

Id Cendoj: 28079140012007101265  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 647/2007  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: SOCIAL  
Ponente: LUIS RAMON MARTINEZ GARRIDO  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

La Mutua no está facultada para extinguir la prestación de incapacidad temporal de trabajador afiliado al RETA, por haber realizado actividad el beneficiario durante el tiempo que percibía el subsidio. Siendo actividad sancionadora la competencia incumbe a la Entidad Gestora. Reitera doctrina de la Sala General que se resume.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cinco de Noviembre de dos mil siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. José Martínez Esparza, en la representación que ostenta de D. D. Darío , frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de fecha 29 de noviembre de 2.006 dictada en el rollo de aquella Sala nº 1616/06, interpuesto contra la sentencia de fecha 17 de noviembre de 2005, dictada por el Juzgado de lo Social nº 7 de Valencia, en autos núm. 14170/04, seguido a instancia de D. Darío contra MUTUAL MIDAT CYCLOPS, sobre INCAPACIDAD TEMPORAL.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. LUIS RAMÓN MARTÍNEZ GARRIDO

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 17 de noviembre de 2.006, el Juzgado de lo Social nº 7 de Valencia dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que, estimando la demanda interpuesta por D. Darío contra MIDAT Mutua de A.T. y E.P. de la Seguridad Social, se declara el derecho del demandante a seguir percibiendo la prestación de incapacidad temporal desde el día 10.6.04 hasta el día 1.8.05, condena a la citada demandada a que abone al actor la prestación en dicho periodo sobre la base reguladora diaria reconocida de 25,18 EUROS."

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "El demandante D. Darío figura afiliado al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de la Seguridad Social como consecuencia de la realización de la actividad de publicidad, teniendo concertada la gestión de la incapacidad temporal por la Mutua Midat. SEGUNDO.- El demandante fue dado de baja médica en fecha 2.2.04 por los servicios médicos de la Consellería de Sanidad por enfermedad común y con diagnóstico de "cervicoartrosis", percibiendo la prestación de incapacidad de la Mutua demandada. TERCERO.- La Mutua demandada comunicó al demandante, escrito de fecha 10.6.04, que en virtud de lo dispuesto en el *art. 80 del R.D. 1993/95, de 7 de diciembre* , esta Entidad acuerda EXTINGUIR su subsidio de incapacidad temporal por su actuación fraudulenta para conservar dicha prestación, al realizar actividades laborales incompatibles con su proceso de baja, en un establecimiento denominado "Euroibérica de publicidad", en la plaza Trinidad, 8 de la localidad de Alcedia de Crespins (Valencia), según el informe de la agencia de detectives que ha realizado dicho seguimiento durante el mes de Mayo de 2004". CUARTO.- El demandante fue dado de alta médica por los servicios médicos de la Conselleria de Sanidad por agotamiento del plazo el día 1.8.05. QUINTO.- El demandante, en fecha 28.5.04 permaneció en las dependencias de su negocio entre las 9,10 y las 13,50 horas y atendía a los clientes que se presentaban con toda normalidad, mostrando la mercancía, informándoles de los precios etc... SEXTO.- La base reguladora de la prestación asciende a 25,18 euros".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de MUTUAL MIDAT CYCLOPS, dictándose por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, sentencia con fecha 29 de noviembre de 2006 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando el recurso de suplicación interpuesto, revocamos la sentencia dictada con fecha 17 de Noviembre de 2005 por el Juzgado de lo Social nº SIETE de Valencia , en los autos nº 14.170/04 de los que el presente Rollo dimana, y en su lugar, desestimando la demanda formulada por D. Darío , absolvemos a la Mutua Midat demandada de las pretensiones frente a la misma deducidas. Devuélvase a dicha Mutua las cantidades consignadas para recurrir."

CUARTO.- El Letrado D. José Martínez Esparza, en la representación que ostenta de D. D. Darío formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que se alega como sentencia de contraste la dictada por esta Sala, de 5 de octubre de 2006 .

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 improcedente el recurso, señalándose para votación y fallo el día 31 de octubre de 2007, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. Postula el demandante se deje sin efecto el acuerdo de la Mutua Midat de 10 de junio de 2004, que comunicó al actor la extinción del subsidio por incapacidad temporal, que venía percibiendo a cargo de dicha Mutua desde el 2 de febrero de 2004, en que inició el proceso por cervicartrosis. La razón de esa decisión fue haber comprobado que el beneficiario, afiliado al RETA, realizaba actividades incompatibles con el proceso de baja. El alta médica se dio el 1 de agosto de 2005, por agotamiento del plazo.

2. La demanda fue estimada por sentencia del Juzgado de lo Social Número Siete de Valencia, que declaró el derecho del demandante a seguir percibiendo la prestación de incapacidad temporal desde el día 10 de junio de 2004 hasta el 1 de agosto de 2005 condenando a la Mutua demandada a abonar la prestación sobre una base reguladora de 25.18 euros. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana estimó el recurso de la Mutua a la que absolvió de las pretensiones deducidas en su contra.

3. El actor preparó y ha formalizado el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Ha designado como sentencia de contraste la de esta Sala del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 2006 , dictada por la Sala General en el recurso 2966/2005 . Sentencia que contempla un supuesto de hecho sustancialmente igual al presente y en el que recayó sentencia declarando que siendo una sanción, la extinción por causa de realización de trabajos durante la baja por incapacidad temporal, la Mutua carece de facultades para decretarla, pues la imposición de sanciones está reservada a la competencia de las entidades gestoras. Se cumplen los requisitos que para la admisión del recurso establecen los *art. 217 y 222 de la Ley de Procedimiento Laboral* , pues, la sentencia invocada ante hechos y pretensiones sustancialmente iguales a los contemplados en este litigio llegó a solución contraria y el recurrente ha realizado la relación precisa y circunstanciada que ordena el último de los preceptos citados. Debemos en consecuencia pronunciarnos en cuanto al fondo.

SEGUNDO. La doctrina ajustada a Derecho es la que se acordó en la sentencia invocada por el recurrente, reiterada por la posterior de 9 de octubre de 2006 (Recurso 2905/2005 ), de modo que ya constituyen doctrina legal, que trataremos de resumir a continuación.

De acuerdo con la *Ley 66/1997 (disposición adicional decimocuarta)* , corresponde a las Mutuas de Accidentes de Trabajo la cobertura de la incapacidad temporal de los trabajadores afiliados al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y, desde esta premisa es necesario precisar cuales son las competencias que se asignan a dichas entidades para la gestión de la contingencia que se les encomienda y cuales las causas por las que se puede extinguir el subsidio.

TERCERO. 1. El *art. 4. del RD 575/1997* confiere a las Mutuas de Accidentes de Trabajo 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".

2. El *art. 80 del RD 1993/1995* (según redacción acordada por el *art. 2 del RD 576/19979* ) dispone

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 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. Respecto de las altas médicas, el *art. 1.4 del RD 575/97* 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 Entidades Gestoras o las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedad Profesional, 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".

CUARTO.- Sobre la extinción del derecho al subsidio, el *art. 131 bis.1 LGSS* establece que 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 el *art. 132 de la propia Ley* 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".

QUINTO. El problema de este litigio estriba en decidir si las facultades a que se refiere ese *art. 132 LGSS* facultan a las Mutuas para adoptar las decisiones que en él se refieren. Debiendo acogerse la solución negativa, a la vista de las normas del *Real Decreto Legislativo 5/2000 (LISOS)* que regulan la materia sancionadora de las infracciones cometidas por los beneficiarios de la Seguridad. Así, el *art. 25*, considera infracción grave del trabajador "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".

El *art. 47*, que sanciona las infracciones graves "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".

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". Por otra parte, la imposición de sanciones requiere que se haya seguido un procedimiento al efecto.

El *art. 57 LGSS* dispone que corresponde al INSS "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".

Conclusión de lo hasta ahora expuesto es que a) la realización de trabajos por cuenta propia o ajena constituye una falta grave, tipificada como tal en la LISOS; b) las Mutuas de Accidentes, como tales no pueden imponer sanciones, facultad reservada a las Entidades Gestoras.

SEXTO. No quiere decir lo hasta ahora expuesto que las Mutuas no puedan extinguir la prestación en otros supuestos como los de incomparecencia a los reconocimientos médicos, fraude en la obtención o conservación del subsidio o desatención del tratamiento médico, supuestos todos ellos que quedan fuera de la decisión del presente recurso.

SÉPTIMO.- Siendo evidente que en el caso de autos se impuso una sanción por entidad que no estaba capacitada legalmente para ello, procede decretar su nulidad, lo que, de conformidad con el informe

del Ministerio Fiscal procede la estimación del recurso, anulación de la sentencia recurrida y resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimar el de esta clase interpuesto por la Mutua demandada frente a la sentencia de instancia.

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

## **FALLAMOS**

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. José Martínez Esparza, en la representación que ostenta de D. Darío , frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de fecha 29 de noviembre de 2.006 dictada en el rollo de aquella Sala nº 1616/06 , casamos y anulamos la sentencia recurrida y resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimamos el de esta clase interpuesto por MUTUAL MIDAT CYCLOPS frente a la sentencia de instancia del Juzgado de lo Social nº 7 de Valencia.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de 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 Ramón Martínez Garrido hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.