

Roj: **STS 340/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:340**Id Cendoj: **28079140012017100020**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **10/01/2017**Nº de Recurso: **2684/2015**Nº de Resolución: **5/2017**Procedimiento: **Auto de aclaración**Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 10 de enero de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la trabajadora D.ª María Inmaculada , representada y defendida por el Letrado D. Fernando Escariz Fernández, contra la sentencia dictada el 12 de junio de 2015 por la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso de suplicación núm. 829/2014 , que resolvió el formulado contra el auto del Juzgado de lo Social núm. 2 de Santiago de Compostela, de fecha 2 de diciembre de 2013 , recaído en su ejecución 263/2013, derivada de autos núm. 742/2009, seguidos a instancia de la ahora recurrente frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) y la Mutua Gallega de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, sobre ejecución de sentencia. Han sido partes recurridas el INSS, representado y defendido por La Letrada de la Administración de la Seguridad Social, D.ª Mª Ángeles Lozano Mostazo, y la Mutua Gallega de Accidentes de Trabajo, representada y defendida por la letrada D.ª Alicia Llan Lodos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 5 de diciembre de 2012 el Juzgado de lo Social nº 2 de Santiago de Compostela dictó sentencia en la que se declararon probados los siguientes hechos:

« 1º .- La actora, de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, como agricultora, inició en fecha 27-11-2007, un proceso de incapacidad temporal por carcinoma en mama izquierda ductual infiltrante estadio T2. El 06-04-2012 se acordó por el INSS, Director Provincial de A Coruña, el alta médica con fecha de efectos de 14-4-09, tras habersele otorgado en fecha de 12-1-09 la prórroga por un máximo de 6 meses, una vez agotada la duración máxima de 12 meses el 27-11-08 y ello con base en la propuesta de resolución del E.V.I. de 2-4-09, en el que consta como limitaciones orgánicas y funcionales: "no finalizado el proceso terapéutico". Formulada por la actora reclamación administrativa previa a la demanda judicial, por resolución de 20-5-09 se desestimó , con base en el dictamen del Equipo de Valoración de Incapacidades, reunido el 15-5-09. La Inspección Médica expresó el 20-5-09 su discrepancia con el alta médica emitida por la entidad gestora sobre la base del Informe del Médico de Atención Primaria, que reflejaba el 19-5-09 que la paciente continuaba a tratamiento oncológico y al mismo tiempo lo sigue por fibromialgia y depresión».

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «Que estimando en parte la demanda interpuesta por doña María Inmaculada contra las demandadas, Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social y Mutua Gallega de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, con absolución de la TGSS por falta de legitimación pasiva, condeno a las otras demandadas a estar y pasar por la siguiente declaración: se anula el alta médica de fecha de efectos de 14-4-09 de la demandante, debiendo reponerse y mantenerse a la demandante en situación de I.T., con los efectos asistenciales y prestacionales correspondientes desde tal fecha, en tanto no concurra una de las causas legales que generen la extinción o suspensión del derecho».



Con fecha 2 de diciembre de 2013, el Juzgado de lo Social nº 2 de Santiago de Compostela dictó auto , en Ejecución de Títulos Judiciales 263/2013, en el que se consignaron los siguientes antecedentes de hecho:

« 1º .- Por medio de escrito de 4 de julio de 2013 por la parte ejecutante se promovió la ejecución de la sentencia de 5 de diciembre de 2012 .

2º .- Conferido traslado del mismo a las ejecutadas han manifestado su oposición a la misma».

En dicho auto aparece la siguiente parte dispositiva: «Acordar el archivo de la presente ejecución. Estimar parcialmente la oposición a la ejecución».

SEGUNDO .- El citado auto fue recurrido en suplicación por la representación letrada de D.ª María Inmaculada ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, la cual dictó sentencia en fecha 12 de junio de 2015 , en la que consta el siguiente fallo: «Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la ejecutante, contra el auto de fecha 2 de diciembre de 2013, dictado por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Santiago de Compostela , en autos 263/13, confirmamos el auto recurrido».

TERCERO.- Por la representación letrada de D.ª María Inmaculada se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Tribunal Superior de Justicia de Galicia el 13 de julio de 2015. Se elige como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social de este Tribunal Supremo, en fecha 23 de mayo de 2012 (RCUD. 2405/2011). La recurrente denuncia la infracción, por aplicación indebida, del art. 131 bis 2 y 3 de la Ley General de la Seguridad Social .

CUARTO.- Con fecha 16 de noviembre de 2015 se admitió a trámite el presente recurso. Dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a las representaciones procesales de las partes recurridas para que formalicen su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de interesar que se declare la procedencia del presente recurso.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 10 de enero de 2017, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. - La cuestión que se suscita en el recurso de casación unificadora afecta a los términos en que haya de ser ejecutada la sentencia del Juzgado de lo Social dictada en procedimiento de impugnación de alta médica, en la que se declaró el derecho de la actora a segur en situación de incapacidad temporal en tanto no concurra causa legal para su extinción o suspensión.

2. - Por ser datos especialmente relevantes para la solución final que vamos a aplicar, hemos de destacar los siguientes: a) la demanda de impugnación de alta médica se interpone en fecha 7 de julio de 2009; b) la sentencia del Juzgado se dicta el 5 de diciembre de 2012 , y acertadamente se indica que es firme porque no cabe recurso contra la misma; c) mediante escrito de 4 de julio de 2013 insta la parte actora su ejecución; d) en auto de 2 de diciembre de 2013 se desestima esa petición y se acuerda el archivo de la ejecución, por más que - indebidamente, como luego veremos-, se señala que cabe contra recurso de suplicación; e) frente a ese auto formaliza la demandante el recurso de suplicación que es desestimado en la sentencia de la Sala Social de Galicia de 12 de junio de 2015, rec.829/2014 , contra a la que se formula el presente recurso de casación unificadora invocando como sentencia de contraste la del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2012, rec. 2405/2011 .

SEGUNDO . 1.- Como recuerda nuestra sentencia de 31 de mayo de 2016, rec. 3180/2014 , " *Con independencia de que en el caso de autos concurra sin duda la contradicción en los términos exigidos por el art. 219 LRJS , estamos ante una cuestión de orden público que afecta a la competencia funcional de la Sala de suplicación y por ende a la propia viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y a la competencia de este Tribunal Supremo, que puede por ello analizarla de oficio sin necesidad de que concurra la contradicción y sin quedar vinculado por la decisión que se haya adoptado a tal efecto en suplicación, en la medida en que "este recurso unificador únicamente procede contra las sentencias dictadas en suplicación, lo que supone que la recurribilidad en casación se condiciona a que la sentencia de instancia fuera, a su vez, recurrible en suplicación y por ello el control de la competencia funcional de la Sala supone el control sobre la procedencia o improcedencia de la suplicación..."* (SSTS/Sala IV de 9 de marzo de 2016 (rec.- 3559/2014) 3 de febrero de 2016 (rec.- 2279/2014) , 11 de septiembre de 2015 (rec.- 2873/2014) 12 y 14 mayo 2015 (recs.- 2664/2014 y 82/2014 -), entre otras muchas).



2.- De lo que se desprende que es innecesario examinar si entre la sentencia recurrida y la de contraste concurre la sustancial identidad en hechos, fundamentos y pretensiones que requiere el art. 219.1 LRJS para que el recurso de casación unificadora sea viable.

TERCERO.1.- En sentencia de 25 de febrero de 2016, rcud. 3721/2014, ha tenido ya esta Sala ocasión de pronunciarse sobre la cuestión relativa a la imposibilidad de interponer suplicación contra los autos dictados en ejecución de la sentencia recaída en el procedimiento de impugnación de altas médicas que regula el nuevo art. 140 de Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, que tras su entrada en vigor modifica radicalmente la anterior situación legal en esta materia.

2.- Como en la misma decimos, la Ley 36/2011 reguladora de la Jurisdicción Social entró en vigor el 11 de diciembre de 2011 y en su Disposición Transitoria Segunda establece: "*Las sentencias y demás resoluciones que pongan fin a la instancia o al recurso, dictadas a partir de la vigencia de esta Ley, se regirán por lo dispuesto en ella, en cuanto al régimen de recursos y demás medios de impugnación contra las mismas, así como en cuanto a su ejecución provisional y definitiva*".

Ya hemos dicho que la sentencia del Juzgado de lo Social es de fecha 5 de diciembre de 2012, con lo que el régimen jurídico de aplicación al recurso que pudiere proceder contra la misma se rige por la nueva normativa legal.

3.- El artículo 191.2.g) LRJS dispone que no procederá recurso de suplicación "*en procesos de impugnación de alta médica cualquiera que sea la cuantía de las prestaciones de incapacidad temporal que viniere percibiendo el trabajador*", y en el mismo sentido el art. 140.3.c) reitera que no tiene recurso la sentencia que se dicte en el procedimiento de impugnación de alta médica.

En aplicación de estas previsiones legales se hizo constar correctamente en la sentencia del juzgado que era firme.

Por su parte, el art. 191.4.d) LRJS admite la suplicación en determinadas circunstancias frente a los autos que decidan el recurso de reposición interpuesto contra los dictados en ejecución de sentencias firmes, pero "*siempre que la sentencia hubiere sido recurrible en suplicación*", condicionando con ello a esta circunstancia la viabilidad del recurso.

Al contrario de lo que acertadamente se indicó en la sentencia, en el auto dictado en ejecución se señala que contra esa resolución cabe recurso de suplicación.

Manifestación que no vinculaba a la Sala de Suplicación pese a lo que nada se dice sobre este particular en la sentencia recurrida.

TERCERO. 1. - Es claro entonces que aquel auto dictado en ejecución de la sentencia firme recaída en procedimiento de impugnación de alta médica no admite recurso de suplicación, lo que impide que podamos ni tan siquiera entrar en el análisis del recurso de casación de unificación de doctrina y obliga a declarar la nulidad de todo lo actuado con posterioridad al auto del juzgado de lo social de 2 de diciembre de 2013 del que trae causa la sentencia recurrida.

2.- Y como igualmente advertimos en nuestra precitada sentencia, sin que esto suponga modificar la doctrina que en esta materia hemos reiterado en la sentencia de contraste y en las de 23-11-11 Rec. 1422/11, 7-12-11 Rec. 1499/11, 6-2-12 Rec. 1995/11, 21-2-2012 Rec.2492/14 y 1-3-12 Rec. 2265/11, en las que concluimos que tras el agotamiento del período máximo de 545 días en situación de IT, si el trabajador continua necesitando asistencia sanitaria e impedido para el trabajo, se ha de examinar su estado a efectos de su calificación en el grado de incapacidad permanente que corresponda, abonándole las prestaciones de IT hasta su calificación, aun cuando se declare que su estado no es constitutivo de incapacidad permanente. La ejecución de la sentencia dictada que condena al abono de la prestación de IT hasta la concurrencia de causa legal de extinción ha de ser interpretada en el sentido anteriormente señalado.

CUARTO. Todo lo expuesto, nos lleva a declarar- oído el Ministerio Fiscal-, la nulidad de la sentencia recurrida y la de las actuaciones posteriores al auto del juzgado de lo social recurrido en suplicación, sin que haya lugar a la imposición de costas (artículo 235.1 LRJS).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

En el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por DÑA. María Inmaculada contra la sentencia de la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 12 de junio de 2015, rec. 829/2014, declaramos la nulidad de las actuaciones posteriores a la notificación del auto del Juzgado de lo Social 2



de Santiago de Compostela de 2 de diciembre de 2013 , dictado en ejecución definitiva de la sentencia de 5 de diciembre de 2012 recaída en procedimiento de impugnación de alta médica a instancia de la recurrente frente al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y MUTUA GALLEGA, y declaramos la falta de competencia funcional de aquella Sala para conocer del recurso de Suplicación interpuesto, declarando la firmeza de aquel auto del juzgado. Sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Sebastian Moralo Gallego hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOS