual, es decir, no puede considerarse extinguido el contrato de trabajo hasta pasados dos años desde el reconocimiento de dicha situación incapacitante. Por consiguiente, el contrato se debe considerar suspendido durante el tiempo que va desde el reconocimiento de la incapacidad permanente total para la profesión habitual hasta la revisión o confirmación de la misma, sin que ello suponga la pérdida de su condición de representante de los trabajadores. Es más, mientras persiste esa situación de incapacidad permanente «provisional», la persona trabajadora tiene derecho a reserva del puesto de trabajo, *ex* artículo 48.2 LET. Solo conservando todos sus derechos, incluidos los propios de la condición de representante de las personas trabajadoras, podrá ser efectiva la reincorporación de la persona trabajadora a su puesto de trabajo en idéntica situación a la que mantenía antes de reconocerle la incapacidad permanente total para la profesión habitual.

En ese sentido se ha pronunciado la doctrina judicial<sup>86</sup>. Así, se entiende que, conforme al precepto legal citado, cuando la situación de incapacidad permanente de la persona trabajadora 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». Se añade, además, que «no estando contemplado en el artículo 67.3 LET, que regula la duración del mandato de los representantes electos de los trabajadores, que sea causa de extinción del mismo la situación de suspensión temporal del contrato, no cabe hacer una lectura extensiva, no contemplada en la Ley», y ello al margen «de lo que pudiera ser más conveniente a los

---

<sup>85</sup> Laudo dictado en Zaragoza, el 10 de noviembre de 2017, en el Procedimiento Arbitral 67/2017.

<sup>86</sup> STSJ de Castilla-La Mancha de 8 de mayo de 2012 (AS 2012, 2538) (Rec. 349/2012) (ECLI:ES:TSJCLM:2012:1420).

intereses de representados y representantes, y de los diversos sindicatos intervinientes en la confrontación electoral». La conclusión, en fin, es que «no cabe ampliar las causas de terminación del mandato representativo, *ante tempus*, por una situación de suspensión temporal del contrato de trabajo, como supone la declaración de incapacidad permanente acogida a la revisión que contempla el artículo 48.2 LET».

Con carácter más general, la jurisprudencia ya estableció que, «aun cuando la suspensión pueda implicar limitaciones, estas no impiden por sí mismas el desarrollo de las funciones representativas, pues aquella solo tiene efectos sobre las obligaciones recíprocas de trabajar y retribuir el trabajo (art. 45.2 LET), sin que sea obstáculo para el acceso y permanencia del trabajador en el lugar del trabajo a los efectos de realizar las actividades derivadas de su representación»<sup>87</sup>.

En definitiva, el dato relevante, en los precedentes expuestos, es determinar si el contrato de la persona trabajadora se ha extinguido [art. 49.1.e) LET] o ha quedado temporalmente suspendido (art. 48.2 LET).

## VI. BIBLIOGRAFÍA

BARBA MORA, A.: *Incapacidad permanente y Seguridad Social*, Aranzadi, Elcano (Navarra), 2001.

CRUZ VILLALÓN, J.: «Artículo 49», en VV.AA.: *Estatuto de los Trabajadores comentado*, Madrid, Tecnos, 2003.

DE VAL TENA, A. L.: «Incapacidad permanente. Concepto, grados y requisitos», en VV.AA.: *Tratado de Derecho de la Seguridad Social*, MONEREO PÉREZ, J. L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dirs.); MALDONADO MOLINA, J. A. Y DE VAL TENA, A. L. (Coords.), T. I, Laborum, Murcia, 2017.

GARCÍA ORTEGA, J.: «La extinción del contrato por muerte, incapacidad y jubilación del trabajador y por muerte, jubilación o incapacidad del empresario y por extinción de la personalidad jurídica del contratante», en VV.AA.: *La extinción del contrato de trabajo*, SALA FRANCO, T. (Dir.), tirant lo blanch, Valencia, 2020.

GOERLICH PESET, J. M.<sup>a</sup>: «Comentario a los artículos 136 y ss.», en VV.AA.: *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social*, GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J. R. (Dirs.), Lex Nova, Cizur Menor (Navarra), 2015.

GONZÁLEZ DE LA ALEJA, R.: *La incapacidad permanente y sus efectos en el contrato de trabajo*, Bomarzo, Albacete, 2006.

MARTÍN PUEBLA, E.: *La protección social de la incapacidad permanente para el trabajo*, Comares, Granada, 2000.

MARTÍNEZ FONS, D.: «Artículo 49», en VV.AA.: *Estatuto de los Trabajadores*, DEL REY GUANTER, S. (Dir.), 4<sup>a</sup> ed., Madrid, La ley, 2022.

---

<sup>87</sup> SSTs de 9 de octubre de 1989 (RJ 1989, 7138) y de 13 de septiembre de 1990 (RJ 1990, 7004).

MONEREO PÉREZ, J. L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “La complejidad de la incapacidad permanente y la necesidad de su abordaje”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 8, 2016.

PEDRAJAS MORENO, A., SALA FRANCO, T. y VALLEJO ORTE, A.: *La incapacidad permanente y las lesiones no invalidantes*, titant lo blanch, Valencia, 2010.

PRIETO PADÍN, P.: «Muerte, jubilación o incapacidad del trabajador», en VV.AA.: *Tratado práctico de despido*, TRUJILLO PONS, F. (Dir. y coord.), Barcelona, Atelier, 2023.

RIVERO LAMAS, J.: «Las transformaciones de la Seguridad Social ante el Derecho del Trabajo», *Revista Iberoamericana de Seguridad Social*, núm. 5, 1968.

RODRÍGUEZ PASTOR, G. E.: «Extinción del contrato por muerte, incapacidad y jubilación del trabajador», en VV.AA.: *Extinción del contrato de trabajo*, tirant lo blanch, Valencia, 2013.

RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B. y GOÑI SEIN, J. L.: *Adaptación y reubicación laboral de trabajadores con limitaciones psicofísicas*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi Thomson Reuters, 2016.

ROMERO RÓDENAS, M.<sup>a</sup> J.: «Incapacidad permanente. Cuantía, dinámica y procedimiento», en VV.AA.: *Tratado de Derecho de la Seguridad Social*, MONEREO PÉREZ, J. L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dir.); MALDONADO MOLINA, J. A. Y DE VAL TENA, A. L. (Coords.), T. I, Laborum, Murcia, 2017.

ROQUETA BUJ, R.: *La incapacidad permanente*, Consejo Económico y Social, Madrid, 2000.

SASTRE IBARRECHE, R.: «Artículo 49. Extinción del contrato», en VV.AA.: *El nuevo Estatuto de los Trabajadores. Estudio jurídico-sistemático del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores*, MONEREO PÉREZ, J. L. (Dir.), Granada, Comares, 2012.

TORTUERO PLAZA, J. L.: «Incapacidad permanente y suspensión del contrato de trabajo», en VV.AA.: *El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Estudios dedicados al Catedrático y Magistrado Don Antonio Martín Valverde*, Madrid, Tecnos, 2015.

VIÑAS ARANDA, J. M.: «Extinción del contrato por incapacidad permanente del trabajador», en VV.AA.: *Modalidades de extinción del contrato de trabajo: Análisis de su régimen jurídico*, MONEREO PÉREZ, J. L. (Dir.), Granada, Comares, 2014.