

## CAPÍTULO 10. COMPLEMENTOS O MEJORAS DE LA PRESTACIÓN DE INCAPACIDAD TEMPORAL

ENEAS ISPIZUA DORNA  
*Doctora en Derecho UPV/EHU*

### 1. INTRODUCCIÓN

La prestación económica por incapacidad temporal cubre la falta de ingresos que se produce cuando el trabajador, debido a una enfermedad o accidente, está imposibilitado temporalmente para trabajar y recibe asistencia sanitaria de la Seguridad Social. Esta prestación puede ser mejorada a través de instrumentos de previsión social complementaria tanto en su cuantía como en el nacimiento de la prestación. Las mejoras o complementos reconocidos vía convenio colectivo pueden verse afectadas por la sucesión, modificación, supresión y ultraactividad de los convenios colectivos. Además, pueden regularse a través de los planes y fondos de pensiones, contratos de seguros o mutualidades de previsión social.

Con este trabajo se pretende dar respuesta a las siguientes cuestiones: ¿en qué consiste la prestación por incapacidad temporal que reconoce nuestro sistema de Seguridad Social y cómo se accede a ella? ¿Cuáles son los instrumentos de constitución de las mejoras o complementos de la prestación de incapacidad temporal? ¿Cómo se regulan las cláusulas de incapacidad temporal en los convenios colectivos o en los instrumentos de previsión social complementaria? ¿Cuáles son las consecuencias derivadas de la sucesión, modificación, supresión de las cláusulas de los convenios colectivos que recogen dicha prestación?

### 2. INCAPACIDAD TEMPORAL EN LA LEY GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Como se ha constatado anteriormente, la finalidad de la prestación por incapacidad temporal se basa en ofrecer una prestación económica para cubrir la falta de ingresos que se produce cuando el trabajador, a causa de una enfermedad o accidente, se encuentra imposibilitado temporalmente para trabajar y recibe asistencia sanitaria de la Seguridad Social. La regulación de dicha prestación podemos encontrarla entre los artículos 169 y 176 de la Ley General de la Seguridad Social<sup>1</sup>. Según el artículo 169 la prestación por incapacidad temporal puede tener una duración máxima de trescientos sesenta y cinco días, prorrogables otros ciento ochenta días cuando se presuma que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación. Hasta los trescientos sesenta y cinco días de los procesos de incapacidad temporal el Instituto Nacional de Seguridad Social ejerce, a través de los inspectores médicos adscritos a dicha entidad, la función de emitir un alta médica a todos los efectos. No obstante, cuando se agotan los trescientos sesenta y cinco días, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, a través de los órganos competentes para evaluar calificar y revisar la incapacidad permanente del trabajador, es el único competente para reconocer la situación de prórroga expresa con un límite de ciento ochenta días más, o bien determinar la iniciación de un expediente de incapacidad permanente o bien para emitir el alta médica.

Esta prestación se encuentra incluida tanto en la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social como en los regímenes especiales. Para poder ser beneficiario por tanto, el solicitante debe de estar dado de alta en la Seguridad Social o debe estar en una situación asimilada al alta en la fecha del hecho causante. Asimismo, en el caso de enfermedad común se requiere un período de cotización de 180 días dentro de los 5 años inmediatamente anteriores al hecho

---

<sup>1</sup> Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

causante. Por su parte, en caso de accidente o enfermedad profesional, no se exige un período previo de cotización. El porcentaje a recibir varía también dependiendo de si estamos ante una enfermedad común o accidente no laboral o si estamos ante un accidente laboral o enfermedad profesional. Así, en el primer supuesto se percibe el 60 % desde el 4º día de la baja hasta el 20 inclusive y el 75 % desde el día 21 en adelante. En cambio, si se trata de un accidente de trabajo o enfermedad profesional se percibe el 75 % desde el día en el que se produzca el nacimiento del derecho. Una vez reconocida la prestación, el pago lo realizará el INSS, la mutua colaboradora con la Seguridad Social o la empresa autorizada para colaborar en la gestión. Sin embargo, el abono de la prestación económica lo efectúa la empresa en virtud de la colaboración de las empresas en la gestión del régimen general de la Seguridad Social.

El derecho a la prestación puede extinguirse por las siguientes causas principales:

cuando la situación de incapacidad temporal se extinga por el transcurso del plazo máximo de 545 días naturales desde la baja médica; cuando se produce la alta médica por curación o mejoría que permita al trabajador realizar su trabajo habitual; cuando se produce la alta médica del trabajador, con o sin declaración de incapacidad permanente; cuando se produce el acuerdo del INSS de iniciación de expediente de incapacidad permanente; cuando se le reconoce al beneficiario el derecho a percibir la pensión de jubilación; cuando se produce el fallecimiento; y cuando existe una incomparecencia injustificada del beneficiario a cualquiera de los reconocimientos médicos adscritos al INSS o a la mutua colaboradora con la Seguridad Social. Asimismo, en algunas ocasiones puede producirse la suspensión de la prestación por incapacidad temporal por la actuación fraudulenta del beneficiario para obtener o conservar la prestación, por trabajar por cuenta propia o ajena, por el abandono del tratamiento que se le indique para su curación y por no personarse en la fecha fijada al reconocimiento médico.

Hasta ahora hemos analizado los requisitos que deben cumplirse para poder percibir la prestación de incapacidad temporal en el Régimen General de la Seguridad Social, pero como ha quedado constatado anteriormente, también se encuentra incluida en los regímenes especiales. En el caso del Régimen Especial de los trabajadores por cuenta propia o autónomos<sup>2</sup> es necesario encontrarse al corriente en el pago de las cotizaciones para poder percibir la prestación de incapacidad temporal. Las contingencias comunes deben formalizarse con una mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, que estará obligada a aceptar toda propuesta de adhesión que se formule a tal efecto. En el caso de encontrarse en situación de incapacidad temporal deberán presentar ante el INSS o ante la mutua que tienen contratada una declaración en modelo oficial sobre la persona que gestiona directamente el establecimiento el cese temporal de la actividad dentro de los 15 días siguientes a la fecha de la baja. Existe la obligación de presentar dicho documento con la periodicidad de seis meses.

No obstante, esta prestación de incapacidad temporal puede ser mejorada o complementada por las empresas articulando dicha prestación a través de los mecanismos de previsión social complementaria como observaremos en los siguientes apartados.

### **3. MEJORAS O COMPLEMENTOS DE LA CONTINGENCIA DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL. INSTRUMENTOS DE CONSTITUCIÓN**

Las mejoras voluntarias o complementos de la contingencia de la incapacidad temporal puede instrumentarse por diversos mecanismos, pero todos ellos se basan en la libre iniciativa, funcionamiento y gestión, de los que surgen prestaciones de carácter privado que tienen un perfil complementario a lo que ofrece el sistema de Seguridad Social. El papel que desempeñan estos

---

<sup>2</sup> Real Decreto 1382/2008, de 1 de agosto, por el que, en desarrollo de la Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, se modifican diversos reglamentos generales en el ámbito de la Seguridad Social.

instrumentos de las pensiones va unido a la noción jurídica de la Seguridad Social, dado que la razón de ser de estos mecanismos está en el vacío o insuficiencia de la cobertura del sistema público<sup>3 4</sup>. En nuestro caso, los instrumentos o modalidades que puede adoptar la previsión social voluntaria son dos: por un lado, los que se denominan Seguridad Social voluntaria y que en nuestro ordenamiento jurídico son las mejoras voluntarias de Seguridad Social, que se encuentran incorporadas en la Seguridad Social interna; por otro lado, tenemos las previsiones sociales voluntarias que están en el ámbito externo del sistema de Seguridad Social, como son por ejemplo, las mutualidades de previsión social, los planes y fondos de pensiones y los contratos de seguro. No obstante todas estas técnicas o mecanismos tienen unas características comunes: *“interrelación entre previsión y provisión, es decir, acción de anticiparse a hechos futuros y disponer medios adecuados para atender a lo previsto, la tipificación de los riesgos o situaciones de necesidad protegidas, la contributividad o carácter contributivo de la financiación y sus derivaciones instrumentales de encuadramiento y control de los sujetos protegidos por el régimen o sistema previsor, un margen razonable de seguridad de que frente a la actuación de las contingencias previstas el sistema atenderá las situaciones de necesidad que éstas ocasionen, son mecanismos de gestión de riesgos y su soporte técnico-jurídico es el de la técnica o institución jurídica del seguro como forma de gestión de los riesgos sociales, y un derecho subjetivo de prestación de los beneficiarios...”*<sup>5</sup>. En este sentido, las mejoras voluntarias de la Seguridad Social se basan en las obligaciones legales o contractuales de la empresa con sus trabajadores, derivadas de la propia voluntad del empresario o fruto del contrato de trabajo o de la negociación colectiva, que tienen por objeto mejorar la protección otorgada por el Sistema de Seguridad Social<sup>6</sup>. Por su parte, las mutualidades de previsión social se pueden definir como entidades aseguradoras que ejercen una modalidad aseguradora de carácter voluntario complementaria al sistema de Seguridad Social obligatoria, mediante aportaciones a prima fija o variable de los mutualistas, personas físicas o jurídicas, o de otras entidades o personas protectoras<sup>7</sup>. Asimismo, los Planes y Fondos de pensiones se definen como el derecho de las personas cuyo favor se constituyen a percibir rentas o capitales por jubilación, supervivencia, viudedad, orfandad o invalidez...<sup>8</sup>. Por último, el contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas<sup>9</sup>.

Todos estos instrumentos pueden mejorar las contingencias reconocidas por la Seguridad Social y de este modo pueden complementar o mejorar la prestación de incapacidad temporal. Podemos tomar como ejemplo Lagun Aro EPSV<sup>10</sup>, que se trata de una entidad de previsión social voluntaria creada por las cooperativas en el año 1959 para dar respuesta a una necesidad de protección social de los cooperativistas de Mondragón, que fueron excluidos en aquel momento del sistema público de la Seguridad Social. Lagun Aro EPSV, reconoce a sus mutualistas una asignación económica por la pérdida de anticipos laborales en situación de enfermedad común o profesional y accidente, sea o no de trabajo, mientras esté impedido para el trabajo, causando el derecho desde la primera hora de baja. El mutualista en situación de incapacidad temporal

<sup>3</sup> Oficina Internacional del Trabajo. Asociación Internacional de la Seguridad Social, Regímenes de pensiones, Seguridad Social, 4, Ginebra, 2001, pg. 17-18.

<sup>4</sup> MONEREO PÉREZ, J.L. y FERNÁNDEZ BERNAT, J.A., “El espacio de las pensiones privadas: los planes de pensiones”, en. *La política de pensiones en el Estado Social en transformación: aspectos críticos*, Comares, Granada, 2010, pg. 277.

<sup>5</sup> MONEREO PÉREZ, J.L., “La función institucional de los planes de pensiones”, en. *Comentario sistemático a la legislación reguladora de las pensiones*, Comares, Granada, 2004, pg.894-895.

<sup>6</sup> GALA DURÁN, C., *El régimen jurídico de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad Social*, J.M.Bosch Editor, Barcelona, 1999, pg. 31.

<sup>7</sup> Artículo 64 de la Ley de Ordenación y Supervisión de los seguros privados.

<sup>8</sup> Artículo 1 del Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, que regula los planes y fondos de pensiones.

<sup>9</sup> Artículo 1 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

<sup>10</sup> Lagun Aro EPSV, <https://www.lagunaro.es/ataria2/incapacidad-temporal>

percibirá una asignación económica que consistirá en el 80 % de su anticipo de consumo mensual más el 100 % del anticipo de provisión (cotización), del primero al cuarto mes; y el 90 % de su anticipo de consumo mensual más el 100 % del anticipo de provisión (cotización), a partir del quinto mes. Asimismo, las Cooperativas podrán complementar la prestación en los supuestos de accidente de trabajo, hasta el 100 % a partir del tercer mes. Esto es, las Cooperativas pueden complementar durante el tercer y el cuarto mes la prestación abonada por Lagun Aro EPSV hasta alcanzar el 90 % del anticipo de consumo. La duración máxima de esta prestación es de doce meses y a partir de ese plazo es la Seguridad Social la única competente para la gestión y control de los procesos de baja. ¿Cómo recogen dicha mejora o complemento las cláusulas de las mejoras voluntarias de los convenios colectivos? En el siguiente apartado podemos observar cuales son los criterios que tienen en cuenta las cláusulas que recogen dicha mejora de la prestación en los convenios colectivos.

#### **4. LAS CLÁUSULAS DE LAS MEJORAS VOLUNTARIAS DE INCAPACIDAD TEMPORAL EN LOS CONVENIOS COLECTIVOS Y LAS CONSECUENCIAS DERIVADAS DE LA SUCESIÓN, MODIFICACIÓN Y ULTRA ACTIVIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS**

La prestación de incapacidad temporal es un subsidio diario que cubre la pérdida de rentas del trabajador producida por enfermedad común o accidente no laboral, enfermedad profesional o accidente de trabajo y los períodos de observación por enfermedad profesional. La negociación colectiva ayuda a suplir esa reducción regulando complementos retributivos de las prestaciones de incapacidad temporal para garantizar en esos periodos la totalidad o parte de su salario.

¿Cómo se recogen estas mejoras o complementos? ¿Qué criterios utilizan los convenios colectivos? Numerosos convenios colectivos realizan un trato diferenciado entre las contingencias comunes y contingencias profesionales como ocurre por ejemplo en el II. Convenio colectivo de ámbito estatal del sector de contact center (antes telemarketing) de 29 de junio de 2017 en su artículo 63:

*“...2. Incapacidad temporal en caso de accidente de trabajo: las empresas complementarían hasta el 100 % del salario Convenio, desde el primer día.  
3. Incapacidad temporal en caso de enfermedad:  
Del día 1 al 3, el 70 % del salario Convenio, con el tope de 9 días al año, y con baja médica.  
Del día 4 al 20, el 75 % del salario Convenio y con baja médica.  
Del día 21 en adelante: 100 % del salario Convenio, hasta un año, y con baja médica.  
En el supuesto que se produzca hospitalización, independientemente del día de la hospitalización y de la duración de la misma, se complementará al 100 % del salario Convenio desde el primer día de la baja por IT...”*

Asimismo, dan el mismo tratamiento al accidente de trabajo y a la hospitalización como se produce en este caso.

No obstante, aún existe algún convenio colectivo que regula de la misma manera si estamos ante contingencias profesionales o comunes como podemos observar en el artículo 37 del XXI. Convenio colectivo para las sociedades cooperativas de crédito de 20 de diciembre de 2016 donde se establece que *“la incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente sea o no laboral, dará derecho al trabajador a percibir el 100 % del salario real durante un período de 18 meses, siempre que continúe la relación laboral y se justifique ante la empresa tal situación por documento de baja médica oficial o justificante de haber asistido a consulta médica”*.

Los convenios colectivos actuales no vinculan la prestación complementaria de incapacidad temporal a la duración del contrato por considerarse discriminatorios.

Cuando se menciona la extensión temporal de la contingencia de la incapacidad temporal suele tener una duración concreta y son las empresas las que establecen una duración máxima para su obligación. Sin embargo, varía esta duración de un convenio a otro. Por ejemplo, el artículo 53 del Convenio colectivo nacional del ciclo del comercio de papel y artes gráficas de 23 de febrero

de 2017 establece lo siguiente: “...la empresa complementará las prestaciones obligatorias, hasta el límite de doce meses en el caso de enfermedad común, y dieciocho meses para el accidente de trabajo, aunque el trabajador haya sido sustituido”.

Algunos convenios colectivos recogen de manera expresa cuales son las obligaciones del beneficiario de esta mejora o complemento. Es el caso del Convenio colectivo del sector de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos de 30 de diciembre de 2016: “Los empleados están obligados, salvo imposibilidad manifiesta y justificada, a cursar la baja de la Seguridad Social dentro de las 48 horas. Habrán de prestarse también a ser reconocidos por el médico que designe la empresa, al objeto de que éste informe sobre la imposibilidad de prestar servicio. La resistencia del empleado a ser reconocido establecerá la presunción de que la enfermedad es simulada. En caso de discrepancia entre el médico de la empresa y el del empleado, se someterá la cuestión a la Inspección Médica de la Seguridad Social, cuyo dictamen será decisivo”. El control médico de salud por parte de la empresa que reconocen muchos convenios colectivos se fundamenta en el artículo 20.4 del Estatuto de los trabajadores cuando se reconoce que

“el empresario podrá verificar el estado de enfermedad o accidente del trabajador que sea alegado por éste para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, mediante reconocimiento a cargo de personal médico. La negativa a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos que pudieran existir a cargo del empresario por dichas situaciones”.

Además, podemos encontrar convenios colectivos donde se relaciona el índice de absentismo y el complemento a la prestación de incapacidad temporal. Véase por ejemplo el V. Convenio colectivo general de ferralla de 14 de noviembre de 2016. Su artículo 64 dispone lo siguiente: “Los trabajadores que se encuentren en situación de incapacidad temporal derivada de enfermedad común o accidente no laboral y mientras dure dicha situación, percibirán un complemento hasta alcanzar el 100 % de la base reguladora a partir del décimo sexto día de la baja, siempre que el índice de absentismo definido en el párrafo B) de este artículo sea igual o inferior al 2,5 %, tomando el índice del propio mes”.

Tras realizar un estudio general de cómo se recogen las mejoras o complementos de la prestación de incapacidad temporal en los convenios colectivos, se nos pueden plantear las siguientes cuestiones: ¿qué ocurre con las cláusulas de incapacidad temporal cuando nos hallamos ante la sucesión de convenios colectivos? ¿Qué ocurre cuando se modifican o suprimen los compromisos por pensiones? ¿Cómo afecta la ultraactividad de los convenios colectivos a las mejoras de prestaciones de incapacidad temporal?

En primer lugar, se plantea si las mejoras voluntarias de incapacidad temporal en este caso se mantienen o no cuando el convenio colectivo que lo reconocía es sucedido por otro. En este sentido, se realiza una distinción entre las mejoras adquiridas o las simples expectativas. En el caso de las mejoras o complementos adquiridos se mantienen con el nuevo convenio colectivo fundamentándonos para ello en el artículo 239 de la Ley General de la Seguridad Social donde se determina que “...el carácter voluntario para los empresarios de la implantación de las mejoras a que este artículo se refiere, cuando al amparo de las mismas un trabajador haya causado el derecho a la mejora de una prestación periódica, ese derecho no podrá ser anulado o disminuido si no es de acuerdo con las normas que regulan su reconocimiento”. No obstante, en el caso de las meras expectativas, si el nuevo convenio colectivo no contempla las mejoras o complementos de la prestación de incapacidad temporal recogidas en el convenio colectivo anterior, desaparecerán<sup>11</sup>. En estos supuestos por tanto, se aplica el principio de modernidad, esto es, el convenio colectivo posterior sustituye al anterior, a no ser que se exprese lo contrario. El convenio colectivo posterior puede recoger dichas mejoras o complementos, disminuirlas o no recogerlas. Es lo que ocurrió en un caso que resolvió el Tribunal Supremo donde la empresa Bridgestone-Firestone Hispania, S.A. reconocía unas mejoras voluntarias a sus trabajadores que se suprimían por un convenio colectivo posterior. El Tribunal en este caso consideró que el principio de modernidad del convenio permitía al posterior dejar sin efecto, alterar o modificar las mejoras de las prestaciones acordadas en el anterior pacto. Por lo

<sup>11</sup> GALA DURÁN, C., *El régimen jurídico de las mejoras voluntarias de prestaciones de Seguridad Social...op.cit.*, pg. 242.

tanto, se pronunció destacando que el cambio se produjo por una norma de igual rango y ámbito que la propia de su reconocimiento, y entonces, la disminución del beneficio fue posible en base al artículo 82.4. del Estatuto de los Trabajadores<sup>12</sup>. Esta misma interpretación es trasladable a la modificación y supresión de los compromisos por pensiones, esto es, se deberá de fijar si estamos ante derechos adquiridos o ante meras expectativas para aplicar una disposición u otra.

En segundo lugar, nos encontramos con la figura jurídica de la ultraactividad que consiste en “la situación de vigencia prorrogada forzosa, por voluntad legal o convencional, en la que se encuentra un convenio colectivo una vez denunciado y finaliza su vigencia inicialmente pactada hasta la aplicación de un nuevo convenio colectivo o laudo arbitral sustitutivo o por un determinado tiempo (de un año) si no hay un nuevo convenio o laudo arbitral aplicable”<sup>13</sup>. Tras la aprobación de la Ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y después de la nueva regulación del artículo 86.3. del Estatuto de los Trabajadores se plantearon unas cuestiones principalmente relacionadas con las consecuencias que podía acarrear la pérdida de vigencia de un convenio de empresa, no existiendo convenio colectivo de ámbito superior que fuera aplicable. Después de diversas sentencias pronunciándose sobre el tema, el Tribunal Supremo se pronunció a favor de la tesis conservacionista, donde las condiciones laborales se mantienen por formar parte de la relación contractual entre las partes<sup>14</sup>. Entonces, ¿qué ocurre con las mejoras o complementos de prestación por incapacidad temporal cuando decae el convenio de empresa y no existe un convenio colectivo superior aplicable o éste no regula dicha mejora? Parte de la doctrina opina que en los casos de que no exista regulación de las mejoras debe aplicarse la normativa general. En cambio, otro sector de la doctrina cree que los sistemas voluntarios de previsión social tienen un alcance superior al del convenio colectivo que los regula y de esta forma se incorporan a los instrumentos jurídicos contractuales como son los planes y fondos de pensiones o contratos de seguro.

## 5. CONCLUSIONES

La mejora o complemento de la incapacidad temporal puede suponer en muchos casos la no disminución de la cuantía que se percibe cuando el trabajador se encuentra en situación activa. Es muy habitual encontrarnos además cláusulas relacionadas con la incapacidad temporal, pero es cierto que cada vez recogen menos convenios colectivos el tratamiento igualitario entre las contingencias comunes y contingencias profesionales. Se puede decir que ofrecer la misma protección sin tener en cuenta la contingencia producida puede llevar al aumento del gasto del empresario en cuanto a la protección de sus trabajadores. A causa de la crisis económica parece una tónica general la complementariedad únicamente de las causas profesionales desde el primer día y no de todas las contingencias como era más habitual en años anteriores.

Aunque la negociación colectiva se muestra como el instrumento más idóneo para el establecimiento de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social y en consecuencia de la incapacidad temporal, por basarse en el consenso de las partes y por la adaptabilidad de las empresas a cambios y circunstancias del mercado de trabajo, también presentar algunas dificultades o problemas. Hemos podido observar en este trabajo cuáles son las consecuencias que se plantean cuando nos hallamos ante la sucesión de los convenios colectivos, ante la modificación y supresión de los compromisos por pensiones y también ante la figura de la ultraactividad de los convenios colectivos y sus efectos. En estos casos, lo más importante será diferenciar si nos encontramos ante derechos adquiridos o ante meras expectativas.

---

<sup>12</sup> STS 902/2005, de 30 de marzo.

<sup>13</sup> SALA FRANCO, T., “La duración y la ultraactividad de los convenios colectivos”, en *Actualidad Laboral*, nº 10, 2013, pg.3.

<sup>14</sup> STS 264/2014, de 22 de diciembre de 2014.