



Roj: STS 6434/2006 - ECLI:ES:TS:2006:6434  
Id Cendoj: 28079140012006100833  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 2966/2005  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: SOCIAL  
Ponente: LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ  
Tipo de Resolución: Sentencia

### **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cinco de Octubre de dos mil seis.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. JORGE DELEITO GARCIA, en nombre y representación de MUTUA VIZCAYA INDUSTRIAL, contra la sentencia dictada el 28 de febrero de 2005 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 4745/04, formalizado por Elisa contra la sentencia dictada del Juzgado de lo Social nº 1 de Lérida, de fecha 3 de febrero de 2004, recaída en los autos nº 408/03, seguidos a instancia de Dª Elisa contra MUTUA VIZCAYA INDUSTRIAL, INSTITUTO CATALAN DE LA SALUD, INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL sobre PRESTACIONES.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNÁNDEZ

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 3 de febrero de 2004, el Juzgado de lo Social nº 1 de Lérida, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: " Desestimar íntegramente la demanda y confirmar la resolución impugnada de la Mutua Vizcaya Industrial, absolviendo a todas las partes demandadas".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- La demandante, Elisa , está afiliada al Régimen Especial de trabajadores autónomos, y, desde el 1 de marzo de 1999, adherida a la Mutua Vizcaya industrial para la cobertura de la prestación económica por contingencias comunes. Su trabajo habitual es vendedora ambulante. 2º.- El día 29-11-01 inició un proceso de IT por contingencias comunes, por cervicalgia. La Mutua demandada reconoció el derecho a la prestación con una base reguladora de 23,73 euros diarios. 3º.- En fecha 19-2-03, la demandante recibió la resolución de la Mutua en la que se declaraba anulado y extinguido a partir del 3 de febrero de 2003 el derecho al subsidio económico por IT. Contra esta resolución, la demandante interpuso reclamación previa, que fue expresamente desestimada. 4º.- La demandante, el día 1 de febrero de 2003 tiene una conversación telefónica con una persona, con quien queda para encontrarse en su parada en el Mercat de Cervera el siguiente viernes, manifestando que ese mismo día no ha ido al Mercat porque estaba constipada".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por Elisa ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia con fecha 28 de febrero de 2005 , en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: " Que hemos de estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por Elisa contra la sentencia dictada por el juzgado de lo social de LLeida en fecha 3 de febrero de 2004 , recaída en actuaciones 408/03 y, en consecuencia, hemos de revocar y revocamos la mencionada resolución y, con estimación de la demanda formulada por la mencionada actora contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, el INSTITUT CATALA DE LA SALUT y MUTUA VIZCAYA INDUSTRIAL, Mutua de Accidentes de Trabajo y Seguridad Social número 20, y declaramos el derecho de la demandante a seguir en situación de incapacidad temporal desde el 3-02-2003, con el derecho a percibir la correspondiente prestación conforme a la base reguladora y dejando sin efecto la anulación de la prestación impugnada y condenar a los demandados a estar y pasar por las mencionadas declaraciones

y a la Mutua demandada a pagar a la actora la mencionada prestación, con los atrasos consecuentes, hasta la extinción de ésta".

CUARTO.- Por el Procurador D. Jorge Deleito García, en nombre y representación de MUTUA VIZCAYA INDUSTRIAL, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 20, mediante escrito de 24 de junio de 2005, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 22 de octubre de 2003.

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 28 de septiembre de 2006.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Con fecha 03/02/04 se dicta sentencia por el Juzgado de lo Social nº de Lleida, desestimando demanda [autos 408/03 ] formulada por Doña Elisa en reclamación de IT frente -entre otras partes- a la «Mutua Vizcaya Industrial». En tal sentencia se declara probado que la actora se hallaba afiliada al RETA, que había iniciado IT por contingencias comunes en 29/11/01 y que la Mutua le había declarado anulado y extinguido el derecho al subsidio a partir del 03/02/03, porque mientras se hallaba de baja «permanecía, dirigía y estaba al frente de su negocio de venta de calzado»; y de forma implícita se admite -con rotundidad se afirma en la posterior sentencia de Suplicación- que la decisión de la aseguradora no fue precedida por expediente sancionador alguno.

2.- Formulado el oportuno recurso [4745/04], la STSJ Cataluña 28/02/05 revocó la sentencia de instancia y estimó la pretensión demandante, al considerar que la medida integraba infracción sancionable [art. 132 LGSS ; arts. 25.1 y 47.1.b) LISOS ], que la competencia para imponer la sanción corresponde al Director Provincial del INSS [art. 37 RD 928/98 y art. 1.a) RD 2583/1996 ] y que para ello es necesario incoar el procedimiento establecido [art. 37 RD 928/98 ]. Afirmaciones las últimas que no son desvirtuadas -se afirma por el RD 576/1998 [18/Abril] y su modificación del art. 80.1 RD 1993/95 [7 /Diciembre], al estar afectada la materia sancionadora por los principios de legalidad y jerarquía normativa [art. 9.3 CE ].

3.- La decisión se recurre para la unificación de doctrina, alegándose infracción de los arts. 68 LGSS, 78 Ley 13/1996 [30 /Diciembre] y art. 80 RD 567/97 [18/Abril], en redacción dada por el RD 1993/97 [7 /Diciembre]. Y se señala como resolución de contraste la STS Cataluña 22/10/03 [recurso nº 7460/02 ], en la que se resuelve supuesto en que la demandante se hallaba igualmente afiliada al RETA y la Mutua colaboradora procedió a suspenderle el subsidio por hallarse trabajando en la situación de baja, llegando el Tribunal Superior a la conclusión -opuesta a la mantenida por decisión entonces recurrida en Suplicación- de que la competencia sancionadora corresponde igualmente a las Mutuas y que el trámite procedimental se cumple con resolución motivada y notificada a la beneficiaria.

SEGUNDO.- Bajo el presupuesto de que la cobertura de IT de los trabajadores autónomos corresponde a la Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales [primero optativamente, conforme a la DA Undécima Ley 22/93, de 29 /Diciembre; y luego obligatoriamente, de acuerdo con la DA Decimocuarta Ley 66/1997, de 30 /Diciembre, aunque respetando elecciones previas por la EG], la resolución del presente debate impone -por elemental claridad en la exposición- que recordemos los preceptos reguladores de la materia de que tratamos; y que en la limitada extensión que el concreto debate de autos requiere, se examinen dos sucesivos temas: las facultades expresamente atribuidas a las citadas aseguradoras en la gestión de la contingencia; y las concretas disposiciones legales relativas a la extinción del subsidio.

TERCERO.- 1.- Sobre el primer extremo ha de destacarse que a las Mutuas les viene atribuida la actividad de gestión, puesto que el art. 4. del RD 575/1997 [18 /Abril] les confiere el ejercicio del «control y seguimiento de la prestación económica de incapacidad temporal objeto de cobertura, pudiendo realizar a tal efecto aquellas actividades que tengan por objeto comprobar el mantenimiento de los hechos y de la situación que originaron el derecho al subsidio». Con lo que se reitera lo que ya establecía el art. 73.1 RD 1993/1995 (7 /Diciembre) para los trabajadores por cuenta ajena [«ejercerán, a través de los servicios médicos de que dispongan, el seguimiento y control de las prestaciones ..., pudiendo instar la actuación de la Inspección Médica de la Seguridad Social, en los mismos términos que se reconoce a las empresas»] y el art. 79.1 para los trabajadores del RETA [«ejercerán, a través de los servicios médicos correspondientes, el seguimiento y control de las prestaciones otorgadas, pudiendo instar la actuación de la Inspección Médica de

la Seguridad Social en los mismos términos que, respecto a los trabajadores por cuenta ajena, se reconoce a las empresas»].

2.- Para la inteligencia de lo que normativamente integra «gestión», ha de acudirse al art. 2 RD 576/1997 (18/Abril), que añade al RD 1993/1995 un Capítulo V, en cuyo texto [art. 80] se dispone - con indudable fuerza argumental- que la «gestión» de la IT «comprende [...] las funciones de denegación, suspensión, anulación o extinción del derecho»; y que los «actos por los que [...] se deniegue, suspenda, restrinja, anule o extinga el derecho, serán motivados y se formalizarán por escrito, quedando supeditada la eficacia de los mismos a su notificación a los beneficiarios». Pero insistiendo la norma -con reiteración de la previsiones contenidas en los arts. 73.1 y 79.1 RD 1993/1995, ya citados- en que las «Mutuas podrán instar la actuación de la Inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social en los términos que se reconoce a las empresas».

3.- Más en concreto, respecto de las altas médicas, el art. 1.4 del RD 575/97 (18 /Abril) establece que los «partes de alta médica se extenderán, tras el reconocimiento del trabajador, por el correspondiente facultativo del Servicio Público de Salud [...] Asimismo [...] podrán también ser extendidos por el facultativo adscrito al Instituto Nacional de la Seguridad Social». Atribución que se complementa con la salvedad que se hace en el art. 5 del propio RD, indicando que ello se entiende sin perjuicio de que las EEGG o la MATEP, cuando «consideren que el trabajador, puede no estar impedido para el trabajo, podrán formular, a través de los médicos adscritos a unas u otras, propuestas motivadas de alta médica».

4.- Pero sobre esta misma materia de altas médicas, el art. 44 del RD-Ley 6/2000 (23 /Junio) dispuso posteriormente que «a los exclusivos efectos de las prestaciones económicas», lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 131 bis LGSS, «sobre expedición de altas médicas» en los procesos de IT por los Médicos adscritos al INSS, «se entenderá referido a los Médicos de las Mutuas [...] en los términos que reglamentariamente se establezcan». Aunque ha de destacarse que a la fecha no se ha producido el indicado desarrollo reglamentario.

CUARTO.- 1.- Sobre el segundo punto a tratar normativamente, el relativo la suspensión o extinción del derecho al subsidio, las disposiciones básicas en la materia son dos:

a).- El art. 131 bis.1 LGSS, conforme al cual [tras la reforma operada por el art. 34 de la Ley 24/2001, de 27 /Diciembre], el derecho al subsidio «se extinguirá por el transcurso del plazo máximo establecido [...]; por ser dado de alta médica el trabajador [...]; por haber sido reconocido al beneficiario el derecho al percibo de la pensión de jubilación; por la incomparecencia injustificada a cualquiera de las convocatorias para los exámenes y reconocimientos establecidos por los médicos adscritos [...]; o por fallecimiento». Y

b).- El art. 132 LGSS, en el que se declara que el derecho a la prestación económica de IT «podrá ser denegado, anulado o suspendido» cuando el beneficiario: «haya actuado fraudulentamente», «trabaje por cuenta propia o ajena» o «sin causa razonable, [...] rechace o abandone el tratamiento que le fuere indicado». Nuevamente se reproduce -con elusión a la «imprudencia temeraria del beneficiario»- la previsión del art. 11 de la OILT.

2.- A destacar que tales normas son previsiones actualizadas de las contenidas en la OM 13/10/67, pues el art. 131 bis.1 LGSS reitera literalmente -excepto las novedosas referencia a la jubilación y a la incomparecencia a reconocimiento- las previsiones del art. 10.1 OM 13/10/67; y el art. 132 guarda sustancial identidad con el art. 11.1.2 OILT, que preceptúa: «La denegación, anulación o suspensión del derecho al subsidio [...] se llevará a cabo por [...] la Mutua Patronal [...] a la que corresponda el reconocimiento del derecho».

QUINTO.- 1.- A la vista de tales normas bien pudiera llegar a entenderse que la actividad de «gestión» de la contingencia de IT [contingencias comunes] por parte de la MATEP también comprende -esto es precisamente lo que se discute en autos- el ejercicio de las facultades que enumeran el art. 132 LGSS y su precedente art. 11 OILT; facultades que se presentarían como corolario decisor al cometido -incuestionable- de «control y seguimiento de la prestación económica de incapacidad temporal objeto de cobertura» (art. 4. del RD 575/1997); y que en todo caso estarían expresamente comprendidas en la definición de «gestión» que lleva a cabo el art. 80 del RD 1992/1995 [redacción dada por el art. 2 RD 576/1997], extendiendo el concepto a las «funciones de denegación, suspensión, anulación o extinción del derecho».

2.- La evidencia de tal conclusión -obviamente determinada por lo que se presentan como claras precisiones reglamentarias- se desvanece en gran medida si se atiende a una serie de preceptos que regulan la materia sancionadora, las infracciones y sanciones cometidas por los beneficiarios; esto es, las disposiciones del Texto Refundido de la LISOS [RD Legislativo 5/2000, de 4 /Agosto]. Más en concreto, de las que siguen:



a).- El art. 25, que considera infracción grave del trabajador -entre otros supuestos- «1.- Efectuar trabajos por cuenta propia o ajena durante la percepción de prestaciones, cuando exista incompatibilidad legal o reglamentariamente establecida [...] 2.- No comparecer, salvo causa justificada, a los reconocimientos médicos ordenados [...] 3.- No comunicar, salvo causa justificada, las bajas en las prestaciones en el momento en que se produzcan situaciones determinantes de suspensión e extinción del derecho, o cuando se dejen de reunir para el derecho a su percepción».

b).- El art. 47, que sanciona las infracciones graves -tras la reforma operada por el art. 5 de la Ley 45/2002, de 12/Diciembre- «con pérdida de la prestación o pensión durante un período de tres meses», salvo que -tratándose de IT- la infracción consista en la incomparecencia a reconocimiento [art. 25.2] o defecto de comunicación de circunstancias obstativas [art. 25.2], en cuyos casos «la sanción será de extinción de la prestación».

c).- El art. 48.4, en el que se refiere que «La imposición de las sanciones por infracciones [...] graves de los trabajadores, en materia de [...] Seguridad Social [...] corresponde a la entidad gestora de la Seguridad Social». Y

d) Su Disposición Derogatoria Única, que priva de vigencia a «cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo previsto en la presente Ley».

3.- A la par, la solución del tema que se plantea no debe prescindirse de consideraciones tan elementales como:

a).- La imposición de sanciones requiere que se haya seguido un procedimiento «ad hoc», con aplicación subsidiaria de las disposiciones de la LRJAP y PAC (arts. 51 y siguientes LISOS).

b).- Las entidades gestoras tienen naturaleza de entidades de Derecho público (art. 59. 1 LGSS) y a las Mutuas de Accidentes de Trabajo les corresponde la «colaboración en la gestión del sistema de la Seguridad Social» (art. 67.1 LGSS); más concretamente -entre otras- la «gestión de la prestación económica» de la IT (art. 68.1 .c LGSS).

c).- Tal como ha destacado esta Sala, el art. 57 LGSS reafirma la «competencia omnicompreensiva» que tradicionalmente incumbió al INSS, al disponer que le corresponde «la gestión y administración de las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social»; con lo que se le confiere el rango de entidad de base para la organización y vigilancia y, en su caso, dispensación, de las prestaciones, siendo el papel de Mutuas Patronales y Empresas, meramente auxiliar, habiendo destacado siempre este carácter secundario al ser designadas por todas las disposiciones rectoras del sistema de Seguridad Social, como «Entidades Colaboradoras» (STS 22/11/99 -rec. 3996/9 8-).

SEXTO.- 1.- De las anteriores precisiones normativas se obtiene -prima facie- una primera conclusión, cual es la de que los arts. 131 bis y 132 LGSS regulan supuestos incardinables en diversa categoría jurídica, al ser en principio diferenciables:

a) los supuestos de «extinción» del derecho al subsidio [art. 131 bis.1 LGSS], que guardan íntima relación con las vicisitudes del hecho causante; y

b) los de «pérdida o suspensión» del derecho [art. 132 LGSS], que ostentan básicamente [hay excepciones, como luego veremos] carácter sancionador.

Se trata de una diferencia que incluso tiene amparo en la propia terminología utilizada por la Ley [extinción/pérdida/suspensión] y muy singularmente en la indicación relativa a que en los casos del art. 131 bis el derecho al subsidio «se extinguirá», mientras que en los casos del art. 132 «podrá ser denegado, anulado o suspendido».

2.- Pero esta genérica diferenciación en dos categorías requiere ciertas precisiones que desvirtúan su rotundidad:

a).- Incomparecencia a reconocimientos médicos.- La extinción por «incomparecencia injustificada» a reconocimientos médicos, regulada en el art. art. 131 bis, aproxima su naturaleza a la sancionadora, aunque por expresa prescripción legal [posterior al Texto Refundido de la LISOS: art. 34.4 Ley 24/2001, de 27 / Diciembre] se considera causa de extinción, pese al hecho de que la incomparecencia no necesariamente implique -en el estricto terreno clínico- que hayan dejado de concurrir los requisitos de la contingencia.

b).- Fraude en la obtención del subsidio.- La reacción frente a una actuación fraudulenta en la obtención del subsidio, de que trata el art. 132 , puede calificarse como un simple acto de gestión, al tratarse de simple denegación del subsidio por incumplimiento de los requisitos legales.

c).- Fraude en la conservación del subsidio.- E idéntica conclusión se impone cuando de lo que trata es de la existencia de fraude para mantener la calidad de beneficiario [subsidio ya reconocido], caso en el que es también inequívoca la relación con los presupuestos a los que se subordina la propia contingencia, por lo que su pérdida más se aproxima a la extinción [por haber dejado de concurrir los requisitos] que a una sanción propiamente dicha.

d).- Desatención al tratamiento médico.- Desde el momento en que el rechazo o abandono del tratamiento médico, no supone inexorablemente la curación del beneficiario, está claro que la anulación o suspensión del subsidio ostenta naturaleza sancionadora, pese a lo cual el supuesto contemplado [rechazo o abandono del tratamiento] no está incluido en el electo de infracciones - leves, graves y muy graves- que regula la LISOS [arts. 24, 25 y 26 ].

SÉPTIMO.- 1.- Sobre esta plataforma normativa concluimos que la capacidad de «gestión» de la Mutua -se trata de contingencias comunes- alcanza, en primer lugar, a todos los supuestos contemplados en el art. 131 bis LGSS . Esto es, los que corresponden a la dinámica «ordinaria» de la prestación, que es la determinada por objetivos hechos jurídicos [transcurso del tiempo; fallecimiento] y por lícitos actos jurídicos del beneficiario [acceso a la pensión de jubilación]; supuestos a los que añadir -porque así lo dispuso el legislador, en norma cuya vigencia frente a la LISOS es incuestionable, por razones de temporalidad y rango- la incomparecencia injustificada a reconocimiento médico, que legalmente se configura como automática causa extintiva.

2.- Pero igualmente afirmamos, que ya en el marco del art. 132 LGSS , la gestión de la Mutua habrá de abarcar también:

a).- Supuestos de fraude.- La facultad de gestionar conlleva la posible denegación de la prestación, porque mal puede calificarse de actividad «sancionadora» rechazar la solicitud de la prestación si no concurren -por fraude- los requisitos necesarios para generar el derecho (arts. 128 y 130 LGSS); lo mismo que declarar la anulación del subsidio, por inexistencia -también disimulada con fraude- de los requisitos para conservar el derecho. Y ello es así, porque si la entidad colaboradora -obligada al pago de la prestación- tiene atribuida la gestión del subsidio, por lógica este cometido ha de comprender la comprobación de que el trabajador reúne [inicialmente y durante la vida de la prestación] los presupuestos a que se subordina el devengo del derecho, a excepción de la valoración jurídico-clínica que supone la baja médica [únicamente le correspondería formular propuesta de alta, ex art. 5 RD 595/97 ].

b).- Desatención al tratamiento médico.- Lo mismo ha de sostenerse respecto de la suspensión del derecho en los supuestos de repudio del tratamiento médico, pues tal evento [rechazo o abandono del tratamiento] no está incluido en el elenco de infracciones que regula la LISOS [arts. 24, 25 y 26 ] y por ello tampoco le alcanza la previsión del art. 48.4 de la propia Ley sobre la atribución de competencia sancionadoras a la EG, sino que ha de regirse por el Reglamento de las Mutuas [RD 1993/1995 ], cuyo art. 80 -tras la reforma llevada a cabo por el RD 576/1997 - les atribuye una «gestión» de la IT que «comprende [...] las funciones de denegación, suspensión, anulación o extinción del derecho» (nos remitimos a lo que hemos indicado en el fundamento jurídico tercero).

c).- Actividad laboral.- Mayor dificultad ofrecen las posibilidades de actuación de las Mutuas en orden a reaccionar frente a los supuestos en que el beneficiario «preste servicios por cuenta propio a ajena», y para los que la Ley dispone -con sobrada imprecisión- que el derecho al subsidio «podrá ser denegado, anulado o suspendido». Pese a todo, se nos impone la consideración de que si es claro que tal entidad colaboradora no puede imponer sanción alguna [nos remitimos nuevamente al art. 48.4 LISOS ], ciertamente no merecería tal reproche aquella medida que se limitase a ser reflejo de los presupuestos propios de la contingencia y no comportase esencia punitiva alguna; en otras palabras, si la contingencia de IT ampara la pérdida de ingresos por limitación psico-física que impide el ejercicio de la actividad laboral [art. 128 LGSS ], aunque el trabajo por cuenta propia o ajena no presupone ineluctablemente la curación del beneficiario, en todo caso evidencia la innecesariedad de la renta sustitutiva del salario o ingreso, con lo que solamente resultaría sancionadora aquella medida [anulación; suspensión] que excediese temporalmente de la actividad laboral acreditada; o lo que es igual, la paridad en la ecuación trabajo/suspensión podría servir de módulo diferenciador entre la mera gestión y la actividad punitiva, de forma que la coincidencia de extensión temporal entre el hecho y la decisión adoptada [tantos días de suspensión como de actividad laboral] determinaría la calificación de la medida como acto de gestión, en tanto que el exceso [en términos de suspensión por más tiempo; o anulación del derecho]

comportaría vedada sanción para la Mutua, cuya posibilidad de actuación -fuera de aquellos parámetros de equivalencia temporal- se limitaría a las actuaciones previstas en los arts. 80 RD 1993/95 [«podrán instar la actuación de la Inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social en los términos que se reconoce a las empresas»] y 5 RD 575/97 [cuando «consideren que el trabajador, puede no estar impedido para el trabajo, podrán formular ... propuestas motivadas de alta médica], porque la actividad laboral resulta -al menos en apariencia- manifestación de una capacidad para el trabajo que contradice la propia existencia legal de la IT.

OCTAVO.- 1.- Así pues -resumimos-, de entre las facultades de extinción, denegación, anulación o suspensión del subsidio de IT que se contemplan en los arts. 131 bis y 132 LGSS , únicamente carece la MATEP de toda posibilidad de extinguir el subsidio o suspender su percepción por tiempo superior al del trabajo, en el concreto supuesto de actividad laboral por cuenta propia o ajena realizada por el beneficiario; medidas que únicamente puede adoptar la EG [art. 48.4 LISOS ], que ha de ejercitarla en el oportuno procedimiento sancionador [arts. 51 y siguientes LISOS ). Como tampoco se extiende -la competencia de la Mutua- a decidir la causa extintiva cuya apreciación comporta valorar clínicamente la situación existente [alta médica], y que en la actualidad está atribuida a los facultativos del Servicio Público de Salud [art. 1.4 RD 575/97 ], al no haber tenido desarrollo reglamentario la previsión de atribuírsele -también- a las Mutuas de Accidente [art. 44 del RD-Ley 6/2000 ].

2.- Es más, el dato relativo a la titularidad sobre la emisión del parte de alta médica a que previamente nos hemos referido [art. 1.4 RD 575/97 ], proporciona un argumento -«ad absurdum»- para resolver el concreto supuesto que se debate en autos [extinción acordada por la entidad colaboradora en razón a actividad laboral del asegurado en situación de IT]. En efecto, carecería de sentido que la Mutua de Accidentes pudiera sancionar -siquiera su acto se califique de «gestión»- el trabajo por cuenta propia o ajena del beneficiario con la extinción del derecho al subsidio, tal como se ha declarado por la sentencia recurrida en Suplicación y mantiene en este trámite la recurrente, cuando se presenta incuestionable [nos remitimos al precedente apartado] que no tendría facultad para acordar el alta médica por curación del propio subsidiado, que en su caso habrán de decidir los facultativos de la correspondiente EG. Afirmación que hacemos: a) sin perjuicio de reconocer -siguiendo a la doctrina- que en el primer caso se trataría de una determinación jurídico-prestacional, mientras que el segundo supone una valoración jurídico-clínica, pues esta diversidad de naturaleza no excluye la normal identidad de trascendencia para el beneficiario, que tanto en uno como en otro se ve privado de la prestación; y b) aún a pesar de que tampoco se nos escape que el alta médica tiene un alcance que trasciende a la prestación económica, al comportar igualmente -supuesto normal, siquiera no por necesidad- la privación de la asistencia sanitaria [de ahí la precisión efectuada por el párrafo segundo del art. 131 bis.1 de que las altas emitidas por los Médicos adscritos al INSS únicamente lo son «a los exclusivos efectos de las prestaciones económicas»].

3.- En todo caso no cabe justificar las facultades de las Mutuas, en orden al extremo cuestionado [extinción del subsidio en causa a actividad laboral], acudiendo a la diferenciación -artificial- de dos planos en la regulación de la materia: la normativa de Seguridad Social [arts. 131 bis y 132 LGSS] y la puramente sancionadora [LISOS ]. Y no se corresponde con la realidad, porque las consecuencias jurídicas que por una y otra vía se pueden derivar para el beneficiario y por un mismo hecho resultan ser las mismas [pérdida o suspensión del derecho], pareciendo ficticio sostener que en el primer caso [aplicación de la LGSS, por la MATEP] la citada consecuencia integraría simple «gestión» del subsidio, y el segundo [aplicación de la LISOS por la EG] ya implicaría «sanción», porque la naturaleza jurídica del fenómeno es independiente de la denominación que se le otorgue y porque su esencia tampoco varía en función de que el ejercicio de la facultad [potestad] se atribuya a un diverso ente, público o privado.

NOVENO.- Estas conclusiones se imponen aún a pesar de que la Sala es consciente de la disfunción que significa una gestión limitada de la contingencia por parte de quien tiene atribuido su pago y el control, en términos que incluso pudieran perjudicar el éxito de aquélla, pues con la vigente regulación [interpretada a la luz del principio de jerarquía normativa] incluso se ha sostenido que la MATEP bien pudiera considerarse una simple gestora formal de la contingencia; y también se imponen [las conclusiones], pese a que tampoco desconocemos que la ampliación de facultades atribuidas a las Mutuas [vía reglamentaria y en pugna con el principio antes citado] es consecuencia de la preocupación del legislador por la lucha contra el fraude y que la necesidad de adoptar medidas correctoras fue avalada por los interlocutores sociales en el «Pacto de Toledo» (1995 ), en el «Acuerdo para la mejora del desarrollo y la protección social» (09/04/01), la «Renovación del Pacto de Toledo» (Resolución de 02/10/03, del Congreso de los Diputados), e incluso por el «Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva» (1995); tan buenos deseos y consenso social no enervan los principios de legalidad y jerarquía normativa. Siquiera tales consideraciones no dejen de tener indudable fuerza interpretativa, a la hora de decidir supuestos dudosos.



DÉCIMO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar -oído el Ministerio Fiscal- que la doctrina ajustada a Derecho es la mantenida por la sentencia objeto de recurso y que -en consecuencia- la misma ha de ser confirmada; con imposición de costas a la empresa recurrente [art. 233.1 LPL ].

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de la doctrina interpuesto en nombre y representación de la «MUTUA VIZCAYA INDUSTRIAL» contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cataluña en el recurso 4745/04 y con fecha 28/02/05, que revocó la que 03/02/04 había pronunciado el Juzgado de lo Social nº 1 de Lleida, desestimando demanda [autos 408/03] formulada por Doña Elisa en reclamación de Incapacidad Temporal, frente -entre otras partes- a la recurrente en las presentes actuaciones. Decisión del Tribunal Superior que confirmamos, imponiendo las costas a la parte recurrente.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social de su procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Fernando de Castro Fernández hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ