

## Las competencias de emisión de bajas y altas en la incapacidad temporal. Su revisión judicial

### The competencies of issuing low and high temporary disability. The judicial review

JOSÉ LUIS LAFUENTE SUÁREZ

*DOCTOR EN DERECHO. LICENCIADO EN CC. DEL TRABAJO.*

*PROFESOR DEL MÁSTER DE LA ABOGACÍA DE LA UNIVERSIDAD DE OVIEDO*

*ABOGADO EN EJERCICIO*

#### Resumen

La modificación del apartado 1 del artículo 170 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (última por el momento) llevada a cabo por el Real Decreto-ley 28/2018, extiende las competencias del INSS a los primeros 365 días de duración de la incapacidad temporal, de manera que solamente la expedición inicial de bajas médicas corresponderá a los Servicios Públicos de Salud (contingencias comunes) o a las Mutuas colaboradoras. Tal extensión supone, tanto en vía administrativa como judicial, la necesidad de distinguir las entidades frente a las que se debe accionar, y en el proceso judicial, a presentar una prueba concluyente para oponer, en su caso, a la, en opinión del firmante, equivocada presunción de objetividad del informe médico del Equipo de Valoración de Incapacidades

#### Abstract

The modification of section 1 of Article 170 of the Consolidated Text of the General Law of Social Security (latest at the present) carried out by Royal Decree-Law 28/2018, extends the competencies of the INSS to the first 365 days of duration of temporary disability, so that only the initial issue of medical leave will correspond to the Public Health Services (common contingencies) or to the Mutual collaborators. Such extension supposes, both administratively and judicially, the need to distinguish the entities from which they must act, and in the judicial process, to present a conclusive evidence to oppose, when application, to the, in the opinion of the signatory, wrong presumption of objectivity from the Disability Assessment Team's medical report.

#### Palabras clave

incapacidad temporal; competencias; partes baja/alta; prueba; presunción de objetividad

#### Keywords

temporary disability; competencies; low/high parts; test; presumption of objectivity

## 1. INTRODUCCIÓN

El Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo, viene a modificar la redacción del apartado 1 del artículo 170 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social –en adelante TRLGSS/2015– aprobado por Real Decreto legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en el sentido de extender las competencias del Instituto Nacional de la Seguridad Social –INSS– en los procesos de incapacidad temporal –I.T.– para considerar que existe recaída en un mismo proceso cuando entienda que se dan las circunstancias que recoge el último párrafo del número 2 del artículo 169 del mismo texto legal, esto es cuando se produzca una nueva baja médica por la misma o similar patología dentro de los 180 días naturales siguientes a la fecha de efectos del alta médica anterior.

Así, el Real Decreto-ley 28/2018 completa el círculo de las competencias del INSS en los procesos de I.T. derivados de contingencias comunes, igualándolas a las de los servicios públicos de salud dado que la aprobación del TRLGSS/2015 en su artículo 170 ya facultaba a esta entidad gestora, hasta el cumplimiento del plazo de duración de 365 días, para emitir altas médicas y autorizar una nueva baja médica producida por la misma o similar patología en los casos en los que el alta haya sido extendida por los inspectores médicos adscritos a aquélla<sup>1</sup>.

Por tanto, en los casos en los que la situación de I.T. derive de enfermedad común o accidente laboral, la única competencia exclusiva de los servicios públicos de salud es la de la emisión de la baja médica, de acuerdo con lo prevenido en los artículos 1, 2 y concordantes del R.D. 625/2014, de 18 de julio, iniciadora del proceso, pero eso siempre que no haya existido un proceso anterior de I.T. pues en ese caso la competencia podría estar dividida.

De este modo, en el proceso administrativo de desenvolvimiento de la I.T., dejando al margen los períodos de observación por enfermedad profesional, debemos distinguir:

## 2. PROCESO INICIAL DE UNA I.T.

La vía ordinaria de comienzo de una situación de I.T. se produce con la emisión del parte médico de baja, de acuerdo con lo recogido en el artículo 2 del R.D. 625/2014, que, en función del origen de la contingencia causante, a su vez, puede ser:

2.1.- En el caso de contingencias comunes, parte de baja médica expedido por el facultativo del servicio público de salud correspondiente (artículo 2.1). Ante la negativa de éste a la extensión del parte de baja, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el artículo 71.2 de la 36/2011, Ley Reguladora de la Jurisdicción social –en adelante L.R.J.S.– que, en este caso ha de entenderse que comienzan

<sup>1</sup> El tema ha sido tratado abundantemente con las sucesivas reformas de la situación de I.T. antes de la estudiada. Ver GORELLI HERNÁNDEZ, J.: “El problemático control de la incapacidad temporal en el Régimen General”, *Temas Laborales* nº136 (2017); y “Remedios frente al alta indebida del trabajador en la prestación de incapacidad temporal”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social* nº13 (2017); FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Gestión y control de la incapacidad temporal tras el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio”, *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo* nº168; DESDENTADO BONETE, A.: “Mutuas de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social: puntos críticos desde la perspectiva de la gestión de la incapacidad temporal”, *Actualidad Laboral* nº6 2008; RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S.: “El control de la incapacidad temporal: su incidencia sobre la contención del gasto público y el aumento de la productividad empresarial”, *Temas Laborales* nº118 (2013); LÓPEZ INSÚA B.M.: *La incapacidad Temporal en el sistema de Seguridad Social*, Granada, Comares, 2014. LÓPEZ INSÚA, B.M.: *El control de la Incapacidad Temporal tras la reforma legislativa de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social*, Granada, Comares, 2015. MONREAL BRINGSVAERD, E.: “Control público de la incapacidad temporal y absentismo laboral: puntos de fricción”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* nº28 (2012); TOROLLO GONZÁLEZ, F.J.: “El control de la incapacidad temporal y la impugnación del alta médica”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* nº59 (2005); GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “El control de las bajas médicas como objetivo permanente de las reformas de la incapacidad temporal (I). (El control durante la primera fase de la incapacidad temporal)”, *Relaciones Laborales* Tomo I de 2011; y “El control de las bajas médicas como objetivo permanente de las reformas de la incapacidad temporal ( y II)”, *Relaciones Laborales* Tomo II de 201; GRACIA ALEGRÍA, G.: “Real Decreto 1430/2009, un desarrollo urgente del subsidio de incapacidad temporal”, *Tribuna Social* nº227 (2009); GUTIÉRREZ PÉREZ, M.: “Principales cambios introducidos en la prestación de IT en materia de gestión y control: RD 625/2014, de 18 de julio”, *Revista de Derecho Social* nº4 (2015).

a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativa a expedir la baja, dado que estamos ante un acto de carácter negativo en el sentido de denegación de la producción del acto administrativo (baja médica) que inicia el procedimiento de I.T.

De acuerdo con el número 5 del mismo artículo 71 L.R.J.S., la entidad gestora, esto es, el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles, entendiéndose producida la denegación por silencio administrativo si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, sin perjuicio de la obligación de resolver contenida en el artículo 21 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común.

Producida la desestimación por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el número 6 del mismo artículo 71. L.R.J.S. Y al respecto de la demanda judicial, es preciso añadir que, a pesar de que el demandado principal ha de ser la entidad gestora servicio público de salud competente, debe ser codemandada la Mutua colaboradora con la Seguridad social en el caso de que el abono de la prestación económica de I.T. fuera a cargo de ella.

Refiriéndonos a la finalización del proceso de I.T., expedida la baja médica derivada de contingencias comunes por el servicio público de salud competente (médico de familia), a éste le corresponde igualmente, con carácter ordinario, la emisión del parte de alta que pone fin al proceso

2.2.-En el caso contingencias profesionales, parte médico de baja expedido por el facultativo de la Mutua colaboradora con la Seguridad Social, con la que el empresario a cuyo servicio está el trabajador lesionado haya firmado el correspondiente convenio de asociación a los efectos de cobertura de estas contingencias (artículo 2.1 párrafo segundo del R.D. 625/2014).

La negativa a extender el parte de baja por contingencia profesional por parte de la Mutua colaboradora, no supone evidentemente un procedimiento de disconformidad de los regulados en el artículo 3 del R.D.1430/2009, sino que abrirá la vía para la formulación de una Reclamación previa ex artículo 71.3 TRLGSS/2015, ante la misma Mutua, en el plazo de 30 días hábiles desde la denegación de la emisión del parte de baja. Ante la presentación de la Reclamación, operan también los plazos prevenidos en el número 5 del precitado artículo 71; esto es, la Mutua dispondrá de un plazo de 45 días hábiles para responder, si bien y sin perjuicio de su obligación de contestar, el recurrente puede entender desestimada su petición por silencio administrativo una vez transcurrido el precitado último plazo. A su vez, con arreglo al número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S., la demanda frente a la desestimación expresa o presunta de la Reclamación Previa, habrá de interponerse en el plazo de 30 días hábiles desde el día siguiente a la recepción de la resolución expresa, bien si ésta no se produce, a partir del día siguiente al del transcurso de los 45 días hábiles de que dispone la Mutua para resolver.

### **3. PROCESO DE I.T. A PARTIR DE LA EXISTENCIA DE BAJA/ALTA EN PROCESO ANTERIOR**

Debe distinguirse, en función de la duración del proceso anterior:

### **3.1. Si ese proceso anterior ha tenido una duración inferior a 365 días (artículo 170.1 T.R.L.G.S.S/2015 en relación con artículo 2 R.D. 625/2014)**

Si se trata de una dolencia distinta a la causante de la situación de I.T. anterior, la emisión del parte médico de baja corresponde al servicio público de salud (artículo 2.1) correspondiente, en el supuesto de que se trate de contingencias comunes o en su caso, a la Mutua colaboradora si el padecimiento causante es encuadrable como contingencia profesional (artículo 2.1 párrafo segundo).

En el supuesto de una petición de nueva baja por contingencias comunes, ante la negativa del servicio público de salud (personalizado en el médico de familia o atención primaria) a la extensión del parte de baja, estaríamos ante el mismo supuesto referido en el apartado 1.1.; esto es, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles, que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la negativa del médico de cabecera de emitir el parte de baja, de acuerdo con el artículo 71.2 de la L.R.J.S. De acuerdo con el número 5 del mismo artículo 71 L.R.J.S, la entidad gestora, esto es, el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles, entendiéndose producida la denegación por silencio administrativo si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, sin perjuicio de la obligación de resolver contenida en el artículo 21 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común –L.P.A.–. Y, a su vez, producida la desestimación por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el número 6 del mismo artículo 71. L.R.J.S.

Si se tratase de una nueva baja por contingencias profesionales, la competencia sería de la Mutua colaboradora. En este caso, también en paralelo con la situación descrita en el apartado 1.2 anterior, la negativa a extender el parte de baja por contingencia profesional por parte de la Mutua colaboradora es recurrible –impugnación que tampoco supone evidentemente un procedimiento de disconformidad de los regulados en el artículo 3 del R.D.1430/2009–, de forma que procederá la formulación de una Reclamación previa ex artículo 71.3 L.R.J.S., ante la misma Mutua, en el plazo de 30 días hábiles desde la denegación de la emisión del parte de baja. La presentación de la Reclamación previa ante la Mutua colaboradora hace que operen también los plazos prevenidos en el número 5 del precitado artículo 71 de la ley procesal social. De este modo, la Mutua dispondrá de un plazo de 45 días hábiles para responder, tras cuyo transcurso<sup>2</sup> el recurrente puede entender desestimada su petición por silencio administrativo una vez transcurrido el precitado último plazo. A su vez, con arreglo al número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S., la demanda frente a la desestimación expresa o presunta de la Reclamación Previa, habrá de interponer en el plazo de 30 días hábiles desde el día siguiente a la recepción de la resolución expresa o del vencimiento del plazo de 45 días hábiles referido del que la Mutua colaboradora dispone para contestar.

De tratarse de la misma dolencia que provocó la I.T. anterior, es preciso distinguir en función del tiempo transcurrido entre la emisión del alta anterior y la nueva baja médica, así

<sup>2</sup> Entendemos que las Mutuas colaboradoras con la Seguridad social no están vinculadas por el deber de contestar expresamente ex artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre al ser asociaciones privadas de empresarios, como las define el actual artículo 80 del T.R.L.G.S.S/2015.

como en razón de la entidad emisora del alta en función del origen de la causa productora de la I.T.:

Emitida el alta por contingencias comunes (por curación y/o mejoría que permite la reanudación del trabajo) por el servicio público de salud, y antes de cumplirse los 180 días se produce una nueva situación de I.T., al tratarse de una recaída del proceso anterior, la competencia en la emisión del parte correspondiente será del propio servicio público de salud (artículo 170.1 TRLSS/2015). Nos encontramos, pues en la misma situación descrita en el apartado 1.1.: la competencia de la emisión de la baja médica es del médico de familia del servicio de salud (artículo 2.1 R.D. 625/2014). De este modo, a efectos de impugnación, ante la negativa de éste a la extensión del parte de baja, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el artículo 71.2 de la L.R.J.S. que, nuevamente ha de entenderse que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativo a expedir la baja, dado que estamos ante un acto de carácter negativo en el sentido de denegación de la producción del acto administrativo (baja médica) que inicia el procedimiento de I.T.

Formulada la impugnación a través de la Reclamación previa, de acuerdo con el número 5 del mismo artículo 71 L.R.J.S., el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles, entendiéndose producida la denegación por silencio administrativo si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, y ello sin perjuicio de la obligación de resolver contenida en el precitado artículo 21 de la L.P.A.

Producida la desestimación por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el número 6 del mismo artículo 71. L.R.J.S. Y también, al respecto de la demanda judicial, es preciso añadir que, a pesar de que el demandando principal ha de ser la entidad gestora servicio público de salud competente, debe ser codemandada la Mutua colaboradora con la Seguridad social en el caso de que el abono de la prestación económica de I.T. fuera a cargo de ella.

Para el caso de que el alta previa hubiera sido emitida por los inspectores médicos adscritos al INSS, y no transcurrieran 180 días hasta la producción de una nueva situación de I.T., por la misma o similar patología, la competencia para emitir la baja, que tendrá la consideración de una recaída, será exclusiva del INSS.

En este caso, denegada la extensión del parte médico de baja (recaída) por la Inspección médica del INSS, cabe la formulación de Reclamación previa frente a esta entidad gestora en el plazo de 30 días hábiles de acuerdo con el artículo 71.3 de la L.R.J.S. A su vez, a tenor del número 5 del mismo artículo, producida la resolución desestimatoria expresa o presunta por el transcurso de 45 días hábiles desde la formulación de aquélla, procede la interposición de demanda ante los órganos de la jurisdicción social en el plazo de 30 días hábiles, según el número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S.

Si la nueva situación de I.T. se produce una vez transcurridos 180 días desde la emisión del parte de alta por el servicio público de salud, la competencia para la emisión del parte de baja en nueva I.T. es igualmente de éste. Si consideramos la negativa del servicio público de salud representado por el médico de familia de extender el nuevo parte médico de

baja por I.T., la vía de actuación es igual que la vista en el apartado anterior: consideración de acto presunto desestimatorio frente al que proceda la formulación de Reclamación previa en el plazo de 45 días hábiles; desestimación expresa o presunta al cumplirse el último plazo citado y posibilidad de actuación judicial ante los Juzgados de lo social en el plazo de 30 días hábiles.

Transcurridos más de 180 días desde la emisión del parte de alta por el INSS, una nueva situación de baja deberá ser reconocida exclusivamente por los inspectores médicos adscritos a esta entidad gestora, si se trata de la misma o similar patología (recidiva). En caso de que la dolencia causante de la nueva incapacidad temporal proviniese de distinta patología, la competencia es del servicio público de salud correspondiente.

En el primero de los supuestos nos encontraríamos, ante la denegación de emisión de nuevo parte de baja por parte de la inspección médica del INSS, en la misma situación que en el apartado anterior a efectos de su impugnación administrativa y judicial.

En el segundo, es decir, cuando la competencia para la emisión de nuevo parte médico de baja corresponda al servicio público de salud, y éste niegue la emisión del mismo, la situación es equivalente a la estudiada en 1.1 y 2.1.1: a efectos de recurso, ante la negativa del servicio de salud personificado en el médico de atención primaria a la extensión del parte de baja, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el artículo 71.2 de la L.R.J.S. que, nuevamente ha de entenderse que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativo a expedir la baja, dado que, repetimos, estamos ante un acto de carácter negativo en el sentido de denegación de la producción del acto administrativo (baja médica) que inicia el procedimiento de I.T.

Formulada la impugnación a través de la Reclamación previa, de acuerdo con el número 5 del mismo artículo 71 L.R.J.S., el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles, entendiéndose producida la denegación por silencio administrativo si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, sin perjuicio de la ya referida obligación de resolver contenida en el reiterado artículo 21 de la ley de procedimiento. Y, producida la desestimación por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el número 6 del mismo artículo 71. L.R.J.S. También, al respecto de la demanda judicial, es preciso recordar que, a pesar de que el demandando principal ha de ser la entidad gestora servicio público de salud competente, debe ser codemandada la Mutua colaboradora con la Seguridad social en el caso de que el abono de la prestación económica de I.T. fuera a cargo de ella.

Procediendo el alta médica anterior de una Mutua colaboradora, o sea, tratándose de contingencia profesional la originadora de la situación de I.T., si antes de transcurrir 180 días desde aquella, se produce una recaída, la competencia extendora de la baja será de los servicios médicos de la Mutua, e igualmente para el supuesto de que, transcurridos más de 180 días desde la emisión del parte médico de alta por la entidad colaboradora, se produjese una nueva situación de incapacidad temporal derivada de contingencias profesionales en base a una nueva causa incapacitante distinta.

Estos serían supuestos paralelos al estudiado en los apartados anteriores 1.2 y 2.

La negativa a extender el parte de baja por contingencia profesional por parte de la Mutua colaboradora es recurrible –impugnación que tampoco supone un procedimiento de disconformidad de los regulados en el artículo 3 del R.D.1430/2009–, de forma que procederá la formulación de una Reclamación previa ex artículo 71.3 L.R.J.S., ante la misma Mutua, en el plazo de 30 días hábiles desde la denegación de la emisión del parte de baja. La presentación de la Reclamación previa ante la Mutua colaboradora hace que operen también los plazos prevenidos en el número 5 del precitado artículo 71 de la ley procesal social. De este modo, la Mutua dispondrá de un plazo de 45 días hábiles para responder, tras cuyo vencimiento el recurrente puede entender desestimada su petición por silencio administrativo. A su vez, recordemos, con arreglo al número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S., la demanda frente a la desestimación expresa o presunta de la Reclamación Previa, habrá de interponer en el plazo de 30 días hábiles desde el día siguiente a la recepción de la resolución expresa o del vencimiento del plazo de 45 días hábiles referido del que la Mutua colaboradora dispone para contestar.

### **3.2. Proceso de I.T. tras uno anterior de duración superior a 365 días**

Regulado en el artículo 170.2 TRLGSS/2015 en relación con el artículo 2 del R.D. 625/2014), siempre que no hubieran transcurrido 545 días naturales de duración:

Si se trata de una situación de I.T. derivada de una contingencia común diferente a la que motivó el proceso anterior, es competente para entender la nueva baja el servicio de salud autonómico correspondiente.

Realmente ante la negativa de la expedición de parte médico de baja, la situación sería equivalente a la estudiada en 1.2 y 2.1. De este modo, ante la negativa del servicio público de salud a la emisión del nuevo parte de baja, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.2 L.R.J.S.) que, nuevamente ha de entenderse que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativa a expedir la baja. Formulada la impugnación a través de la Reclamación previa, el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles (artículo 71.5 L.R.J.S.), entendiéndose producida la denegación por silencio administrativo si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, sin perjuicio de la obligación de resolver (nuevamente cita del artículo 21 de la L.P.A.).

Producida la desestimación por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.6 L.R.J.S.). Y también, al respecto de la demanda judicial, es preciso repetir que, a pesar de que debe ser codemandada la Mutua colaboradora con la Seguridad social en el caso de que el abono de la prestación económica de I.T. fuera a cargo de ella.

Si el origen de la nueva contingencia causante es profesional y también diferente de la causa productora de la I.T. anterior, será la Mutua colaboradora quien deba extender el parte de baja por accidente laboral o enfermedad profesional.

La negativa a extender el parte de baja por contingencia profesional por parte de la Mutua colaboradora nos situaría en los supuestos descritos en 1.2 y 2.1. Es recurrible –impugnación que tampoco supone un procedimiento de disconformidad de los regulados en

el artículo 3 del R.D. 1430/2009–, mediante la formulación de una Reclamación previa ex artículo 71.3 L.R.J.S., ante la misma Mutua, en el plazo de 30 días hábiles desde la denegación de la emisión del parte de baja. La presentación de la Reclamación previa ante la Mutua colaboradora hace que operen también los plazos prevenidos en el número 5 del precitado artículo 71 de la ley procesal social: 45 días hábiles para responder, tras cuyo vencimiento el recurrente puede entender desestimada su petición por silencio administrativo. Finalmente, la demanda frente a la desestimación expresa o presunta de la Reclamación Previa, habrá de interponerse en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.6 L.R.J.S.) desde el día siguiente a la recepción de la resolución expresa o del vencimiento del plazo de 45 días hábiles referido del que la Mutua colaboradora dispone para contestar.

Si la causa de la nueva I.T. es una patología igual o similar a la originadora de la anterior situación de incapacidad temporal, sea común o profesional, hayan transcurrido o no más de 180 días desde la emisión del alta, la competencia exclusiva para emitir una nueva baja médica será de la inspección sanitaria del INSS.

En este caso, en paralelo con lo indicado en supuesto ya analizado, denegada la extensión del parte médico de baja (bien por recaída o recidiva) por la Inspección médica del INSS, cabe la formulación de Reclamación previa frente a la Dirección Provincial del INSS en el plazo de 30 días hábiles de acuerdo con el artículo 71.3 de la L.R.J.S. A tenor del número 5 del mismo artículo, producida la resolución desestimatoria expresa o presunta por el transcurso de 45 días hábiles desde la formulación de aquélla, procede la interposición de demanda ante los órganos de la jurisdicción social en el plazo de 30 días hábiles, según el número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S.

### **3.3. Proceso de I.T. tras uno anterior cuya duración se haya extendido 545 días**

Regulado en el artículo 174.1 y 3 TRLGSS/2015.

De acuerdo con el número 2 del artículo 174 TRLGSS/2015, se examinará necesariamente el estado del trabajador en un plazo máximo de tres meses al objeto de calificar, en su caso, la incapacidad permanente. No obstante, a tenor del párrafo segundo del mismo número y artículo, cabe retrasar la calificación en los casos en que deba continuar el tratamiento médico por la expectativa de recuperación o mejora del estado del trabajador, con vistas a su reincorporación, pero sin que puedan rebasarse los 730 días desde el inicio de la I.T., es decir, contando la duración de ésta y la prolongación de sus efectos.

Para reconocer una I.T. deriva de la misma contingencia común o profesional causante de la previa situación incapacitante, tras producirse, bien el alta médica, bien la denegación de una incapacidad permanente ha de mediar un período superior a 180 días naturales desde la fecha de aquéllas, y la competencia para ello será del INSS.

De esta manera, frente a la negativa de la inspección médica del INSS a extender nueva baja médica, cabe la formulación de Reclamación previa frente a la Dirección Provincial del INSS correspondiente, para lo cual rige el plazo de 30 días hábiles establecido en el artículo 71.3 de la L.R.J.S. A su vez, según el tenor del número 5 del mismo artículo, producida la resolución desestimatoria expresa o presunta por el transcurso de 45 días hábiles desde la formulación de aquélla, procede la interposición de demanda ante los órganos de la

jurisdicción social en el plazo de 30 días hábiles, según el número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S.

Para el caso de que la dolencia originadora de la nueva situación de I.T. sea diferente a la que provocó la anterior, agotada por el cumplimiento de 545 días, la competencia será, bien del servicio público de salud (contingencias comunes), bien de la Mutua colaboradora con la Seguridad Social (contingencias profesionales).

Nos encontramos, pues ante las mismas situaciones administrativas de supuestos ya analizados en 2.1 (contingencias comunes) y 2.2. (contingencias profesionales); esto es, en el primero de los casos, ante la negativa del servicio público de salud a la emisión del nuevo parte de baja, o en el segundo, ante la negativa de la Mutua colaboradora con la Seguridad social, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.2 L.R.J.S.) que, nuevamente ha de entenderse que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativa a expedir la baja. Formulada la impugnación a través de la referida Reclamación previa, el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles (artículo 71.5 L.R.J.S.), entendiéndose producida la desestimación de la Reclamación previa y confirmada la denegación de la expedición de la baja médica, por silencio administrativo, si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, sin perjuicio de la obligación de resolver (artículo 21 de la L.P.A.).

Ante la desestimación de la Reclamación previa por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.6 L.R.J.S.). Como hemos repetido también, al respecto de la demanda judicial, es preciso recordar que debe ser codemandada la Mutua colaboradora con la Seguridad social en el caso de que el abono de la prestación económica de I.T. fuera a cargo de ella.

### **3.4. Proceso de I.T. tras desestimación de una solicitud de reconocimiento de Incapacidad Permanente**

Regulado en el artículo 174.1 párrafo 4 TRLGSS/2015 en relación con el 2 del R.D. 625/2014.

En el caso de que el proceso de incapacidad permanente denegada se haya iniciado antes de cumplirse el plazo de 365 días de duración de la I.T., la competencia para la extensión de nueva baja médica, ya sea por recaída ( si se produce dentro de los 180 días siguientes a la desestimación), por recidiva (pasados los 180 días desde el alta) o por nueva baja médica al iniciarse por diferente contingencia, será del servicio público de salud o la Mutua correspondiente, según se trata de contingencias comunes o profesionales.

Nos encontraríamos ante procedimientos paralelos a los estudiados en 2.1.

Tratándose de contingencias comunes, ante la negativa de del servicio público de salud a la extensión del parte de baja, procede la formulación de Reclamación previa ante el mismo en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el artículo 71.2 de la L.R.J.S. que, en este caso ha de entenderse que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativo a expedir la baja, dado que, nuevamente nos encontramos ante un acto de

carácter negativo en el sentido de denegación de la producción del acto administrativo (baja médica) que inicia el procedimiento de I.T.

A tenor del número 5 del mismo artículo 71 L.R.J.S., el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles, entendiéndose producida la denegación por silencio administrativo si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, sin perjuicio de la obligación de resolver contenida en el artículo 21 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo común. Producida la desestimación por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles, de acuerdo con el número 6 del mismo artículo 71. L.R.J.S.

Si se trata de contingencias profesionales, ante negativa a extender el parte de baja por contingencia profesional por parte de la Mutua colaboradora, procede la formulación de una Reclamación previa ex artículo 71.3 T.R.L.G.S.S./2015, ante la misma Mutua, en el plazo de 30 días hábiles desde la denegación de la emisión del parte de baja; reclamación que no supone un procedimiento de disconformidad de los regulados en el artículo 3 del R.D.1430/2009.

Presentada la Reclamación, la Mutua dispondrá de un plazo de 45 días hábiles para responder, si bien el recurrente puede entender desestimada su petición por silencio administrativo una vez transcurrido el precitado último plazo. A su vez, con arreglo al número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S., la demanda frente a la desestimación expresa o presunta de la Reclamación Previa, habrá de interponer en el plazo de 30 días hábiles desde el día siguiente a la recepción de la resolución expresa o del transcurso de los 45 días hábiles de que dispone la Mutua para resolver.

Para el supuesto de que la incapacidad permanente hay sido denegada tras agotarse los 545 días de la I.T., la competencia para la emisión de nueva baja médica por la misma o similar patología corresponderá al INSS, hayan transcurrido o no 180 días desde la denegación de la incapacidad permanente. Al tratarse de una contingencia diferente a la anterior la originadora de la nueva situación de I.T., la competencia vuelve a ser del servicio público de salud competente o de la Mutua colaboradora, según se trate de contingencia común o profesional.

En el primero de los casos, ante la negativa del INSS a extender nueva baja de I.T. ante la misma patología de la cual el actor fue dado de alta, la situación es equivalente a la estudiada en 2.2 y 2.3. De este modo, frente a la negativa de la inspección médica del INSS a extender nueva baja médica, cabe la formulación de Reclamación previa frente a la Dirección Provincial del INSS correspondiente, para lo cual rige el plazo de 30 días hábiles establecido en el artículo 71.3 de la L.R.J.S. Dictada la resolución desestimatoria expresa o entendida la desestimación presunta por el transcurso de 45 días hábiles desde la formulación de aquélla, procede la interposición de demanda ante los órganos de la jurisdicción social en el plazo de 30 días hábiles, según el número 6 del mismo artículo 71 L.R.J.S.

Si la competencia es del servicio público de salud, supuesto paralelo a 2.2 y 2.3., la negativa a la extensión de la nueva baja médica, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.2 L.R.J.S.) que, como ya hemos citado, ha

de entenderse que comienzan a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativo a expedir la baja. Formulada la impugnación a través de la referida Reclamación previa, el servicio público de salud ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles (artículo 71.5 L.R.J.S.), entendiéndose producida la desestimación de la Reclamación previa y confirmada la denegación de la expedición de la baja médica, por silencio administrativo, si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa, sin perjuicio de la obligación de resolver (artículo 21 de la L.P.A.).

En el supuesto de que la competencia sea de la Mutua colaboradora y por consiguiente la negativa a expedición de la baja médica sea de ésta, nos encontramos, ante las mismas situaciones administrativas de los supuestos estudiados en 2.2. y 2.3: ante la negativa de la Mutua colaboradora con la Seguridad social, procede la formulación de Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.2 L.R.J.S.), plazo comienza a correr a partir del día siguiente al de la negativa del facultativo de la Mutua a expedir la baja. Formulada la impugnación a través de la referida Reclamación previa, ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles (artículo 71.5 L.R.J.S.), entendiéndose producida la desestimación de la Reclamación previa y confirmada la denegación de la expedición de la baja médica, por silencio administrativo, si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa.

Ante la desestimación de la Reclamación previa por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.6 L.R.J.S.).

#### **4. LA PETICIÓN DE CAMBIO DE CONTINGENCIA**

Antes de entrar en el estudio de la emisión del parte de alta que pone fin en vía administrativa al proceso de I.T., analizaremos el tema de la solicitud del cambio de contingencia; esto es, ordinariamente, ante una baja emitida por contingencias comunes, el trabajador entiende que el origen de la contingencia causante es profesional y por consiguiente acciona para obtener el reconocimiento de tal origen y consiguientemente, el abono de las prestaciones de I.T. derivadas del mismo.

Cierto es que la cuestión está conectada con la anteriormente estudiada negativa a la extensión de baja médica por contingencias profesionales por parte de la Mutua colaboradora, pero el supuesto que ahora abordamos, no afronta directamente tal negativa, que es lo que hemos visto, sino que, partiendo del hecho de una emisión de baja médica por contingencias comunes por parte del Servicio Público de Salud, al considerar que realmente el origen de la contingencia causante de la I.T. es profesional, no común, pide a la Administración pública, en este caso a la Dirección Provincial del INSS competente, que se pronuncie al respecto, decidiendo si se trata de un proceso de I.T. derivado de contingencias comunes o profesionales.

La base de tal competencia decisoria se encuentra en el artículo 1 d) y h) del R.D. 1300/1995 al atribuir al INSS las facultades determinar, en su caso, la Mutua o empresa colaboradora responsable de las prestaciones que resulten procedentes en materia de incapacidades laborales y cuantas otras funciones se le atribuyan en materias análogas y para las prestaciones cuya gestión tenga encomendadas.

Los artículos 4 a 6 de la misma norma regulan el procedimiento administrativo que, en el caso objeto de estudio se iniciaría de oficio, por iniciativa del INSS o como consecuencia de petición razonada de la Inspección de Trabajo o a instancia del trabajador. La instrucción del mismo requerirá la formulación de dictamen-propuesta por parte del Equipo de Valoración de Incapacidades-EVI- y la audiencia a los interesados para la formulación de alegaciones, tras lo cual la Dirección Provincial del INSS dictará resolución expresa, en este caso, en el sentido de entender que el origen de la contingencia causante de I.T. es común o profesional. De acuerdo con el artículo 6.1 de la norma precitada, la Dirección Provincial tiene un plazo de 135 días hábiles para emitir la Resolución, transcurrido el cual sin que se hubiera dictado, la solicitud de cambio de contingencia se entenderá desestimada.

Dictada resolución expresa por el INSS, si entiende que el origen de la contingencia es profesional, procede la anulación de la baja médica emitida por el Servicio Público de Salud y la extensión de baja por contingencia profesional a cargo de la Mutua colaboradora. En el caso de que la resolución fuese desestimatoria, al igual que en el supuesto de que transcurrido el plazo indicado de 135 días laborables sin decisión, la desestimación puede ser objeto de Reclamación Previa, de acuerdo con el artículo 71 de la L.R.J.S. en el plazo de 30 días hábiles a contar desde el día siguiente a la recepción de la resolución expresa o del transcurso de los 135 días señalados.

Formulada Reclamación previa, la Dirección Provincial del INSS ha de contestar en el plazo de 45 días hábiles (artículo 71.5 L.R.J.S.), entendiéndose producida la desestimación de la Reclamación previa y confirmada la denegación del cambio de contingencia, por silencio administrativo, si transcurrido ese plazo no ha existido contestación expresa.

Ante la desestimación de la Reclamación previa por resolución expresa o por silencio administrativo negativo, puede interponerse demanda ante la vía jurisdiccional social, en el plazo de 30 días hábiles (artículo 71.6 L.R.J.S.) a contar desde el día siguiente a una u otro.

## **5. LA IMPUGNACIÓN DEL ALTA MÉDICA**

Analizadas las competencias para la emisión del parte de baja que, recordemos, tal y como expresa el número 1 del artículo 2 del R.D.625/2014, es el acto que origina la iniciación de las actuaciones conducentes al reconocimiento del derecho al subsidio por I.T., pasamos a estudiar la emisión del parte de alta médica que, a su vez es el acto administrativo que pone fin al proceso de I.T.

A este respecto, es preciso indicar que la modificación del artículo 170.1 TRLGSS/2015 llevada a cabo por el Real Decreto-ley 28/2018 extiende la competencia de la inspección médica del INSS a los primeros 365 días de duración del proceso de I.T., igualando las facultades del Servicio Público de Salud por lo que se refiere a la emisión de altas médicas. De esta manera, al objeto de nuestro estudio debemos distinguir dos periodos temporales en la extensión de la I.T.: antes del cumplimiento de los primeros 365 días desde el inicio de la incapacidad y después del transcurso de 365 días en situación de I.T.

### 5.1. Antes del cumplimiento de los 365 días desde el inicio de la situación de I.T.

En este período temporal, el alta médica puede ser emitida bien por el Servicio Público de Salud, bien por los inspectores médicos del INSS, en los casos de contingencias comunes. En los supuestos de contingencias profesionales, por la Mutua colaboradora.

Tratándose de contingencias comunes, emitida el alta por el Servicio Público de Salud o por el INSS, debemos distinguir solamente el destinatario del procedimiento de impugnación a seguir, según la extensión del alta sea formulada por una u otra entidad gestora, de acuerdo con la última redacción del artículo 170 TRLGSS/2015. Así, si el parte de alta es emitido por el Servicio Público de Salud o por la Inspección médica del INSS, procede la formulación de Reclamación Previa frente a la misma, de acuerdo con lo prevenido en los artículos 71.1 y sensu contrario, 140.1 párrafo in fine de la LRJS, en el plazo de 30 días hábiles a contar desde el siguiente a la emisión de aquélla. La entidad gestora competente deberá contestar expresamente en el plazo de 7 días hábiles, de acuerdo con el párrafo segundo del número 5 del mismo artículo 71 LRJS, operando el silencio administrativo negativo, es decir, desestimatorio de la petición, transcurrido el mismo sin contestación expresa, abriendo ya la vía judicial social, de acuerdo con el número 5 del artículo 171 TRLGSS/2015 que extiende la aplicación de las reglas de aquélla a las altas emitidas por el INSS.

Emitida alta médica por la Mutua colaboradora con la Seguridad Social, el interesado podrá iniciar el procedimiento administrativo especial de revisión de dicha alta de acuerdo con lo prevenido en el artículo 4 del R.D. 1430/2009, ante la Entidad Gestora, I.N.S.S. o Instituto Social de la Marina, en su caso. Para ello, en el plazo de 10 días hábiles siguientes a la notificación del alta médica presentará la solicitud mediante el impreso disponible en la página web<sup>3</sup> de la entidad, acompañando el historial médico previo relacionado con el proceso de I.T. del que disponga, o en su caso copia de la solicitud de dicho historial a la Mutua. Igualmente comunicará el interesado el inicio del procedimiento a la empresa el mismo día de la solicitud o en el siguiente día hábil.

El inicio de este expediente, cuya tramitación ha de considerarse preferente por la Entidad Gestora con el fin de que se dicte la resolución correspondiente en el menor tiempo posible, suspende los efectos de la alta médica emitida, entendiéndose prorrogada la situación de I.T. derivada de contingencia profesional, y manteniéndose el abono de la prestación, sin perjuicio de que posteriormente pueda considerarse indebidamente percibida.

El I.N.S.S., o en su caso el Instituto Social de la Marina, comunicará a la Mutua colaboradora el inicio del procedimiento especial de revisión para que aporte los antecedentes relacionados con el proceso de I.T. en el plazo improrrogable de 4 días hábiles, y a la empresa en el de 2 días hábiles. A su vez, cuando el interesado solicite una baja médica derivada de contingencias comunes y se reconociera la existencia de un proceso previo de I.T. derivado de contingencia profesional en el que se hubiera emitido un alta médica, el Servicio de Salud deberá informar al interesado sobre la posibilidad de iniciar el procedimiento especial de revisión en el plazo de los 10 días hábiles siguientes al de notificación del alta médica, comunicando además a la Entidad Gestora competente con

<sup>3</sup> www.seg-social.es. Entrada el 28 de junio de 2019.

carácter inmediato, la existencia de dos procesos distintos de I.T. que pudieran estar relacionados. En estos casos se iniciará el abono de la prestación de I.T. por contingencias comunes hasta la resolución del procedimiento, sin perjuicio del reintegro por parte de la Mutua a la Entidad Gestora en el caso de que el alta expedida por ella no produzca efecto, y con el abono al interesado de la diferencia a su favor. La Mutua podrá pronunciarse reconociendo la improcedencia del alta emitida, en cuyo caso se producirá el archivo del expediente; en otro caso, el Director Provincial competente dictará la resolución que corresponda, previo informe preceptivo del equipo de valoración de incapacidades (E.V.I.), en el plazo máximo de 15 días hábiles desde la aportación de la documentación por parte de la entidad colaboradora.

De acuerdo con el número 12 del artículo 4 de este R.D.1430/2009, la Resolución del expediente de revisión de las altas médicas expedidas por las Mutuas colaboradoras con la Seguridad Social tendrá los efectos atribuidos a la Resolución de una Reclamación Previa de conformidad con lo dispuesto por el artículo 71.6 párrafo segundo de la L.R.J.S., de forma que es directamente impugnabile ante los Juzgado de lo Social en el plazo de 20 días hábiles.

Cabe referirse a otra posibilidad más de actuación en el caso de que el alta médica haya sido emitida por la Mutua colaboradora, como en el supuesto anterior, pero no haya sido objeto de impugnación a través del procedimiento especial de revisión del alta. En esta situación, cabe la formulación de Reclamación previa ante la Mutua dentro del plazo de 30 días hábiles a contar desde el siguiente a la extensión del alta, si bien, a diferencia del procedimiento especial anterior, esta reclamación no suspende los efectos de aquélla.

A la Mutua colaboradora le serán aplicables las previsiones de los artículos 71.5 y 140 de la L.R.J.S., de forma que deberá contestar en el plazo de 7 días hábiles, entendiéndose de otro modo que se produce la desestimación tácita, por silencio administrativo, de aquélla, quedando abierta la vía jurisdiccional social para interponer demanda en el plazo de 30 días hábiles

## **5.2. Tras el cumplimiento de los 365 días transcurridos desde el inicio de la I.T.**

Según el tenor literal del artículo 170.2 TRLGSS/2015, transcurridos los 365 días desde el inicio de la situación de I.T., ya sea por contingencias comunes o profesionales, la Dirección provincial del INSS será la única competente para decidir el alta médica por curación, el inicio de un expediente de incapacidad permanente o la prórroga de la I.T. por 180 días más.

En este supuesto, la impugnación de la decisión de emisión del alta puede producirse por dos vías, la manifestación de disconformidad o la Reclamación previa.

### **Manifestación de disconformidad.**

De acuerdo con el párrafo tercero del número 2 del artículo 170 TRLGSS/2015, frente a la Resolución de la Dirección Provincial del I.N.S.S. que decida la emisión del alta por curación o mejoría del trabajador que le permita reanudar su trabajo, cabe formular la

manifestación de disconformidad en el plazo máximo de cuatro días naturales<sup>4</sup>. La manifestación de disconformidad se formula ante la Inspección Médica del Servicio de Salud autonómico competente, la cual puede discrepar del alta formulada o confirmarla expresa o tácitamente<sup>5</sup>. Si la Inspección difiriera del criterio de la entidad gestora de emisión del alta, podrá proponer a ésta, en el plazo máximo de 7 días naturales, la reconsideración de su decisión, “especificando las razones y fundamento de su discrepancia”, indica expresamente el final del párrafo tercero fine del mismo artículo 170.2 TRLGSS/2015.

En el supuesto de que en virtud de la discrepancia formulada por el trabajador o de la propuesta de la Inspección Médica, la Dirección Provincial del I.N.S.S., previa consulta al E.V.I., reconsiderase su decisión, se reconocerá al interesado la prórroga de la situación de I.T. En sentido contrario, si se reafirmara la entidad gestora en el alta, sólo se prorroga la situación de I.T. hasta la fecha de la última resolución confirmatoria del alta médica<sup>6</sup>.

Es de destacar que el texto expreso del párrafo quinto del artículo 170 TRLGSS/2015 compulsa a la Dirección Provincial del I.N.S.S. a aportar las pruebas **complementarias** –el destacado es nuestro– que fundamenten su decisión de confirmar el alta cuando haya existido propuesta de reconsideración por parte de la Inspección Médica, pero ciertamente, la práctica nos indica que, de una parte, es escasísima la intervención de la Inspección Médica formulando propuestas de reconsideración de altas médicas emitidas por la entidad gestora; y de otra, que las pruebas complementarias suelen limitarse a la emisión de nuevo informe del E.V.I. ratificando su anterior proposición.

La simple formulación de la disconformidad hace que la I.T. se vea prorrogada hasta que el alta médica adquiera plenos efectos, esto es, hasta el transcurso de 11 días naturales siguientes a su emisión, de acuerdo con el párrafo cuarto del mismo artículo 170.2 TRLGSS/2015.

La manifestación de disconformidad, en fin, de acuerdo con el desarrollo reglamentario constituido por el R.D. 1430/2009, que en su artículo 8.12 y los artículos 71 y 140 de la LRJS constituye realmente el cauce de agotamiento de la vía administrativa<sup>7</sup>, por lo que la resolución de la entidad gestora será impugnabile directamente ante la jurisdicción social en el plazo de 20 días hábiles, desde la adquisición de plenos efectos del alta o desde el día siguiente a la notificación del alta definitiva acordada por la entidad gestora.

#### Formulación de Reclamación previa frente al alta.

<sup>4</sup> El que el plazo sea tan breve y que la extensión de los partes de alta se produzca los viernes, como la experiencia práctica nos enseña, nos demuestran de una parte, la poca importancia que el legislador concede a la manifestación de disconformidad, y de otra, la indefensión que suele provocar al trabajador dado que ordinariamente se han perdido dos días (sábado y domingo) para la formulación de la impugnación.

<sup>5</sup> La confirmación tácita se produce por falta de pronunciamiento expreso en el plazo de los 11 días naturales siguientes a la fecha de la emisión del alta, según el párrafo tercero del número 2 del artículo 170. T.R.L.G.S.S/2015.

<sup>6</sup> La jurisprudencia del T.S ha matizado que procede abonar el subsidio hasta el momento de la notificación de la resolución administrativa, sin que pueda perjudicar, en este caso al trabajador, la demora en la comunicación de aquélla. Ver Sentencias de la Sala de lo Social del T.S. de 18 de enero de 2012. Recurso 715/2011 y de 2 de diciembre de 2014. Recurso 573/2014.

<sup>7</sup> Aunque el artículo 140.1 tras punto y seguido de L.R.J.S recoge que en estos supuestos no será preciso el previo agotamiento de la vía administrativa, se está refiriendo a que no es necesaria la Reclamación Previa.

Nos encontraríamos ante dos situaciones, la primera podríamos decir que, de carácter ordinario, con alta por el INSS, y la segunda, frente a alta emitida por Mutua colaboradora que no hubiese sido objeto de procedimiento especial de revisión.

#### Reclamación Previa frente al INSS.

En este supuesto nos encontraríamos con las emisiones de alta producidas por el INSS—recordemos que es la única entidad competente una vez transcurridos 365 días desde el inicio de la I.T., cuya impugnación no se hubiera llevado a cabo a través del procedimiento de manifestación de disconformidad, de manera que, transcurrido el plazo de 10 días hábiles para formular aquélla, no se hubiera llevado a cabo, de manera que la posibilidad de impedir la firmeza y producción de efectos del alta médica —que al fin y a la postre constituye una manifestación de resolución del expediente administrativo de I.T. iniciado con la emisión de la baja médica—, es la interposición de una Reclamación previa en el plazo de 30 días hábiles desde el día siguiente al alta, de acuerdo con el número 5 del artículo 71 L.R.J.S. La entidad gestora INSS ha de contestar en el plazo de 7 días hábiles, entendiéndose de otra forma desestimada, de acuerdo con lo prevenido en el párrafo segundo in fine de los citados número y artículo de la L.R.J.S. Y la resolución, expresa o tácita, desestimatoria, será impugnable ante los órganos de la jurisdicción social mediante demanda a interponer en el plazo de 20 días a contar desde el siguiente a la desestimación de la Reclamación Previa, según el número 6 párrafo segundo del precitado artículo 71 L.R.J.S.

#### Reclamación Previa frente a Mutua.

Nos referimos ahora a un supuesto que podríamos calificar de actuación indirecta: el alta emitida por una Mutua colaboradora con la Seguridad Social en un proceso de I.T. derivado de contingencias profesionales que no hubiera sido objeto de recurso a través del procedimiento especial de revisión. El alta puede ser impugnada a través de Reclamación Previa ante la propia Mutua que cursó el alta, en el plazo de 11 días hábiles, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 71.2 párrafo segundo de la L.R.J.S.; ésta deberá decidir sobre la misma en el plazo de 7 días hábiles, conforme determina el párrafo segundo del número 5 del mismo artículo, entendiéndose desestimada la Reclamación por efecto de silencio administrativo una vez transcurrido dicho plazo. La Resolución desestimatoria, expresa o tácita, de la Reclamación Previa, podrá ser objeto de demanda ante la jurisdicción social en el plazo de 20 días hábiles, como preceptúa el párrafo segundo del número 6 del repetido artículo 71 de la L.R.J.S.

La diferencia entre el procedimiento especial de revisión estudiado anteriormente y este otro a través de Reclamación Previa, estriba en que, en este último, no se mantiene la situación de I.T. presunta, sino que el alta produce los efectos ordinarios de la misma desde su fecha; esto es, la reincorporación del trabajador a su puesto de trabajo y por tanto la extinción de la prestación económica de I.T.

Un supuesto a diferenciar: la anulación por el I.N.S.S. de baja médica expedida por el Servicio Público de Salud tras alta emitida por aquél al haber transcurrido más de 365 días desde el inicio de una situación de I.T. En este caso, estamos estudiando un supuesto diferente de los anteriores. Se trata de una nueva emisión de baja médica expedida por el Servicio Público de Salud, que el INSS procede a anular; es decir, no nos encontramos ante

un supuesto de alta sino de **anulación** de la baja –el destacado es nuestro–. La baja médica es anulada por la Dirección Provincial del I.N.S.S. en alegación de la facultad exclusiva que le corresponde, de acuerdo con el número 2 tras punto y seguido, del artículo 170 T.R.L.G.S.S/2015, de emitir una nueva baja médica, por la misma o similar patología, dentro de los 180 días siguientes a la emisión de alta médica tras al agotamiento del plazo inicial máximo de 365 días de prestación de I.T.

No nos encontramos, pues, ante una impugnación de alta médica, sino que la anulación de la emisión de la baja por el INSS y por consiguiente su no producción de efectos, constituye una denegación de prestaciones de Seguridad Social, en estos casos, de prestaciones económicas de I.T., de forma que el trámite administrativo de impugnación ha de seguir el cauce de la Reclamación Previa ordinaria, previsto en el artículo 71.1 y 2 L.R.J.S. De este modo, la Reclamación previa, se formulará en el plazo de 30 días hábiles contados a partir de la notificación de la anulación de la baja. Su desestimación, ya sea expresa, o tácita por silencio administrativo, al transcurrir 45 días hábiles desde la interposición de aquélla, como prescribe el número 5 del mismo artículo, será recurrible ante la jurisdicción social en el plazo de 30 días hábiles, contados desde la fecha en que se notifique la denegación de la Reclamación Previa o desde el día en que se entienda denegada tácitamente, número 6 del mismo artículo 71. L.R.J.S. El procedimiento ante la jurisdicción social será, por tanto, no el especialísimo previsto para la impugnación de altas, sino el especial de reclamación de prestaciones de Seguridad Social.

## 6. EL PROCESO JUDICIAL EN MATERIA DE INCAPACIDAD TEMPORAL<sup>8</sup>

La impugnación judicial de las altas médicas.

Terminada la vía administrativa, ya sea por la formulación de la manifestación de disconformidad, por el procedimiento especial de revisión de altas médicas o por la presentación de Reclamación Previa, según hemos estudiado, tales altas o resoluciones confirmatorias de las mismas, según el caso, son impugnables en vía jurisdiccional social, de acuerdo con el artículo 2 o) de la L.R.J.S., que se refiere a la competencia de los órganos de esta jurisdicción en materia de prestaciones de Seguridad Social, estableciendo el número 3 del artículo 140 las peculiaridades de las reclamaciones frente a las altas médicas.

De este modo, es de señalar que, de acuerdo con la combinación de los párrafos primero y segundo del número 6 del artículo 71 L.R.J.S., la demanda ha de formularse en el plazo de 20 días hábiles desde la resolución expresa confirmatoria del alta o la adquisición plena de efectos de la misma (supuesto 1.1), de la desestimación expresa de la Reclamación previa (supuestos 1.2;2; 3 y 4), o desde la desestimación tácita de la referida Reclamación previa (igualmente supuestos 1.2, 2; 3 y 4).

<sup>8</sup> Estudiado, entre otros, en GARBERÍ LLOBREGAT, J: *El nuevo proceso laboral. Comentarios a la ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social*. Thomson Reuters Aranzadi. Cozur Menor (Navarra). 2011; BARTOLOMÉ RÍOS, S: en AA.VV., dirigidos por A.V. Sempere Navarro. Thomson Reuters Aranzadi. Cizur Menor (Navarra). 2013. APILLUELO MARTÍN, M.: en AA.VV., dirigidos por J.L. Monereo Pérez, *Ley de la Jurisdicción Social. Estudio Técnico-Jurídico y sistemático de la Ley 36/2011, de 10 de octubre*, Comares, Granada 2013; LÓPEZ BALAGUER, M.: “Proceso sobre prestaciones de Seguridad Social”, en AA.VV., dirigido por A. Blasco Pellicer, *El proceso Laboral. Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia 2013.

Este procedimiento es calificado por el artículo 140 de urgente, de tramitación preferente, y en él, la demanda se ha de dirigir exclusivamente contra la Entidad gestora, sea el INSS o el Servicio Público de Salud o la Mutua colaboradora con la Seguridad social, procediendo únicamente ser codemandada esta última en caso de que sea la responsable del abono de la prestación económica. Tampoco ha de ser demandada la empresa, salvo que se cuestione la contingencia. A la impugnación del alta no podrán acumularse otras acciones, ni siquiera de reclamación de diferencias en la prestación económica, si bien de estimarse la demanda por considerar indebida el alta, dispondrá la reposición al beneficiario en la prestación que hubiere venido percibiendo, en tanto no concurra causa de extinción.

#### La impugnación de denegación de prestaciones

Como hemos visto también al referirnos al agotamiento de la vía administrativa, la impugnación de lo que constituye una denegación de prestaciones de Seguridad Social, en este caso estudiado, de prestaciones económicas de I.T., conlleva la aplicación ordinaria del proceso especial de prestaciones de Seguridad social, que carece de las notas de urgencia y tramitación preferente característica de la reclamación frente a las altas médicas. En estos supuestos, sí cabe hablar de codemandar a las entidades gestoras en función de quién haya resuelto la denegación, a la Mutua colaboradora y en su caso a la empresa si son responsables del pago de la prestación económica.

La demanda habrá de formularse en el plazo de 30 días hábiles desde la denegación expresa o tácita de la situación de I.T., de acuerdo con los números 5 y 6 del artículo 71 L.R.J.S., y en este caso, a diferencia de la impugnación de altas médicas stricto sensu, cabe la acumulación de acciones cuyo objeto esté relacionado, como puede ser la diferencia en el cálculo de la base reguladora o la reclamación de diferencias de prestación

### **7. EL OBJETO DEL PLEITO DE I.T.**

El debate planteado en los procesos de I.T. se puede resumir en las siguientes posturas:

1) En el supuesto de impugnación de alta médica, si el trabajador está restablecido o no para su reincorporación al trabajo o ha de continuar en I.T. hasta su restablecimiento (prórroga, demora en la calificación).

2) Igualmente en el proceso de impugnación de alta médica, si lo que procede es la emisión no de alta por curación o mejoría que permite trabajar sino “alta administrativa” por propuesta de incapacidad, es decir, inicio de expediente de incapacidad permanente por presentar el trabajador, a tenor del artículo 193 T.R.L.G.S.S./2015, reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva, previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral.

3) En el proceso de denegación de prestaciones, si, ante una situación inicial o nueva situación de incapacidad temporal transcurridos más de 180 días desde el alta emitida en el proceso anterior de I.T., existe causa justificativa para la extensión de parte de baja por I.T., ya sea, en el segundo caso, por la misma o similar patología; esto es, de acuerdo con el artículo 169 T.R.L.G.S.S./2015, si el trabajador se encuentra impedido para el trabajo, precisa

asistencia sanitaria y se presume su recuperación en los límites temporales que la contingencia protegida contempla.

4) También en proceso de denegación de prestaciones, en caso de existencia de proceso anterior de I.T., si procede la extensión de baja por recaída, en caso de que no hayan transcurrido más de 180 días desde el alta anterior por la misma o similar patología.

Para la resolución del debate planteado, al igual que en todos los pleitos, la prueba es determinante para ver atendidas en la Sentencia las peticiones formuladas en la demanda, con la única excepción, en su caso, de las diferencias en la interpretación de la norma a aplicar.

## **8. LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y LA SENTENCIA EN EL PROCESO DE INCAPACIDAD TEMPORAL**

En el juicio de incapacidad temporal, como sucede en general con los procesos de incapacidad, aunque la definición de la I.T. es un concepto técnico-jurídico y los jueces son muy celosos de su competencia para determinar su existencia, son las pruebas documentales (informes médicos) y periciales, incluyendo al testigo-perito (comparecencia de médicos que han atendido al demandante, tratándose de Mutuas colaboradoras, o médicos especialistas actuando como perito de parte) las que van a servir de soporte a la decisión judicial ad hoc.

La propia dinámica de estos procesos dificulta la utilización de dos medios que por esta parte se proponen como medio de apoyo médico al juzgador: las intervenciones del médico (generalmente especialista) que atiende al trabajador, como testigo-perito ex artículo 370.4 L.E.C. y la del médico forense, contemplada como facultad del juez en el artículo 93.2 L.R.J.S.<sup>9</sup>. Y en este caso con el problema añadido, desde la perspectiva del actor, de que no se está decidiendo sobre la concesión de una pensión vitalicia sino el reconocimiento de su subsidio temporal, lo que conlleva una evaluación de lo que puede ser el coste del pleito (honorarios profesionales de abogado y peritos médicos) y la dificultad para la presentación de pruebas, en comparación con el beneficio a obtener de la sentencia estimatoria que, en múltiples ocasiones se traduce no en el desistimiento sino en el no ejercicio de la acción judicial.

Ciertamente la lógica nos indica, hemos de insistir, que aun cuando se defina la decisión sobre la incapacidad en general, y en el supuesto que estudiamos, la incapacidad temporal como una cuestión técnico-jurídica, lo cierto es que el fundamento de aquélla es el diagnóstico, opinión o criterio médico, que el juzgador ha de poner en relación con el desempeño laboral del trabajador, por lo que la emisión de informes médicos más claros e inteligibles por parte de los médicos de la sanidad pública (especialistas que tratan al trabajador fundamentalmente), incluyendo lo que es perceptible objetivamente respecto de los condicionamientos o limitaciones que las dolencias provocan en el paciente-trabajador

---

<sup>9</sup> LAFUENTE SUÁREZ, J.L., “El agotamiento de la extensión prevista como causa de finalización de las prestaciones por incapacidad temporal” *Foro Revista de Ciencias Jurídicas y sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*. Vol. 20 número 2/Año 2017, págs. 137 y 138.

que, entiendo, podrían servir de una adecuada base médica para la sentencia que decidirá sobre la capacidad laboral del actor<sup>10</sup>.

Esto nos lleva a la cuestión que deseamos abordar: la valoración judicial, fundamentalmente de las pruebas documentales y periciales en esta clase de procesos derivados de I. T de impugnación de altas médicas. Hemos de tener en cuenta que respecto a la valoración de los informes y pericias médicas aportadas por las partes al proceso, no han de primar necesariamente los dictámenes facultativos públicos, esto es, aportados por las Entidades Gestoras de la Seguridad social, sobre los privados, dado que no existe preferencia legal alguna al respecto para ellos, por lo que, tal y como se ha apuntado<sup>11</sup> será la regla de la sana crítica ex artículos 326 y 348 L.E.C. –en función de la remisión normativa a esta última norma que se realiza con carácter general en la disposición final cuarta de la L.R.J.S.– entendida como el criterio de razonabilidad determinante, dé la prevalencia a un informe médico sobre otro.

De acuerdo con los artículos 326 y 319 de la L.E.C. y 1255 C.c., los documentos privados harán prueba plena en el proceso siempre que no se impugne su contenido; impugnación que no suele ser habitual tratándose informes médicos, pero el juzgador puede formar su convicción valorando conjuntamente todos los medios probatorios, teniendo amplia libertad para valorar conforme a su recto criterio<sup>12</sup>.

Respecto a la prueba pericial es preciso destacar que, de acuerdo con el punto y seguido del número 1 del artículo 93 L.R.J.S. no será precisa la ratificación de los informes médicos obrantes en el expediente administrativo cuya aportación sea preceptiva, lo que viene a dotar *ex lege* el carácter de prueba pericial, como así lo muestra su referencia en aquél artículo, a los informes médicos de los Servicios Públicos de Salud, de los evaluadores del E.V.I. o de los médicos de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales de la Seguridad Social, sin la necesidad de la ratificación en juicio oral. De este modo, lo que venían a constituir en su caso, documentos administrativos que, en el ámbito sanitario, al no contar con norma expresa reguladora de la definición de su fuerza probatoria, gozarían de una presunción de certeza que puede destruirse por otros medios de prueba, pasa a convertirse en prueba pericial per se, digamos que con una presunción técnica de certeza más difícil de desvirtuar (pero no imposible, ciertamente). Y esto teniendo en cuenta que de acuerdo con el número 2 del artículo 335 L.E.C., todo perito al emitir su dictamen, debe manifestar bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado con la mayor objetividad posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a la parte; manifestación que evidentemente no se produce en

<sup>10</sup> Como señala RODRÍGUEZ CARDO I.A.: *La incapacidad temporal como causa de extinción del contrato de trabajo*. Thomson Reuters Aranzadi. Cizur Menor (Navarra).2017, págs. 72 y ss., “por cuanto la negativa del INSS a conceder la baja médica tras los primeros 365 días está basada más en una valoración de las secuelas-o de su ausencia- a largo plazo, que en una constatación de su estado físico actual. Dicho de otro modo, el análisis de la conveniencia de proceder a una prórroga o reanudación de la I.T. se mueve en el marco de la evaluación del estado psicofísico con vistas al reconocimiento de una I.P y prescinde en muchos casos de la valoración real de las condiciones que permitirían una reincorporación inmediata al trabajo”.

<sup>11</sup> SÁNCHEZ PEGO, F.J. y TOLOSA TRIBIÑO, C. “Los procesos de Seguridad Social. Tema 27 de la obra *Derecho de la Seguridad Social*. De la Villa Gil, L.E. (director); García-Perrote Escartín, I y Mercader Uguina, J.R (coordinadores). Tirant lo Blanch. Valencia. 2004. pág.703.

<sup>12</sup> Sentencias de la Sala de lo Social del T.S de 2 de julio de 1990 (RJ 6039/1990); 2 de enero de 1988 (RJ 54/1988) y 27 de enero de 1991(RJ 69/1991).

relación con los peritos profesionales que firman los informes médicos de Servicio Público de Salud, EE.VV.II. o Mutuas de Accidentes de Trabajo<sup>13</sup>.

Con respecto a los informes médicos, tanto estrictamente escritos como ratificados en su caso en la vista oral, la doctrinal judicial ha venido argumentando tradicionalmente sobre dos bases: no existe razón para dar más valor a los informes privados que a los oficiales<sup>14</sup> y los informes médicos de la sanidad pública gozan de una presunción de objetividad<sup>15</sup>. Pero estas bases han de ser objeto de matización pues no rigen con carácter general<sup>16</sup>. De una parte, en estos procesos de impugnación de altas, caso de formulación de discrepancia por parte de la Inspección Médica del Servicio Público de Salud, encontramos sendos informes médicos contradictorios, emitidos por organismos públicos, de los cuales uno (I.N.S.S.) es a la vez el competente para reconocer la prestación económica de I.T.<sup>17</sup> y el otro (Servicio Público de Salud de la Comunidad Autónoma) el ente gestor de la prestación de asistencia sanitaria. De otra, los informes médicos privados pueden gozar de mayor solvencia científica por estar emitidos por especialista en la materia objeto del mismo<sup>18</sup>; mayor fuerza de convicción o rigor científico<sup>19</sup>; garantía de fiabilidad<sup>20</sup>, teniendo en cuenta que los facultativos médicos que forman parte del E.V.I. son médicos inspectores y evaluadores<sup>21</sup>. Además, los informes, tanto públicos como privados, no han de incluir el juicio sobre su situación impide o no la realización de las tareas de la profesión, sino que han de circunscribirse a describir la patología, y, en su caso, a determinar, en opinión del facultativo, las limitaciones estrictamente físicas (o psíquicas, de haberlas) pero no relacionándolas expresamente con las tareas de la profesión habitual, por constituir ello una valoración jurídica que sólo incumbe al órgano jurisdiccional<sup>22</sup>. De este modo, la narración fáctica “ha de hacer constar el cuadro residual de la persona afectada y las repercusiones que despliega sobre la actividad laboral, no así la calificación que, conforme a la ley, merece la situación clínica y sus efectos”<sup>23</sup>.

<sup>13</sup> La Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Galicia de 20 de agosto de 1998 (AS 2569/1998) consideraba que los informes médicos no ratificados en el acto del juicio por la vía de la prueba pericial no constituyen sino meras manifestaciones de los facultativos que los emiten.

<sup>14</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Murcia, de 15 de marzo de 2004 (JUR 134600/2004).

<sup>15</sup> Sentencias de la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias de 19 de octubre de 2001 dictadas en Recursos 3167, 3185/2000.

<sup>16</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Castilla-León (Valladolid), de 23 de enero de 2008. Recurso 2006/2007.

<sup>17</sup> Luego es parte interesada.

<sup>18</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Andalucía (Granada) de 25 de febrero de 2009. Recurso 2653/2008.

<sup>19</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. del País Vasco, Sala de lo Social de 21 de mayo de 2013. Recurso 657/2013.

<sup>20</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Galicia de 16 Ene. 2001. Recurso 3391/1998.

<sup>21</sup> Artículo 2 del R.D. 1300/1995, de 21 de julio, que determina la composición de los Equipos de Valoración de Incapacidades –EE.VV.II.–. Su función la define el Auto de 4 de diciembre de 2015 de la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias, dictado en pieza de nulidad de actuaciones 1661/2015.1: “no puede olvidarse que el médico del Equipo de Valoración de Incapacidades no es un facultativo encargado de prestar asistencia sanitaria sino de evaluar oficialmente, en los expedientes sobre prestaciones de incapacidad temporal y de invalidez permanente, los cuadros patológicos de todo tipo y su incidencia en la capacidad funcional de los trabajadores, para lo cual ha recibido la formación y la habilitación exigidas y utiliza diversas fuentes de conocimiento”.

<sup>22</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Madrid, Sección 4ª, de 7 Feb. 2006. Recurso 4471/2005.

<sup>23</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Madrid, Sección 6ª, de 8 de abril de 2019. Recurso 1077/2018.

El juez o la Sala de lo social en su caso, deberá decidir en esta materia que abordamos, en definitiva, sobre la aptitud o no para el trabajo del demandante, ya derivado de la mejoría, curación o no, inicio de expediente de incapacidad permanente, en una situación de I.T. y para ello deberá elegir, ante la normal existencia de informes que presentan resultados contradictorios<sup>24</sup> o en todo caso, bien sean documentos o pericias, el o los que le parezcan<sup>25</sup> que se ajustan más a la sustancia del tema planteado, atendiendo a la mayor credibilidad, por la categoría científica del facultativo que lo haya emitido o por gozar, a su entender, de mayor fuerza de convicción<sup>26</sup>, debiendo expresar la razón que justifica el tomar en cuenta el o los informes que le han servido de fundamento de la decisión adoptada. Esto no conlleva necesariamente el rebatir o condicionar los no considerados<sup>27</sup> por él, puesto que la obligación constitucional precitada de “motivar “la decisión”, en virtud de lo preceptuado por el artículo 120.3 de la Constitución, cuyo desarrollo legal lo contiene el artículo 97.2 de la L.R.J.S. habla, en sentido positivo, de la “apreciación de los elementos de convicción” –en este caso las pruebas documentales, periciales y reconocimiento judicial en su caso–, a los que ha de hacer referencia en los fundamentos de derecho para explicar su conclusión. Y por ello, de una parte, no se puede olvidar que la valoración de la prueba ha de ser su conjunto, por lo que los razonamientos mostrados por el juzgador indefectiblemente han de suponer una explicación lógica, racional, prudente, adecuada del mayor valor que se da a un informe médico y por tanto –me atrevería a decir que necesariamente– supone el conceder menor a otro<sup>28</sup>. Pero de otra, sin que tal consideración permita fundamentar exclusivamente su decisión en una “apreciación conjunta de la prueba” sin más explicaciones que, precisamente por la ambigüedad de su formulación, causa indefensión al no contener otro razonamiento indicativo de la causa de “preferencia” o estimación por parte del juzgador del informe o informes médicos de apoyo de su decisión.

Desde un enfoque negativo, por consiguiente, la razón de la decisión judicial no debe incluir ninguno de estos dos razonamientos exclusivos: en primer lugar, no es de recibo la genérica argumentación fundada en la “valoración conjunta” de la prueba como única razón justificativa del fallo. Y, en segundo lugar, tampoco el fundamento decisorio de la consideración de un informe médico basado exclusivamente en la, a veces, declarada por el juez, “mayor presunción de objetividad que cabe atribuir a los informes médicos de la sanidad pública...”<sup>29</sup>, sobre todo cuando se refiere únicamente al informe médico de síntesis del EVI<sup>30</sup> que, ni forma parte del sistema sanitario público<sup>31</sup> ni es imparcial puesto que es parte interesada en los procesos de incapacidad<sup>32</sup>.

<sup>24</sup> Si el informe médico llega a contener alusión o respuesta directa a la cuestión que en definitiva se está planteando en el juicio.

<sup>25</sup> Insistimos que, con independencia de la experiencia que el tiempo le proporciona, el juez es un licenciado en Derecho, no en Medicina.

<sup>26</sup> GONZÁLEZ DÍAZ, F. *Los medios de prueba en el proceso laboral*. Thomson Civitas. Cizur Menor (Navarra). 2005, pág. 180.

<sup>27</sup> Puesto que como antes indicábamos, no es su función la de comentario crítico de los informes médicos.

<sup>28</sup> De ahí el escaso valor que, a criterio de quien suscribe, y con todos los respetos, muestran las Sentencias que se limitan a expresar que “no ha de darse más valor a un informe médico de carácter privado sobre uno emitido por un facultativo del Servicio Público de Salud” sin mayor precisión.

<sup>29</sup> Sentencias de 19 de octubre de 2001 de la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias, dictadas en Recursos 3167, 3185/2000. Sentencia del Juzgado de lo social nº 5 de Oviedo de 13 de junio de 2018, dictada en autos SSS 66/2018.

<sup>30</sup> Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias de 29 de enero de 2019. Recurso 2610/2018.

La decisión judicial, pues ha de adoptarse, de acuerdo con la expresión de la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, “de acuerdo con las reglas de la sana crítica”, de forma que será el prudente arbitrio del juzgador el que valore la prueba practicada, sin que pueda ser manifiestamente equivocada, arbitraria, absurda o irracional pero tampoco sin dar por sentada una objetividad que no se vea plasmada en la calidad, precisión, conocimiento y adecuada descripción.

De este modo, el juez habrá de unir la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de “higiene mental”, tendentes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.

La sentencia, en fin, en el proceso de impugnación de alta médica, no tiene recurso por imperativo expreso de los artículos 140.3 c) y 190.1 g) L.R.J.S., cualquiera que fuese la cuantía de la prestación económica que el trabajador hubiera venido percibiendo.

Sí cabe recurso de Suplicación frente a la sentencia dictada en el proceso de denegación de prestaciones económicas de I.T., a tenor de lo prevenido en el artículo 191.3 c) de la L.R.J.S., de manera que es necesario hacer constar claramente que se trata de este procedimiento en la demanda iniciadora de las actuaciones para evitar una sentencia desestimatoria que, por error, niegue el recurso por confusión con el procedimiento especial de impugnación de alta médica, lo que conllevaría la formulación de un recurso de queja en base al artículo 189 de la ley procedimental<sup>33</sup>.

## 9. CONCLUSIONES

**Primera.** -La preocupación por el incremento en el gasto de las prestaciones de I.T. ha llevado a una reelaboración de la regulación en la materia que, en la “penúltima” modificación del TRLGSS/2015 extiende las competencias del INSS a los primeros 365 días de duración de la contingencia protegida que, hasta entonces, tratándose de contingencias comunes, correspondían a los Servicios de Salud autonómicos. ¿Se busca una decisión sobre el alta de I.T. ajena al seguimiento médico del proceso de la dolencia incapacitante?.

**Segunda.** -En la vía administrativa, la combinación entre la posibilidad de recurso y la brevedad de los plazos llevan a que las revisiones (EVI, Inspecciones médicas de Servicios Públicos de Salud y del INSS) sean más formales, documentales; esto es, practicadas más sobre base de informes escritos que sobre reconocimientos médicos reales, y, en consecuencia, el control de las Mutuas colaboradoras y del propio INSS conlleva a que sean

<sup>31</sup> Auto de 4 de diciembre de 2015 dictado por la Sala de lo social del T.S.J. de Asturias en pieza de nulidad de actuaciones extraordinarias 1661/2015: “... no puede olvidarse que el médico del Equipo de Valoración de Incapacidades no es un facultativo encargado de prestar asistencia sanitaria sino de evaluar oficialmente, en los expedientes sobre prestaciones de incapacidad temporal y de invalidez permanente, los cuadros patológicos de todo tipo y su incidencia en la capacidad funcional de los trabajadores, para lo cual ha recibido la formación y la habilitación exigidas y utiliza diversas fuentes de conocimiento...”.

<sup>32</sup> Como es obvio, al constituirse el EVI dentro de cada Dirección Provincial del INSS y con encuadramiento orgánico y formal en la misma, a tenor del artículo 2 del R.D.1300/1995, de 21 de julio.

<sup>33</sup> Cf. Sentencia de la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias de 18 de mayo de 2016, dictadas en Recurso 833/2016. Auto de 12 de diciembre de 2018, del Juzgado de lo social nº 6 de Oviedo, dictado en autos 756/2018.

proclives a una cierta ligereza en la emisión de altas, así como a la derivación de las contingencias profesionales hacia su consideración como contingencias comunes.

**Tercera.** -El proceso judicial de impugnación de altas médicas, si bien preferente y urgente, depende de la agilidad de cada Juzgado, siendo normal que transcurran más de dos meses entre la formulación de la demanda el juicio oral, con lo que pueden producirse situaciones desestabilizadoras de la relación laboral del trabajador que, debiendo reincorporarse al trabajo tras la emisión del alta, no se encuentre en condiciones para ello.

**Cuarta.** -Si bien el juez a quo ha de decidir de acuerdo con las reglas de la sana crítica, según su prudente arbitrio, tras una apreciación de los elementos de convicción confluyentes en cada caso, una decisión fundamentada exclusivamente en la expresión de la “valoración conjunta de los medios de prueba”, sin más explicación, no responde al espíritu de los artículos 97.2 de la L.R.J.S. y 120 de la Constitución de motivar el fallo de la resolución judicial.

**Quinta.** -En la valoración de las pruebas médicas se suele seguir concediendo más valor a los informes-dictámenes del E.V.I., insistiéndose en su presunto carácter objetivo –que no es tal puesto que se trata de un órgano al servicio de la Entidad Gestora–, ignorando que, en todo caso, la presunción de objetividad ha de reconocerse a los servicios médicos públicos –en los que el EVI no está encuadrado–, a pesar de la ausencia en los mismos de médicos especialistas, desdeñando en muchas ocasiones no sólo el criterio de los médicos de familia que atienden directamente al trabajador sino, sobre todo, el de especialistas de la medicina privada que emiten su pericia médica en el proceso.