



---

**Universidad de Valladolid**



FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, JURÍDICAS Y DE LA COMUNICACIÓN

Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos

TRABAJO DE FIN DE GRADO

**LA INCAPACIDAD TEMPORAL EN EL SISTEMA DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

Presentado por José Alfredo Martín Arranz

Tutorizado por Jorge Juan Martínez Acinas

Segovia, 30 de mayo de 2013



## ÍNDICE

INTRODUCCION .....	2
<b>CAPÍTULO 1</b>	
<b>LA INCAPACIDAD TEMPORAL: CONCEPTO Y CONTENIDO DE LA PRESTACIÓN</b>	
1.1 EL CONCEPTO DE INCAPACIDAD TEMPORAL .....	4
1.2 BENEFICIARIOS Y REQUISITOS .....	5
1.2.1 Beneficiarios .....	5
1.2.2 Requisitos .....	6
1.3 PRESTACION ECONÓMICA: BASE REGULADORA Y CUANTÍA DE LA I.T .....	10
1.3.1 Base reguladora de la prestación de IT. Norma general .....	10
1.3.2 Cuantía de la prestación de IT. Norma general .....	11
1.3.3 Particularidades sobre la base reguladora y la cuantía de la prestación de IT ...	12
1.4 EFECTOS ECONÓMICOS DE LA I.T. ....	21
1.4.1 Norma general .....	21
1.4.2 Particularidades .....	21
<b>CAPÍTULO 2</b>	
<b>EL CONTROL DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL</b>	
2.1 DURACIÓN DE LA I.T. ....	24
2.1.1 Duración máxima .....	24
2.1.2 Emisión de nuevas bajas tras una IT anterior .....	26
2.1.3 Las recaídas .....	28
2.2 EXTINCIÓN DE LA I.T. ....	28
2.3 DENEGACIÓN, ANULACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA I.T. ....	28
2.4 RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA I.T. ....	29
2.5 COMPETENCIAS EN EL CONTROL DE LA I.T. ....	30
2.5.1 Hasta el día trescientos sesenta y cinco en IT .....	30
2.5.2 Desde el día trescientos sesenta y cinco en IT .....	31
2.6 PROCEDIMIENTO EN EL CONTROL DE LA I.T. ....	32
2.6.1 Emisión de partes médicos de baja, confirmación y alta médica .....	32
2.6.2 Informes médicos complementarios .....	33
2.6.3 Informes médicos de control de la incapacidad .....	33
2.7 PROCEDIMIENTOS ESPECIALES .....	33
2.7.1 Disconformidad con el alta médica emitida por las entidades gestoras .....	33
2.7.2 Revisión de las altas médicas expedidas por las mutuas y empresas colabo- radoras en los procesos de IT derivados de contingencias profesionales .....	35
CONCLUSIONES .....	37
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	38

## INTRODUCCIÓN

Dentro del conjunto de prestaciones del sistema de la Seguridad Social, la Incapacidad Temporal (en adelante **IT**), incluida en la llamada modalidad contributiva, se considera un subsidio, es decir, una prestación de tipo económico que se devenga de forma periódica y que tiene una duración limitada en el tiempo. Estas características nos permiten diferenciarla de otras prestaciones del sistema de la Seguridad Social como son las pensiones (devengo periódico y duración vitalicia o hasta alcanzar una edad determinada), las indemnizaciones (prestaciones económicas que se abonan de una sola vez) o las prestaciones en especie (asistencia sanitaria, prestación farmacéutica y servicios sociales).

El objeto de la prestación de IT es compensar la pérdida de salario que sufre el trabajador al sobrevenir una situación que, por causas relacionadas con la salud, limita o impide poder desarrollar la actividad laboral con normalidad. Junto a esta protección de tipo económico, el trabajador se beneficia de una serie de actuaciones y atenciones de tipo médico con las que es asistido con el fin de alcanzar su curación o, al menos, su mejoría.

Gran parte de la regulación básica de la IT aparece recogida en el *Real Decreto Legislativo 1/1994 de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social* (en adelante **LGSS**), dentro del Título I, capítulo IV, entre los artículos 128 a 133, ambos inclusive. Pero lo mismo que sucede con el resto de prestaciones del sistema de la Seguridad Social, a lo largo de los años y con el fin de controlar su gestión y su coste, la normativa que regula la IT ha sufrido sucesivas modificaciones con las que se ha intentado adaptar el sistema de la seguridad social a la situación económica y social de España. Así, como se indica más adelante, vemos como, entre otras medidas, la *Ley 28/1992, de 24 de noviembre, de medidas presupuestarias urgentes*, amplió el periodo de colaboración obligatoria de las empresas al hacerlas asumir el pago directo de la IT derivada de contingencias comunes desde el día cuarto al decimoquinto a contar desde la fecha de la baja médica (a partir del decimosexto se mantiene el llamado pago delegado a través de la empresa en los trabajadores por cuenta ajena). De esta forma, el sistema de la Seguridad Social se descarga de parte del coste de la prestación que venía soportando repercutiéndolo sobre las empresas. También, en lo que respecta al control médico de los procesos de IT, destaca el *Real Decreto 575/1997 de 18 de abril, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica de la Seguridad Social por IT* y la *Orden de 19 de junio de 1997 por la que se desarrolla ese Real Decreto 575/1997*. Ambas normas regulan el procedimiento del trámite de los partes de baja, de confirmación de la baja y de alta médica, además de la emisión de informes complementarios de control.

También, en los últimos años, el papel y las competencias del Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante **INSS**) han ido creciendo con el objeto de ir asumiendo un mayor control de los procesos de IT. Se observa en la *Ley 30/2005, de Presupuestos Generales del Estado para 2006* y en la *Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de seguridad social*. En esta última se regula el control exclusivo por parte del INSS de los procesos que han agotado la duración máxima de doce meses (trescientos sesenta y cinco días en la normativa actual). Este control por parte del sistema de la Seguridad Social puede ser una forma de combatir el fraude que puede darse en algunos procesos donde puede haber simulación.

Finalmente, decir que la mayor parte de este trabajo se ha fundamentado en la legislación existente sobre la prestación de IT y en algunas sentencias relacionadas con la misma y que, dadas las continuas alusiones que se hacen a lo largo del texto a esas normas, varias de ellas de forma reiterada, se citan de forma completa la primera vez, mientras que las siguientes citas se limitan a nombrar el tipo, número y año de la norma. Igualmente se usan acrónimos de varios términos mencionados con el nombre completo la primera vez. En el apartado de referencias bibliográficas se relacionan por orden cronológico las normas consultadas.

**CAPÍTULO 1**  
**LA INCAPACIDAD TEMPORAL:**  
**CONCEPTO Y CONTENIDO DE LA PRESTACIÓN**

- 1.1 EL CONCEPTO DE INCAPACIDAD TEMPORAL
- 1.2 BENEFICIARIOS Y REQUISITOS
  - 1.2.1 Beneficiarios
  - 1.2.2 Requisitos
- 1.3 PRESTACION ECONÓMICA: BASE REGULADORA Y CUANTÍA DE LA I.T.
  - 1.3.1 Base reguladora de la prestación de IT. Norma general
  - 1.3.2 Cuantía de la prestación de IT. Norma general
  - 1.3.3 Particularidades sobre la base reguladora y la cuantía de la prestación de IT
- 1.4 EFECTOS ECONÓMICOS DE LA I.T.
  - 1.4.1 Norma general
  - 1.4.2 Particularidades

## **1.1 EL CONCEPTO DE INCAPACIDAD TEMPORAL**

Según el artículo 128 LGSS, se consideran situaciones determinantes de IT (incapacidad laboral transitoria o ILT en su denominación inicial) *“las debidas a enfermedad común o profesional y a accidente, sea o no de trabajo, mientras el trabajador reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo, con una duración máxima de trescientos sesenta y cinco días, prorrogables por otros ciento ochenta días cuando se presuma que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación”*.

Con respecto a las situaciones determinantes de IT se contemplan las siguientes:

- a) Enfermedad común y accidente no laboral: son independientes de la actividad laboral o profesional del trabajador (contingencias comunes).
- b) Accidente de trabajo, enfermedad profesional y periodos de observación por enfermedad profesional: están relacionados con la actividad laboral o profesional del trabajador (contingencias profesionales).

Actualmente todos los trabajadores, salvo algún colectivo concreto, tienen reconocido el derecho a la prestación de IT por contingencias comunes y profesionales, pero no siempre ha sido así. Por ejemplo, los trabajadores del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y los del Sistema Especial de Empleados de Hogar, recientemente integrado en el Régimen General, tienen reconocida la IT derivada de contingencias profesionales desde hace poco tiempo.

El artículo 128 LGSS, relativo al concepto de IT, se ha visto modificado desde su redacción inicial. Por un lado, la disposición final tercera, cuatro, de *la Ley 26/2009 de 23 de diciembre, Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2010*, introduce una modificación en lo que a la duración máxima de la IT se refiere, ya que los términos trescientos sesenta y cinco días y ciento ochenta días sustituyeron a doce y seis meses respectivamente. También, como se verá más adelante en el capítulo dos, se establece que el INSS sea la única entidad competente para decidir sobre las actuaciones a seguir una vez agotado el periodo máximo de duración de la IT.

Por otro lado, con *la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de orden Social*, desde el 1 de enero de 1995 el término “incapacidad laboral transitoria” (ILT) fue sustituido por el de “incapacidad temporal” (IT). Las prestaciones de ILT e invalidez provisional quedaron unificadas creándose la prestación de IT. Al mismo tiempo aparecía la maternidad (situación incluida anteriormente dentro de la ILT) como una prestación autónoma e independiente a la que se van a aplicar unas condiciones particulares. Con esta modificación se trata de tener un mayor control del gasto que genera la IT (suprimir la invalidez provisional supone retirar una prestación que podía llegar a durar hasta cuatro años y medio más, una vez agotado el periodo máximo de dieciocho meses de la entonces denominada ILT).

Continuando con el artículo 128 LGSS, éste no define de una forma concreta lo que es la IT, sino que se limita a indicar las situaciones que la determinan (enfermedad y accidente) y cuál es su máxima duración. A partir de este planteamiento y comparando con las otras incapacidades previstas en el sistema de la Seguridad Social, se podría decir que en el caso de la IT se presume una situación transitoria por entender que puede producirse el alta médica por curación o agotarse su duración máxima, al contrario de lo que puede ocurrir con la duración indefinida o definitiva de la incapacidad permanente.

También en el artículo 128 LGSS se hace mención a la necesidad de recibir asistencia sanitaria de la Seguridad Social, y parece lógico que ésta controle los procesos ya que es la que soporta la mayor parte del gasto generado, tanto en la asistencia sanitaria como en el abono de la prestación económica a la que se pueda tener derecho si se reúnen los requisitos exigidos.

## **1.2 BENEFICIARIOS Y REQUISITOS**

### **1.2.1 Beneficiarios**

Para ser beneficiario de la prestación de IT se parte de la base de que se trata de una prestación incluida en la denominada modalidad contributiva, ya que se financia a través de las cotizaciones sociales de los trabajadores y de los empleadores o empresarios y, por tanto, sólo se puede acceder a ella cumpliendo la condición de ser trabajador incluido dentro del sistema de la Seguridad Social, ya sea por cuenta ajena o por cuenta propia.

El artículo 130 LGSS incluye como beneficiarios de la IT a las personas integradas en el Régimen General que se encuentren en las situaciones determinadas en el artículo 128 LGSS (enfermedad común o profesional, accidente no laboral o de trabajo y periodos de observación por enfermedad profesional en los que se prescriba la baja en el trabajo) y siempre que reúnan, como dice el artículo 124 LGSS, además del requisito general de estar afiliadas y en alta o situación asimilada al alta al producirse la situación de IT con la emisión del parte de de baja médica, contar con un periodo mínimo de cotización en determinados casos.

Dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), la cobertura de la prestación económica de IT derivada de contingencias comunes es obligatoria, salvo que se tenga cubierta por otro régimen del sistema de la Seguridad Social, y debe formalizarse con una mutua. En cuanto a las contingencias profesionales, la ampliación de la prestación de IT queda recogida en el *Real Decreto 1.273/2003, de 10 de octubre por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el R.E.T.Autónomos, y la ampliación de la prestación por IT para los trabajadores por cuenta propia*, cuyos efectos son de 1 de enero de 2004, debiendo solicitarse antes del día 1 de octubre de cada año para que tenga efectos de 1 de enero del año siguiente. Esta protección por contingencias profesionales es voluntaria, salvo para los trabajadores autónomos económicamente dependientes o con una actividad con alto riesgo de siniestralidad y, en su caso, debe formalizarse con la misma mutua o entidad gestora con la que se tenga cubierta la IT por contingencias comunes (artículo 85.2 del *Real Decreto 1.993/1995, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enf. profesionales de la Seg. Social* y la disposición adicional primera del *Real Decreto 1.382/2008, de 1 de agosto* por el que, en desarrollo de la *Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del R.E.Agrario de la S.Social en el R.E. de la S.Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos*, y la *Ley 20/2007, de 11 de Julio, del Estatuto del Trabajador autónomo, se modifican diversos reglamentos generales en el ámbito de la S.Social*). Dentro del campo de los trabajadores autónomos es accidente de trabajo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que el autónomo realiza por su propia cuenta (artículo 3 del *Real Decreto 1.273/2003*). Se excluyen los accidentes *in itinere* (excepto en los trabajadores autónomos económicamente dependientes), y el accidente que se produce en el lugar de trabajo cuando no se protege este riesgo, se considera accidente no laboral.

Para los trabajadores por cuenta propia agrarios incorporados al Sistema Especial de Trabajadores Agrarios por cuenta propia (SETA) dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos por la *Ley 18/2007, de 4 de julio citada más arriba*, las coberturas de la IT y de las contingencias profesionales son voluntarias.

En el Sistema Especial de Empleados de Hogar, la ampliación de la cobertura de las contingencias profesionales es más reciente, y viene recogida en la disposición adicional trigésima novena de la *Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2011, que añade la disposición adicional quincuagésima tercera a la LGSS* y cuyos efectos son de 1 de enero de 2011.

## **1.2.2 Requisitos**

### **1.2.2.1 Periodo mínimo de cotización**

En el artículo 130 LGSS se exige el siguiente periodo mínimo de cotización:

- a) En caso de enfermedad común: ciento ochenta días en los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante (el día de la baja médica no se incluye en el cómputo).
- b) En caso de accidente, sea o no de trabajo, y de enfermedad profesional: no se exige ningún periodo previo de cotización.

Con respecto a los contratos a tiempo parcial hay que mencionar la reciente *Sentencia del Tribunal Constitucional 61/2013, de 14 de marzo de 2013*, que considera inconstitucional y nula la forma del cálculo del tiempo cotizado en este tipo de contratos, equiparándolos a los contratos a tiempo completo basándose en que se lesionaba el derecho a la igualdad provocando, además, una discriminación por razón de sexo al existir una mayor incidencia de estos contratos a tiempo parcial dentro del empleo femenino. Antes de esta Sentencia, y según el artículo 3.1 del *Real Decreto 1.131/2002 de 31 de octubre por el que se regula la seguridad social de los trabajadores contratados a tiempo parcial*, en el caso de estos trabajadores, solamente se tenían en cuenta las cotizaciones efectuadas según las horas trabajadas calculando su equivalencia en días teóricos de cotización dividiendo el número de horas efectivamente trabajadas entre cinco (equivalente del cálculo diario de 1.826 horas anuales). Además, el periodo de cinco años dentro del que tenía que estar comprendido el periodo de cotización de ciento ochenta días se incrementaba en la misma proporción en que se reducía la jornada realizada respecto de la jornada habitual. La fracción de día que resultaba al final de los cálculos se asimilaba a día completo.

Para considerar el periodo cotizado (carencia) se pueden computar las cotizaciones efectuadas en los distintos regímenes (cómputo recíproco de cotizaciones) y los llamados días cuota o parte proporcional de pagas extras (*Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1974*).

### **1.2.2.2. Situación de alta**

El requisito de estar afiliado y en alta parece claro, es decir, hay que estar de alta laboral prestando servicios, bien como trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia, en el momento de producirse la baja médica. Pero nos podemos encontrar también con la situación descrita en el artículo 4.1 de la *Orden del Ministerio de Trabajo de 13 de octubre de 1967 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación por ILT en el Régimen General de la Seguridad Social*, denominada "alta de pleno derecho", que se produce cuando el trabajador presta sus servicios sin que el empresario haya cumplido sus obligaciones de cursar el alta o la afiliación o no cotice por ese trabajador. En este caso, e independientemente de las responsabilidades que de ello puedan derivar (desde sanciones por actas levantadas por la Inspección de Trabajo hasta declarar al empresario responsable del pago de las prestaciones económicas que pudieran surgir), se considera al trabajador afiliado y en alta a los efectos de las prestaciones que puedan producirse como consecuencia de la existencia de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional (artículo 125.3 LGSS). Dentro de los profesionales taurinos, la inclusión en su censo de activos equivale al alta.

Por otro lado, conviene también hacer la siguiente importante puntualización: en los supuestos de baja médica por recaída estando en situación de no alta o asimilada al alta o si se está percibiendo el subsidio de desempleo, se puede acceder nuevamente al subsidio de IT después de haber sido beneficiario de esta prestación con anterioridad, durante el proceso que precede al de la recaída (en este sentido se expresan las *Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo 5.521/2000, de 5 de julio y 3.238/2009, de 1 de abril*).

### 1.2.2.3 Situaciones asimiladas al alta

Las situaciones asimiladas al alta a las que se refiere el artículo 124.1 LGSS, son supuestos establecidos por leyes y reglamentos en los que se tiene el derecho a la prestación aunque haya suspensión o extinción del contrato o no exista obligación de cotizar. No son las mismas para todas las prestaciones y, en concreto, en lo que a la prestación de IT se refiere, que no es de las que más tiene, se contemplan las siguientes:

- a) Situación legal de desempleo durante la que el trabajador perciba la prestación de desempleo en su modalidad contributiva: Incluida en el artículo 125.1 LGSS, y no sólo para la IT, sino también para el resto de prestaciones de la Seguridad Social. La situación de desempleo sin percepción de prestación o percibiendo el subsidio o prestación de nivel asistencial no se considera situación asimilada al alta para acceder a la prestación de IT.
- b) Periodo de vacaciones anuales retribuidas y no disfrutadas con anterioridad a la finalización del contrato: Es situación asimilada al alta según el artículo 125.1 LGSS para todos los supuestos excepto para los subsidios de riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, siempre que exista una cotización posterior a la extinción del contrato por parte de la empresa (artículo 209.1, párrafo tercero, LGSS). El reconocimiento y abono de la prestación durante este periodo corresponde a la entidad aseguradora (INSS, mutua o empresa colaboradora en la gestión), de acuerdo con lo establecido en la *Resolución de 8 de agosto de 2002 de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, sobre los efectos, en la acción protectora de la seguridad social, del periodo de vacaciones anuales retribuidas y no disfrutadas antes de la extinción de la relación laboral*.
- c) Traslado por la empresa fuera del territorio nacional: para éste y otros supuestos, el artículo 125.2 LGSS remite a las condiciones que reglamentariamente se establezcan. La *Orden Ministerial de 27 de enero de 1982 por la que se regula la situación asimilada a la de alta en el Régimen General de la Seguridad Social de los trabajadores trasladados al extranjero al servicio de empresas españolas* establece esas condiciones.
- d) Convenios especiales: a ellos también se refiere el artículo 125.2 LGSS. Tenemos:
  - Diputados y Senadores de las Cortes Generales y Diputados del Parlamento Europeo (artículo 11 de la *Orden TASS 2.865/2003, de 13 octubre, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social*). La situación asimilada al alta comienza en la fecha de constitución de la legislatura hasta el cese del mandato. Si hubiera disolución de la Cámara la situación se prorrogaría hasta la constitución de la legislatura siguiente.
  - Miembros de los Parlamentos y de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas (artículo 12 de la misma *Orden TASS 2.865/2003, de 13 de octubre*)
- e) Trabajador con contrato suspendido por excedencia o por permiso sin sueldo: El proceder de las entidades gestoras de la Seguridad Social es considerar situación asimilada al alta, produciéndose los efectos económicos desde la reanudación del contrato o la finalización de la excedencia, aunque el cómputo se inicia en la fecha de la baja médica. Si se está en IT y se inicia una excedencia se conserva el derecho a percibir el subsidio hasta su extinción.
- f) Suspensión del contrato de trabajo por ser la trabajadora víctima de violencia de género: Para las trabajadoras por cuenta ajena se considera situación asimilada al alta exclusivamente para la IT, pero además, para las trabajadoras por cuenta propia se considera situación asimilada al alta para todas las prestaciones (Artículo 124.5 LGSS, a partir de lo establecido en el artículo 21.5 de la *ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*).

- g) Suspensión de la relación laboral como consecuencia de un expediente de regulación de empleo (en adelante ERE): Según el artículo 208 LGSS, estamos ante otro caso de situación asimilada al alta, aunque aquí hay que distinguir dos supuestos:
- a) Si el trabajador se encuentra en situación de IT cuando se inicia el ERE, su contrato de trabajo ya está suspendido porque según el artículo 45 del *Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores*, la IT es una de las causas de suspensión del contrato de trabajo que “*exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y de remunerar el trabajo*”, y por esta razón, ante una IT no se podría suspender la relación laboral por un ERE. No obstante, si se incluyera a trabajadores en IT en el ERE, éstos deben percibir la IT a través de su empresa, al estar obligada durante dicho ERE al pago de las cuotas de la seguridad social (artículo 214.2 LGSS).
  - b) Si el trabajador se encuentra percibiendo la prestación de desempleo como consecuencia de un ERE e inicia una situación de IT, ésta se reconocería en igual cuantía a la de la prestación de desempleo, según lo previsto en el artículo 222.3 LGSS, a que nos referimos más adelante. La responsabilidad del pago de la IT corresponde a la entidad que protege la prestación, aunque el trabajador esté percibiendo la prestación de desempleo. La explicación parece clara: durante la suspensión del contrato de trabajo por un ERE continúa la obligación del pago de las cuotas de la Seguridad Social (artículo 214.2 LGSS) y, por consiguiente, esta entidad que protege la IT las está percibiendo. Por tanto, el proceder de las entidades gestoras es que, cuando la IT es a cargo del INSS, el Servicio Público de Empleo (en adelante SPE) efectúa el pago de la prestación en régimen de pago delegado; en cambio, si la prestación corre a cargo de una mutua o una empresa colaboradora, éstas asumen el abono de la prestación de forma directa y el SPE suspende el pago.
- h) Periodos de inactividad de los trabajadores fijos discontinuos y fijos periódicos: A partir de las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo 3.562/2003, de 26 de mayo y 5.834/2005, de 3 de octubre, relacionadas con el artículo 222.1 LGSS y con el artículo 1 del *Real Decreto 1.131/2002* se distinguen dos casos:
- a) Periodo de inactividad sin prestación de desempleo: si se expide un parte médico de baja durante un periodo de inactividad entre campañas y además no se está percibiendo la prestación por desempleo, el cómputo del proceso de IT se inicia en ese momento y existe el derecho a percibir la prestación si se acredita el periodo de cotización exigido, pero no se devenga hasta que no se reinicia la actividad para la que se estaba contratado, momento en el que la empresa asume la obligación de cotizar y de pagar el subsidio bajo la modalidad de pago delegado.
  - b) Periodo de inactividad con prestación de desempleo: Si la baja médica se produce siendo receptor de la prestación de desempleo, se inicia un proceso de IT y se percibe la prestación a través del SPE en cuantía igual a la prestación de desempleo (artículo 222.3 LGSS). Llegado el momento de reincorporación a la empresa, ésta, como en el apartado anterior, asumirá la obligación de cotizar y de pagar el subsidio bajo la modalidad de pago delegado, quedando el pago del SPE en suspenso.
- i) Suspensión de empleo y sueldo por motivos disciplinarios y suspensión de la prestación por desempleo por sanción: Si se inicia un proceso de IT se reconoce el derecho y se abona la prestación a partir del momento de la reincorporación al trabajo o de la finalización del periodo de sanción. El hecho causante es la fecha de la baja médica computándose los plazos desde ese momento (*Sentencia del Tribunal Supremo 4.388/2000, de 30 de mayo*).

#### 1.2.2.4 Otras situaciones

Existen situaciones particulares a los efectos del derecho a la percepción de la prestación de IT:

a) Trabajadores extranjeros sin permiso de trabajo: Si se trabaja sin dicha autorización se queda fuera del campo de aplicación del sistema de la Seguridad Social a efectos de las prestaciones de la modalidad contributiva, sin perjuicio de que se pueda reclamar al empresario por posibles indemnizaciones. Pero hay una excepción: cuando hay una situación de IT que deriva de contingencias profesionales, se considera situación asimilada al alta, de acuerdo con lo establecido en el artículo 42.2 del *Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores de la Seguridad Social*.

b) Huelga y cierre patronal: El artículo 125.6 LGSS considera a estas situaciones como “*alta especial*” (artículos 6.3 y 12.2 del *Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, en materia de Seguridad Social*). A los efectos de la IT, se tiene derecho dependiendo del momento en que se inicia la situación ya que si la baja médica se produce antes del inicio de la huelga o cierre patronal, se continúa percibiendo la prestación durante esa huelga o cierre patronal, pero si la baja se produce una vez iniciada la huelga o cierre patronal, no se puede percibir la prestación hasta que estas situaciones finalicen.

Cuando hay una huelga legal con actividad en parte de la jornada no se puede hablar de alta especial, sino de alta normal y se cotiza por los salarios realmente percibidos, aunque su importe pueda ser menor a la base mínima de cotización. Si en estos días surge una situación de IT, el subsidio se reduce en la misma proporción en que lo haya hecho la jornada normal de trabajo. Si se continúa en IT al finalizar la situación de huelga parcial, se tiene que recalcular la prestación y abonarse como si la huelga no hubiera existido.

Si la huelga fuera ilegal no se tendría derecho al subsidio de IT y la denegación sigue al finalizar la huelga (*Resolución de 2 de marzo de 1980 de la Dirección General de Régimen Jurídico de la Seguridad Social sobre ILT iniciada durante la situación de baja en cualquier régimen de la Seguridad Social por huelga ilegal y Resolución de 5 de marzo de 1985 de la Secretaría General para la Seguridad Social, sobre cotización al Régimen General de la Seguridad Social en aquellos casos de huelga en los que el trabajador mantenga parte de su actividad laboral en la jornada*).

c) Excedencia por cuidado de hijo menor o de otros familiares: A partir de lo establecido en el artículo 180 LGSS, por tratarse de un caso de suspensión del contrato de trabajo se tiene derecho a la prestación a partir del momento en que, finalizado el periodo de suspensión por excedencia, el trabajador no pueda reincorporarse al trabajo, por la incapacidad sobrevenida con la baja médica. La prestación se percibe desde el momento en que finaliza la excedencia, aunque su cómputo se inicia en la fecha de la baja médica (*Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo 4.388/2000, de 30 de mayo*).

d) Religiosos: No todos los colectivos religiosos tienen el mismo grado de protección en IT:

Se reconoce el derecho a la prestación de IT, solamente por contingencias comunes, a:

- Ministros de culto de las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España (*Real Decreto 369/1999, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el Rég.Gral. de la Seg.Social de los Ministros de Culto de las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España*).
- Dirigentes religiosos e imanes de las comunidades integradas en la Comisión Islámica de España (*Real Decreto 176/2006, de 10 de febrero, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los dirigentes religiosos e imanes de las comunidades integradas en la Comisión Islámica de España*).

Quedan excluidos de la prestación de IT:

- Clero diocesano (Real Decreto 1.613/2007, de 7 de diciembre, *por el que se modifica el Real Decreto 2.398/1977, de 27 de agosto, por el que se regula la Seg.Social del Clero*).
- Ministros de culto de las Comunidades pertenecientes a la Federación de Comunidades Israelitas de España (*Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España*).
- Clérigos de la Iglesia Ortodoxa Rusa del Patriarcado de Moscú en España (*Real Decreto 822/2005, de 8 de julio, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los clérigos de la Iglesia Ortodoxa Rusa del Patriarcado de Moscú en España*).
- Orden Religiosa de los Testigos de Jehová en España (Real Decreto 1.614/2007, de 7 de diciembre *por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Rég.Gral. de la Seg.Social de los miembros de la Orden de los Testigos de Jehová en España*).

### **1.3. PRESTACION ECONÓMICA: BASE REGULADORA Y CUANTÍA DE LA IT**

#### **1.3.1 Base reguladora de la prestación de IT. Norma general**

El artículo 129 LGSS establece que la prestación económica de la IT consiste en un “*subsidio cuyo cálculo resulta de aplicar un tanto por ciento sobre una cantidad denominada base reguladora*”. Con el paso de los años, y teniendo en cuenta el coste y las circunstancias socioeconómicas por las que ha venido atravesando la sociedad española, este cálculo ha sufrido modificaciones en el porcentaje, la base reguladora y los efectos económicos.

Desde hace años existe una especial preocupación por el absentismo laboral y la IT es una de las prestaciones de la Seguridad Social más expuestas y señaladas en este sentido. Dentro de la población trabajadora se pueden observar conductas consideradas reprobables y que pueden repercutir gravemente en la economía del país. Los legisladores, sin olvidar que la finalidad de la prestación económica es la de no dejar desprotegido al trabajador compensando en parte la pérdida de salario que sufre al producirse la suspensión del contrato de trabajo, buscan soluciones con las que se pueda hacer frente a las consecuencias negativas que se empiezan a sentir en la economía española por la relación directa que se manifiesta entre IT y absentismo laboral. Una de las medidas consideradas es la que se toma con la entrada en vigor del *Real Decreto 53/1980, de 11 de enero, por el que se modifica el artículo 2º del Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social, respecto a la prestación de ILT*. Con esta norma se modifican los porcentajes de esta forma: en los procesos derivados de contingencias comunes se percibe el sesenta por ciento de la base reguladora desde el cuarto al vigésimo día de la baja médica y se mantiene el setenta y cinco por ciento desde el vigésimo primero en adelante hasta completar su duración máxima. En los procesos derivados de contingencias profesionales se mantiene el setenta y cinco por ciento desde el día siguiente al de la baja médica. Se piensa que reduciendo el porcentaje de la prestación en los primeros días se conseguirá evitar o reducir el absentismo. Generalmente los procesos de corta duración, en los que es más difícil demostrar el fraude, son objeto de mayor sospecha y desconfianza por parte del empresario.

A comienzos de los años noventa, hay una considerable dispersión de normas de Seguridad Social. Han pasado veinte años desde la anterior Ley General de la Seguridad Social y se hace necesaria la elaboración de un texto que refunda y armonice toda esa normativa. Así, el 1 de septiembre de 1994 entra en vigor el *Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social*. Y ahora vemos una

situación similar a la de 1994, ya que han transcurrido otros veinte años y se han hecho numerosas normas, sobre todo en estos últimos años sacudidos por la crisis económica, que han modificado la LGSS haciendo necesaria la elaboración de una nueva norma que refunda la legislación dispersa existente en materia de seguridad social con el fin de racionalizar y controlar el coste que ocasiona no sólo la IT sino también el resto de prestaciones del sistema.

En el momento actual y con respecto a la IT, para el cálculo de la base reguladora, y a partir del artículo 13 del *Decreto 1.646/1972, de 23 de junio, para la aplicación de la Ley 24/1972 de 21 de junio, en materia de prestaciones del Rég.General de la S.Social* podemos distinguir entre:

- a) Base reguladora de la IT derivada de contingencias comunes: se toma la base de cotización por contingencias comunes del mes anterior al de la fecha de la baja médica y se divide entre el número de días a que corresponda dicha cotización. De acuerdo con las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional que anualmente se aprueban en los Presupuestos Generales del Estado, habría que distinguir si el trabajador tiene remuneración mensual (la base de cotización se dividiría entre treinta) o diaria (la base de cotización se dividiría entre los días naturales del mes). También estas normas contemplan la posibilidad de que el trabajador cause alta o inicie un nuevo contrato en la empresa dentro del mismo mes en que se produce la baja médica. En este caso el artículo 13.3 del *Decreto 1.646/1972* dice que la base reguladora se calcula dividiendo la base de cotización de ese mes entre los días efectivamente cotizados (o dividiendo la base de cotización del nuevo contrato entre los días cotizados en él).
- b) Base reguladora de la IT derivada de contingencias profesionales: la base reguladora se calcula casi de la misma forma, es decir, dividiendo la base de cotización por contingencias profesionales del mes anterior al de la baja médica entre el número de días a que corresponda. Además, se excluyen los conceptos retributivos que no tengan carácter periódico (horas extras) o cuya periodicidad sea superior a la mensual y, en cambio, se incluye el promedio de la base de cotización correspondiente a dichos conceptos durante los doce meses naturales inmediatamente anteriores a la fecha de inicio de la IT.

### **1.3.2. Cuantía de la prestación de IT. Norma general**

Según se deduce de lo dispuesto en los artículos 13 y 14 del *Decreto 1.646/1972*, el subsidio de IT es una prestación que tiene carácter diario y que se devenga en función exclusivamente del número de días naturales del mes correspondiente. Esta forma de calcular el pago se aplica también en los supuestos de pago por delegación del SPE y en la modalidad de pago directo de los regímenes especiales (artículo 6 del *Real Decreto 1.273/2003*). La cuantía resulta de aplicar un porcentaje sobre la base reguladora diaria y la fecha de efectos económicos depende de la contingencia de que se trate (*Real Decreto 53/1980*). Así, tenemos:

- a) Cuantía de la IT derivada de enfermedad común o accidente no laboral: Salvo excepciones, la norma general establece un porcentaje del sesenta por ciento de la base reguladora desde el cuarto día de la baja médica hasta el vigésimo, y del setenta y cinco por ciento desde el vigesimoprimer día en adelante. El día de la baja médica se considera el primer día de IT, independientemente de que el trabajador la cause después de realizar su jornada laboral y perciba el salario correspondiente a ese día.
- b) Cuantía de la IT derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional: Para todos los regímenes la prestación consiste en un setenta y cinco por ciento de la base reguladora y comienza al día siguiente de la baja médica. En los regímenes de trabajadores por cuenta ajena la empresa debe abonar el salario del día de la baja médica. El cómputo de la prestación comienza en el día de la baja, independientemente de que el accidente haya tenido lugar en otro día anterior, o antes de iniciar la jornada o a su finalización.

### **1.3.3 Particularidades sobre la base reguladora y la cuantía de la IT**

#### **1.3.3.1 Trabajadores contratados a tiempo parcial**

En el caso de trabajadores a tiempo parcial, el *Real Decreto 1.131/2002* no distingue entre contingencias comunes y contingencias profesionales para calcular la base reguladora de la prestación de IT. A lo largo del artículo 4 establece las siguientes reglas:

En primer lugar, la base reguladora diaria se obtiene dividiendo la suma de las bases de cotización de los tres meses anteriores a la fecha de la baja médica entre el número de días trabajados y cotizados en dicho periodo. La prestación se abona por los días contratados de trabajo efectivo durante la IT, aunque su duración se mide en días naturales de permanencia.

En segundo lugar, si se interrumpe la actividad y la entidad aseguradora asume la prestación, la base reguladora se tiene que recalcular dividiendo la suma de las bases de cotización de los tres meses anteriores a la fecha de la baja médica entre el número de días naturales que sumen esos tres meses. La prestación diaria obtenida se abona durante todos los días naturales en que el trabajador está de baja médica. En este caso y en el anterior, si la antigüedad fuera menor, el cálculo se haría dividiendo la suma de las bases de los días acreditados entre los días correspondientes a estas bases.

En tercer lugar, si el pago de la prestación es asumido por la entidad aseguradora por extinción del contrato de trabajo, la cuantía de la prestación se calcula de forma distinta según derive de contingencias comunes o profesionales. Si deriva de contingencias comunes, sería equivalente a la que corresponda en caso de percibir la prestación de desempleo (artículo 222.1 *LGSS*, según lo dispuesto en el artículo 8 de la *Ley 40/2007*). Y si deriva de contingencias profesionales, la base reguladora resultaría de dividir la suma de las bases de cotización de los tres meses inmediatamente anteriores a la fecha de la baja médica entre el número de días naturales que sumen esos meses (o periodo inferior si no se tienen cotizados esos tres meses).

Una particularidad en la contratación a tiempo parcial es la del trabajador con cotizaciones sucesivas a tiempo completo y a tiempo parcial en el periodo que hay que tener en cuenta. En este caso, parece lógico pensar que se tomen sólo las cotizaciones del contrato en el que se produce la baja médica sin incluir las de los otros contratos anteriores, ya que lo que se busca es compensar la pérdida del salario que se percibía en el momento de la baja médica. En cambio, en la sucesión de contratos a tiempo parcial con modificaciones que sólo afectan al tiempo de trabajo la práctica de las entidades gestoras es la de tomar las bases de todos los meses necesarios para el cálculo de la prestación.

Otro caso distinto es el de los trabajadores que perciben la prestación parcial de desempleo. En este supuesto se aplican las normas de un trabajador a tiempo completo, es decir, se toma la base reguladora de la prestación de desempleo, dado que la IT se percibe en cuantía igual que la del desempleo (artículo 223.6 *LGSS*).

#### **1.3.3.2 Trabajadores fijos discontinuos y fijos periódicos**

Según el apartado dos de la disposición adicional séptima de la *LGSS*, se aplican las mismas normas que en los trabajadores contratados a tiempo parcial y así lo confirma el artículo 1 del *Real Decreto 1.131/2002*. Podemos encontrarnos con trabajadores con más de tres meses de antigüedad en la empresa y que no alcanzan ese periodo en la campaña en que se inicia la IT. En este caso, para tomar el periodo de los tres meses naturales anteriores al de la baja médica tenemos que sumar las bases que nos encontremos, ya sean de la campaña de la baja médica o de otra anterior. Las bases de cotización entre campañas con otras empresas o del desempleo no se computan. El divisor depende de si es una situación de pago delegado (número de días efectivamente trabajados y cotizados y se paga por los días contratados como

de trabajo) o de pago directo (número de días naturales que correspondan al periodo de cotización y se paga por los días naturales que permanezca de baja médica). En ambos casos, si no hay bases en los meses anteriores, cogemos la del mes en que se produce la baja médica.

En cuanto a los trabajadores fijos discontinuos que se encuentren percibiendo la prestación de desempleo en el momento de iniciarse la IT, siguiendo lo establecido en el artículo 222.3 LGSS, las entidades gestoras aplican las normas de un trabajador a tiempo completo, es decir, se toma la base reguladora de la prestación de desempleo y se percibe la IT en la misma cuantía que esa prestación. Si se estuviera percibiendo la prestación de desempleo y comenzara la campaña o periodo de actividad se iniciaría el pago delegado por la empresa, se recalcularía dividiendo las bases de cotización de los tres últimos meses de la campaña o periodo de actividad anterior acreditadas por la empresa (o periodo inferior si no alcanza la antigüedad) entre el número de días efectivamente trabajados, y por tanto, cotizados. La prestación se abonaría durante los días contratados como de trabajo efectivo mientras dure la IT.

### **1.3.3.3 Situación de pluriempleo**

Como los efectos de la baja médica son simultáneos en todas las empresas en las que se están prestando servicios, la base reguladora se calcula sumando todas las bases de cotización de esas empresas aplicando el tope máximo vigente en cada momento a efectos de cotización. La actuación de las entidades gestoras es la siguiente: cuando el pluriempleo se produce en la fecha de la baja médica, pero no en el mes anterior y también cuando el pluriempleo existe en el mes anterior, pero no en la fecha de la baja médica, se toma la base de cotización del mes de la baja médica ya que de lo que se trata es de compensar al trabajador según la situación en que queda en el momento en que se emite la baja médica. En el caso de que la suma de las distintas bases de cotización supere la base máxima de cotización establecida se aplicaría el coeficiente de proporcionalidad con respecto a esa base máxima de cotización.

### **1.3.3.4 Contratos para la formación**

La Disposición derogatoria única del *Real Decreto 1529/2012, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y el aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual*, derogó el artículo 16 del *Real Decreto 488/1998, de 27 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 11 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos formativos*, que establecía que la base reguladora se calculaba tomando el setenta y cinco por ciento de la base mínima de cotización que correspondiera en cada momento (cuota única mensual). Aquí se aprecia que puede quedar un vacío legal, si bien, en el caso del personal investigador en formación, lo que se tiene en cuenta es la base mínima del grupo primero de cotización del Régimen General (disposición adicional primera, 1 b del *Real Decreto 63/2006, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto del personal investigador en formación*).

### **1.3.3.5 Sectores de Artistas y Profesionales Taurinos**

Según el artículo 5 de la *Orden Ministerial de 30 de noviembre de 1987, para la aplicación y desarrollo, en materia de acción protectora del Real Decreto 2.621/1986, de 24 de diciembre, por el que se integran los Regímenes Especiales de la Seguridad Social de Trabajadores Ferroviarios, Jugadores de Fútbol, Representantes de Comercio, Toreros y Artistas en el Rég. General, así como la de Escritores de libros en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos*, para calcular la base reguladora en estos dos sectores, incluidos dentro del Régimen General, se toma el promedio diario resultante de dividir entre trescientos sesenta y cinco la suma de las bases de cotización de los doce meses anteriores a la baja médica o, si se acredita un periodo inferior, el promedio diario que resulte de dividir las bases de cotización de ese periodo entre los días a que corresponda.

### **1.3.3.6 Sistema Especial de Empleados de Hogar**

Antes del 1 de enero de 2012, el Sistema Especial de Empleados de Hogar estaba considerado como un Régimen Especial de la Seguridad Social. La Disposición Adicional trigésima novena de la *Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social*, procede, con efectos de 1 de enero de 2012 a la integración del Régimen Especial de Empleados de Hogar dentro del Régimen General, mediante la creación del Sistema Especial de Empleados de Hogar. Antes de la entrada en vigor de esta ley, la prestación de IT no se percibía hasta que no se alcanzaba el vigesimonoveno día de baja, y la cobertura por contingencias profesionales no se incorporó hasta el 1 de enero de 2011, según quedó establecido en la disposición final tercera de la *Ley 39/2010*.

Para calcular la IT derivada de contingencias comunes y profesionales, la base reguladora se determina de acuerdo con una escala compuesta por ocho tramos establecida en el artículo 1 del *Real Decreto-Ley 29/2012, de 28 de diciembre de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social*, según la retribución que perciba el empleado de hogar. En contratos a tiempo completo, la base reguladora diaria se calcula dividiendo la base de cotización del mes anterior al de la baja médica entre treinta, con independencia de los días que tenga ese mes.

En el caso de empleados de hogar contratados a tiempo parcial, según el artículo 4 del *Real Decreto 1.131/2002* la base reguladora se calcula dividiendo las bases de cotización de los tres meses inmediatamente anteriores a la fecha de la baja médica entre el número de días naturales que sumen esos tres meses (o periodo inferior).

### **1.3.3.7 Sistema Especial Agrario**

La *Ley 28/2011, de 22 de septiembre, por la que se procede a la integración del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen General de la Seguridad Social*, incorpora a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial Agrario en el Régimen General desde el 1 de enero de 2012. Estos trabajadores pueden quedar encuadrados en uno de estos dos grupos o situaciones: inactividad (periodos en los que el trabajador está inactivo y cotizando por tal circunstancia) y actividad (situación de alta en la empresa). La acción protectora es parecida a la que tienen el resto de trabajadores, pero con particularidades. Por ejemplo, si el proceso de IT se inicia en situación de inactividad no se tiene derecho a la prestación por estar excluida, excepto si fuera beneficiario de la prestación contributiva por desempleo.

La prestación de IT se abona directamente por la entidad que cubra la contingencia salvo que se esté percibiendo la prestación de desempleo, en cuyo caso esa IT no se podría abonar hasta que la prestación de desempleo no se extinga. Además, según el artículo 6.4 de la *Ley 28/2011*, el importe de la base reguladora no puede ser superior al promedio mensual de la base de cotización correspondiente a los días efectivamente trabajados durante los doce meses anteriores a la baja médica.

Por otro lado, ante una situación de pluriactividad, en la vigente regulación del Sistema Especial Agrario no hay impedimento para reconocer el derecho por cada actividad siempre que se acrediten todos los requisitos por separado, aunque existe un límite de tipo económico: la suma de las bases reguladoras no puede ser superior al tope máximo de cotización en el Régimen General (artículo 120 *LGSS*), si bien la base correspondiente al Sistema Especial Agrario no puede superar los 60 € diarios (promedio diario de la base de cotización máxima fijada en el sistema agrario en la Disposición adicional segunda, 1.a de la *Ley 28/2011*).

### **1.3.3.8 Régimen Especial de Trabajadores Autónomos**

La base reguladora diaria se calcula dividiendo la base de cotización del mes anterior al de la baja médica entre treinta, independientemente de los días que tenga ese mes (artículo 6.2 del *Real Decreto 1.273/2003*).

Para acceder a la prestación es requisito indispensable encontrarse al corriente en el pago de las cuotas en el momento de la baja médica así como la presentación de una declaración sobre la persona que gestiona la actividad o, en su caso, sobre el cese temporal o definitivo de la misma. Por otro lado, el *Real Decreto 1.541/2011, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos*, señala que es posible tener derecho a la prestación de IT cuando se cesa en la actividad y se tienen cubiertas las contingencias profesionales. Para ello se pide tener cubierto un periodo de cotización de doce meses inmediatamente anteriores al cese de la actividad aparte de una serie de requisitos establecidos en el artículo 2 del *Real Decreto 1.541/2011* (afiliación, situación legal de cese de actividad, encontrarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social, etc.). En este caso, la base reguladora es el promedio de las bases de los doce meses continuados e inmediatamente anteriores a la situación legal de cese (artículos 9 y 13 de la *Ley 32/2010* y artículo 13 del *Real Decreto 1.541/2011*).

### **1.3.3.9 Régimen Especial de Trabajadores del Mar**

Todos los trabajadores incluidos en este Régimen tienen cubierta la IT, ya sea derivada de contingencias comunes o profesionales. Como indica el *Decreto 1.867/1970, de 9 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 116/1969, de 30 de diciembre, por la que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores del mar*, y la disposición adicional decimoquinta de la *Ley 66/1997, de medidas administrativas, fiscales y de orden social*, la prestación se reconoce en los mismos términos y condiciones que en los Regímenes General y Especial de Trabajadores autónomos respectivamente, con las particularidades siguientes: para los trabajadores pertenecientes a los grupos II (trabajadores por cuenta ajena retribuidos "a la parte") y III (trabajadores autónomos y armadores de pequeñas embarcaciones) el pago se realiza directamente a través de las Direcciones Provinciales o Locales del ISM, sin que exista pago delegado por parte de las empresas, aunque sí responsabilidad en cuanto al pago durante los días cuarto al decimoquinto de la baja en el trabajo (*Orden de 15 de noviembre de 1975 por la que se determina la base reguladora de las prestaciones por IT e invalidez provisional, derivadas de enfermedad común o accidente no laboral, para los trabajadores de los grupos II y III del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar*).

A los trabajadores por cuenta propia se exige encontrarse al corriente en el pago de las cuotas en el momento de la baja médica, así como la presentación de una declaración sobre la persona que gestiona la actividad o, en su caso, el cese temporal o definitivo de la misma. La cobertura de la prestación es obligatoria con el ISM y no se puede optar por una Mutua.

### **1.3.3.10 Régimen Especial de la Minería del Carbón**

En contingencias comunes, se aplican las normas del Régimen General sin que el resultado pueda ser superior al tope de cotización de la categoría profesional del trabajador. La base reguladora es la base normalizada que corresponda al trabajador, en cada momento, según la categoría profesional que tuviera al producirse la situación de IT (las bases normalizadas suelen ser superiores a las máximas individuales). Si el tope de cotización es inferior a la base normalizada del trabajador en la fecha de inicio de la IT, al llegar a las cuarenta semanas en

situación de IT, se incrementa la cuantía del subsidio en la diferencia que hubiera resultado de calcular la prestación sin aplicación de dicho límite (artículo 12.2 de la *Orden de 3 de abril de 1973 para la aplicación y desarrollo del Real Decreto 298/1973 de 8 de febrero sobre actualización del Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón* y artículo 58 del *Real Decreto 2.064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros derechos de la Seguridad Social*). En cuanto a las contingencias profesionales, no existen particularidades con respecto al Régimen General.

### **1.3.3.11 Otras cuestiones sobre la base reguladora y la cuantía de la IT**

#### **a) Modificación de la base reguladora durante el periodo de percepción del subsidio de IT:**

La base reguladora fijada inicialmente no puede modificarse salvo en alguna circunstancia como es la actualización de la base mínima de cotización del grupo de cotización del trabajador en situación de IT hasta alcanzar el importe de la nueva base mínima.

En los regímenes por cuenta propia que cotizan por unas bases fijas o únicas o en los que, no siendo únicas, se cotice por la base mínima sucede lo mismo, es decir, se actualiza la base de cotización mínima sobre la que se ha calculado la prestación a la nueva base mínima (*Resolución de 22 de enero de 2004 de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se dictan criterios de aplicación sobre el cálculo de la base reguladora de la IT en el caso de trabajadores por cuenta propia*). Esta circunstancia se repite a comienzos de cada año con la aprobación de las normas de cotización a la Seguridad Social en las que se aprueban las bases mínimas y máximas para cada régimen y grupo de cotización.

Otra cuestión es cuando estando por encima de la base mínima de cotización se produce una subida salarial que, por una disposición legal, un convenio colectivo o una sentencia judicial, afecta a la base reguladora. Si los efectos se producen una vez iniciada la IT, la base reguladora no debe modificarse, pero si los efectos de esa variación se retrotraen a una fecha anterior a la del inicio de la IT y afectan a una base de cotización que sirvió para calcular la base reguladora de la prestación, entonces sí que hay que modificar esa base de reguladora.

Igual que hay variaciones en las bases mínimas de cotización, también se producen en las bases máximas. Pero en este caso, al contrario de lo que ocurre con las bases mínimas, si un trabajador percibe la prestación calculada teniendo en cuenta la base máxima y se incrementara la base de cotización por la orden de cotización de cada año o por otra de las razones expuestas en el párrafo anterior, afectando al trabajador en cuestión, la norma no contempla que la base pueda variarse al alza, y por tanto, debe mantenerse sin modificarse hasta que finalice la situación de IT.

#### **b) Incremento salarial en el mes anterior al de la baja médica:**

Puede producirse una elevación aparentemente artificial de la base de cotización del mes que va ser utilizado para calcular la base reguladora. En este caso, aunque la IT se presenta como una situación sobrevenida y no tendríamos porqué pensar que estemos ante un caso de fraude, las entidades gestoras podrían ponerlo en conocimiento de la Inspección de Trabajo para que realice las comprobaciones oportunas. No obstante, si se viera claro que el incremento obedece a razones más objetivas, debería reconocerse la prestación sin más.

#### **c) Nuevo contrato, cambio de categoría profesional y modificación del tiempo de trabajo:**

Continuando con la idea de que el objeto de la prestación de IT es compensar por la pérdida de un salario que se está percibiendo en el momento de la baja médica, el proceder de las entidades gestoras en aquellos supuestos en los que en el mismo mes de la baja médica o en el anterior, el trabajador ha iniciado un nuevo contrato con la misma empresa

para la que venía prestando sus servicios con anterioridad, es tratarlo como si fuera un nuevo ingreso en esa empresa. La base reguladora se calcula tomando la cotización efectuada por el nuevo contrato. Se trata de contratos de duración determinada que, con o sin solución de continuidad, se suceden en el último mes, o de un contrato indefinido que ha venido precedido, inmediatamente o no, de otro de duración determinada que llegó a su fin. En el caso de cambio de categoría profesional que lleve a una variación en la base de cotización, se utiliza el mismo criterio, es decir, se toma la base reguladora correspondiente a la nueva categoría profesional.

d) Sucesión de contratos a jornada completa de breve duración en la misma empresa:

Tomando como referencia las *Sentencias del Tribunal Supremo 984/1999, de 15 de febrero y 8.004/2001, de 17 de octubre*, y por la misma razón que en el apartado anterior, para determinar el mes que se toma para calcular la base reguladora hay que entender que se ha producido el ingreso del trabajador en la empresa cuando se inicia el contrato vigente en el momento de la baja médica y, en consecuencia, valorar la base de cotización de ese contrato bien del mes anterior o, en su defecto, del mes de la baja médica.

e) Trabajadores que tienen reducida su jornada de trabajo por:

- Guarda legal o custodia por cuidado de menor u otras personas (art. 37.5 ET)
- Casos de violencia de género (art. 37.7 ET)
- Situaciones con modificaciones sustanciales del contrato de trabajo (art. 41 ET)
- Cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave (art. 37.5 ET)

Según el artículo 180.3 LGSS, durante estas situaciones y a los efectos de prestaciones como jubilación, incapacidad permanente, prestaciones derivadas de muerte y supervivencia, maternidad y paternidad, se produce un incremento hasta el cien por cien en las bases de cotización. A los efectos de la prestación de IT, salvo en el supuesto de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave esta posibilidad no se contempla (artículo 180.3, 2º párrafo LGSS, añadido por la *Ley 39/2010*). Además, en este último caso, en los supuestos de extinción de contrato, para la IT causada por contingencias profesionales se sigue percibiendo la prestación en cuantía igual a la que tuviera reconocida hasta su extinción pasando después a percibir la prestación de desempleo y sin descontar del periodo de duración de esta última el tiempo en que el trabajador hubiera permanecido en IT tras la extinción de la relación laboral. Si la IT está causada por contingencias comunes, si no se acredita el derecho a la prestación por desempleo se percibe la IT en cuantía igual a la que tuviera reconocida, y si acredita el derecho a la prestación por desempleo se percibe la IT en cuantía igual a la de desempleo contributivo hasta su extinción, pasando entonces a percibir la prestación por desempleo que le corresponda descontando del periodo de duración de ésta el tiempo en que el trabajador hubiera permanecido en IT tras la extinción de la relación laboral. Recordemos que la prestación de desempleo se calcula tomando las bases de cotización incrementadas hasta el 100% de la cuantía que hubiera correspondido si se hubiera mantenido, sin reducción, el trabajo a tiempo completo o parcial (artículo 211.5 LGSS para los casos de reducción de jornada previstos en los artículos 37.5 y 37.7 ET).

f) Baja médica en el mismo día en que se inicia la actividad laboral:

Esta situación se presenta en altas iniciales en empresas cuando no hay cotización con anterioridad al inicio de la relación laboral, o cuando finaliza una situación de excedencia u otra similar (independientemente de que la Tesorería General de la Seguridad Social o la Inspección de Trabajo comprueben si el alta es correcta). En este caso la base reguladora se construye teniendo en cuenta las retribuciones que debía percibir el trabajador durante el mes en el que tenía que comenzar su relación laboral (a partir del artículo 13 del Decreto 1.646/1972).

g) IT durante el periodo de vacaciones anuales retribuidas y no disfrutadas con anterioridad a la finalización del contrato:

Se debe tener en cuenta la base de cotización del mes anterior al del inicio de la situación de IT o mes anterior al del cese de la relación laboral si, como consecuencia de ese periodo de vacaciones retribuidas y no disfrutadas, aquella cotización (la de las vacaciones) no abarca el mes completo. Por tanto, si la base de cotización de las vacaciones abarca el mes completo se coge el mes anterior a la fecha de la baja médica. Esta base de cotización incluirá, en su caso, y siempre que se efectúe la liquidación complementaria, la prorrata mensual correspondiente a la retribución de tales vacaciones, que resulte aplicable (*Resolución de 8 de agosto de 2002 de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social*).

Cuando la baja médica se produce dentro del periodo de vacaciones retribuidas y no disfrutadas, la prestación de IT se abonará directamente por la entidad gestora o mutua con la que la empresa tenga concertada la cobertura de la prestación. El abono incluye las cantidades del periodo comprendido entre el cuarto y el decimoquinto día de baja.

h) Extinción de la relación laboral durante la situación de IT. El artículo 222 LGSS:

Si durante la situación de IT se extingue la relación laboral, y hay un periodo de vacaciones devengadas y no disfrutadas, el trabajador seguirá percibiendo la IT hasta la fecha de finalización de dicho periodo, realizándose el abono bajo la modalidad de pago directo por la entidad aseguradora. Una vez consumido ese periodo de vacaciones, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 222.1 LGSS, la prestación de IT comienza a percibirse en cuantía equivalente a la prestación que hubiese correspondido por desempleo, computándose las cotizaciones correspondientes a los días de vacaciones. Si se extingue la prestación de IT y se pasa a percibir la prestación de desempleo, hay que descontar del periodo de percepción de esa prestación de desempleo como ya consumido, el tiempo permanecido en IT desde la fecha de extinción del contrato de trabajo. El SPE debe cotizar a la Seguridad Social por el trabajador por todo el periodo que se descuenta como consumido.

Lo establecido en el artículo 222 LGSS afecta a aquellos trabajadores por cuenta ajena que tengan incluida en su acción protectora la prestación por desempleo, independientemente de que hayan cotizado el periodo mínimo exigido para la prestación de desempleo (trescientos sesenta días en los últimos seis años anteriores a la extinción del contrato o la finalización de las vacaciones no disfrutadas).

Quedan excluidos los consejeros y administradores de sociedades mercantiles capitalistas incluidos en el artículo 97.2.k LGSS (aquellos que no posean el control y su cargo implique realizar funciones de dirección y gerencia siendo retribuidos por ello) y las personas que participen en programas de formación financiados por entidades u organismos relacionados con estudios universitarios o de formación profesional y que no estuviesen obligados a estar de alta en la Seguridad Social (*Real Decreto 1.493/2011, de 24 de octubre, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de las personas que participen en programas de formación, en desarrollo de lo previsto en la disposición adicional tercera de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social*).

El cálculo de la prestación de la IT cuando se extingue la relación laboral puede ser:

- a) Cuando deriva de contingencias profesionales: la base reguladora se mantiene según se calculó cuando se accedió a esta prestación tras la baja médica. Así quedó establecido en el artículo 8 de la Ley 40/2007, que da una nueva redacción al artículo 222.1 LGSS. Si se extingue la prestación de IT y se accede a la prestación de desempleo se percibirá ésta sin que se descuenta del periodo de percepción de la misma el tiempo que se ha permanecido en IT tras la extinción del contrato de trabajo.

b) Cuando deriva de contingencias comunes: hay que distinguir entre el supuesto general y las particularidades:

- a) Supuesto general: El artículo 8 de la Ley 40/2007 establece que la base reguladora se obtiene al dividir entre ciento ochenta, la suma de las bases de cotización de desempleo, excluidas las horas extraordinarias, correspondientes a los últimos ciento ochenta días cotizados para esta prestación dentro de los seis años anteriores a la extinción del contrato o, si existe periodo de vacaciones no disfrutadas, que tiene que cotizar la empresa, hasta la finalización de las vacaciones no disfrutadas. El número de días cotizados se calcula sumando los días naturales, independientemente de que la remuneración sea mensual o diaria, y para calcular la fracción de mes se divide la base de cotización entre el número de días naturales del mes y se multiplica por el número de ellos que se necesiten.

La cuantía de la prestación se aplica de acuerdo con los porcentajes establecidos para la prestación de desempleo en el artículo 211.2 LGSS:

- Setenta por ciento durante los ciento ochenta días naturales siguientes al nacimiento de la prestación, bajo la modalidad de pago directo por la entidad aseguradora correspondiente.
- Cincuenta por ciento desde el día ciento ochenta y uno en adelante (modificación introducida por el artículo 17 del *Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad*, en vigor desde el 15 de julio de 2012).

Estas cuantías tienen que estar comprendidas entre los siguientes toques establecidos, según la situación familiar del trabajador, en el artículo 211.3 LGSS a partir de lo dispuesto por el mismo artículo 17 del *Real Decreto-Ley 20/2012*:

- Sin hijos a cargo: el límite está entre el ciento setenta y cinco y el ochenta por ciento del indicador público de rentas de efectos múltiples (IPREM) incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias, ajustando a la baja o al alza si se supera o no se llega a dichas cantidades respectivamente.
- Un hijo a cargo: el límite está entre el doscientos y el ciento siete por ciento.
- Dos o más hijos a cargo: el límite está entre el doscientos veinticinco y el ciento siete por ciento.

En los contratos a tiempo parcial los toques se calculan según el promedio de las horas trabajadas durante el periodo de los últimos ciento ochenta días.

Otro concepto que aparece en este apartado es el de “hijo a cargo”, que es el “menor de 26 años o mayor de esa edad con una incapacidad en grado igual o superior al treinta y tres por ciento, siempre que carezca de rentas de cualquier naturaleza iguales o superiores al salario mínimo interprofesional sin la parte proporcional de pagas extraordinarias y convivan con el beneficiario”. También se establece que “no es necesaria la convivencia cuando exista obligación de alimentos según un convenio o resolución judicial”, de acuerdo con lo establecido en el artículo único del *Real Decreto 200/2006, de 17 de febrero, por el que se modifica el artículo 4.3 del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, que desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo*).

b) Particularidades:

- a) Existencia de bases de cotización a tiempo parcial: Como en la prestación de desempleo, se toma cada día trabajado a tiempo parcial como día cotizado.
- b) Existencia de bases de cotización en pluriempleo: se toman todas.

- c) Inexistencia de bases de cotización en un periodo continuado de ciento ochenta días: Es posible buscar bases de cotización por desempleo hasta completar los ciento ochenta días remontándonos hasta llegar a los últimos seis años. Si en esa búsqueda se localiza un periodo que generó desempleo, el proceder del INSS es tomarlo, pero no las cotizaciones hechas por el SPE.
- d) Cotización por vacaciones no disfrutadas: la prestación no se reconoce hasta que no finaliza dicho periodo y éste se tiene en cuenta para determinar el nacimiento y la duración de la prestación (artículos 209.3 y 210.4 LGSS).
- i) Trabajadores que se encuentran en IT al extinguirse el desempleo:
  - a) Caso de recaída de un proceso anterior iniciado durante la vigencia de un contrato de trabajo: Cuando se pasa a la modalidad de pago directo a través de la entidad gestora, el porcentaje y el importe de la prestación de IT son los mismos que los reconocidos durante el desempleo hasta la extinción de la prestación de desempleo, y se mantendrán durante todo el proceso de IT, aunque se superen ciento ochenta días (artículo 222 LGSS). Si se trata de un trabajador a tiempo parcial se tendrá en cuenta el coeficiente de cotización que ha aplicado el SPE en el cálculo de la prestación de desempleo. La entidad gestora de las prestaciones de desempleo debe continuar abonando las cotizaciones a la seguridad social.
  - b) Caso de no recaída de un proceso anterior durante la vigencia de un contrato de trabajo: Hasta que se agota el desempleo se percibe la prestación que correspondería por la prestación de desempleo, pero al pasar a la modalidad de pago directo a través de la entidad gestora, se abona la IT aplicando el ochenta por ciento del Indicador Público de Rentas de Efectos Múltiples (IPREM), excluida la parte proporcional de pagas extraordinarias, con independencia de la base reguladora que tuviera el trabajador (Disposición final primera, tres, del *Real Decreto Ley 3/2004, de 25 de junio, para la racionalización de la regulación del salario mínimo interprofesional y para el incremento de su cuantía*). En el caso de trabajadores a tiempo parcial, desde el 15 de julio de 2012, esta cuantía del ochenta por ciento del IPREM vigente en cada momento se percibe en proporción a las horas previamente trabajadas (artículo 17.9 del citado *Real Decreto-ley 20/2012, que modifica al 217.1 LGSS*). Antes de esta fecha no se aplicaba ningún porcentaje de minoración. La entidad gestora de las prestaciones de desempleo debe cotizar a la seguridad social.
- j) Trabajadores en desempleo contributivo: La IT se percibe en cuantía igual a la prestación de desempleo, y por tanto la base reguladora es la de esta prestación (artículo 222 LGSS).
- k) Reclusos: En el caso de los internos que trabajan en talleres penitenciarios, el *Real Decreto 782/2001, de 6 de junio por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de Seguridad Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad*, establece la protección de la IT únicamente cuando deriva de contingencias profesionales, y se reconoce por las bases de cotización que tenga el trabajador. En el caso de los condenados a la pena de trabajo en beneficio de la comunidad también están solo cubiertos a efectos de contingencias profesionales y por los días de prestación efectiva de dicho trabajo (*Real Decreto 840/2011, de 17 de junio por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustituciones de penas*). El INSS cubre la prestación, mientras que el Ministerio del Interior se encarga de asumir la cotización sobre el tope mínimo fijado en cada ejercicio en el Régimen General de la Seguridad Social, además de emitir el correspondiente parte de accidente de trabajo.

## 1.4 EFFECTOS ECONÓMICOS DE LA I.T.

### 1.4.1 Norma general

El momento del nacimiento del derecho a la prestación de IT depende de si la contingencia de la que deriva es común o profesional. El artículo 131.1 *LGSS*, aplicado a trabajadores del Régimen general establece que:

- a) En el caso de IT derivada de contingencias comunes, la prestación comienza el cuarto día de la baja y corresponde el pago al empresario desde ese cuarto día hasta el decimoquinto día en IT, siempre que se encuentre vigente el contrato de trabajo. Este pago, que forma parte de la colaboración obligatoria de las empresas, está recogido en la *Ley 28/1992*. Si se produjera la extinción de la relación laboral antes del decimosexto día en IT la prestación deberá ser abonada por la entidad aseguradora hasta su extinción.
- b) En el caso de IT derivada de contingencias profesionales el derecho nace al día siguiente de la baja médica, estando a cargo de la empresa el salario del día de la baja.

### 1.4.2 Particularidades:

Con respecto a los efectos económicos de la IT, hay una serie de colectivos que presentan particularidades cuando esta prestación deriva de contingencias comunes:

- a) Trabajadores fijos discontinuos y fijos periódicos: Teniendo en cuenta el artículo 222.1 *LGSS* y el artículo 1 del Real Decreto 1.131/2002, además de las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo 3.562/2003, de 26 de mayo y 5.834/2005, de 3 de octubre, se observan estas situaciones:
  - a) Trabajador que tiene una baja médica dentro del tiempo que hay desde la finalización de una campaña de actividad laboral al inicio de otra: la situación de IT nace en el momento de la baja médica, pero es cuando se inicia la nueva campaña cuando tiene efectos la prestación económica. El tiempo transcurrido desde la baja médica hasta el inicio de la prestación se tiene en cuenta para los otros efectos (cómputo del tiempo, aplicación de porcentajes, responsabilidad del pago).
  - b) Trabajador que se encuentra de baja médica al finalizar la campaña: sigue percibiendo la prestación en régimen de pago directo a través de la entidad gestora.
  - c) Trabajador que está de baja médica al finalizar una campaña y continúa al iniciar la siguiente: después de percibir la prestación en régimen de pago directo después de finalizar la campaña anterior, la empresa vuelve a asumir sus obligaciones de cotizar y abonar la prestación en régimen de pago delegado.
- b) Huelga y cierre patronal: Si la baja médica se produce una vez iniciada la situación de huelga o cierre patronal, el derecho a percibir la prestación no puede comenzar hasta que estas situaciones finalicen, aunque su cómputo sí.
- c) Artistas y profesionales taurinos: En la *Resolución Dirección General de Ordenación Jurídica y Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social de 6 de octubre de 1992, sobre cuestiones relativas al abono de la ILT entre los días cuarto y decimoquinto de baja en el trabajo* se distinguen tres supuestos para abonar la prestación: si el contrato está vigente en la fecha de la baja médica el pago lo hace la empresa desde el cuarto al decimoquinto día; si se extingue antes del decimosexto día la empresa paga desde el cuarto día hasta la extinción y después la entidad aseguradora; y si la baja médica se produce cuando no está vigente el contrato la prestación la abona la entidad aseguradora (artículo 10 del *Real Decreto 2.621/86, de 24 de diciembre, por el que se integran los Regímenes Especiales de la*

*Seguridad Social de Trabajadores Ferroviarios, Jugadores de Fútbol, Representantes de Comercio, Toreros y Artistas en el Régimen General, así como la de Escritores de libros en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos).*

- d) Sistema Especial de Empleados de Hogar: según la *Ley 27/2011*, desde el 1 de enero de 2012 los empleados de hogar tienen derecho a la prestación de IT derivada de contingencias comunes desde el cuarto día de la baja. El abono corresponde al empleador desde el cuarto al octavo día, y al INSS o, en su caso, a la Mutua, desde el noveno día de la baja, previa solicitud del trabajador (si se produce la extinción del contrato antes del noveno día, el abono correría a cargo de la entidad a la que corresponda su gestión). En el caso de que derive de contingencias profesionales se abona desde el día siguiente al de la baja médica (artículo 5 del *Real Decreto 1.596/2011, de 4 de noviembre, por el que se desarrolla la disposición adicional quincuagésima tercera de la LGSS, en relación con la extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar*).
- e) Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrarios: Desde el 1 de enero de 2012 la IT se abona directamente por la entidad aseguradora, no procediendo el pago delegado excepto en los casos de trabajadores que inician una de las situaciones de IT a las que se refiere el artículo 222.3 *LGSS* (procesos de IT que, siendo recaída o no de un proceso anterior iniciado durante la vigencia de un contrato de trabajo, comienzan cuando se está percibiendo la prestación de desempleo en su modalidad contributiva). En estos casos, el pago corresponde al SPE (artículo 6.5 de la *Ley 28/2011*).
- f) Régimen Especial de Trabajadores Autónomos: En los artículos 10 y 11 del *Real Decreto 1.273/2003* se dice que los efectos iniciales de la prestación de IT derivada de contingencias comunes se producen desde el cuarto día de la baja (sesenta por ciento hasta el vigésimo día de baja y setenta y cinco por ciento a partir del vigésimo primero). Si la IT deriva de contingencias profesionales y el trabajador autónomo ha optado por la cobertura de estas contingencias se percibirá el setenta y cinco por ciento de la base reguladora desde el día siguiente a la baja médica. Pero hay casos en que el trabajador autónomo no se encuentra al corriente en el pago de las cotizaciones; entonces, se invita al interesado para que en el plazo de treinta días naturales, contados a partir de la recepción de la invitación, ingrese las cuotas debidas. Si el trabajador paga la deuda antes del final del plazo indicado se reconoce la prestación con los efectos inicialmente previstos. Si paga fuera de ese plazo, se reconoce la prestación con los mismos efectos, pero con una minoración del veinte por ciento (esta revisión se admite siempre que se produzca el ingreso de las cuotas dentro del plazo de prescripción de cinco años). Si el trabajador no ingresara las cuotas se perdería el derecho a la prestación.

Para los trabajadores autónomos que cesan en la actividad la cuantía de la prestación durante todo el periodo se determina aplicando el setenta por ciento a la base reguladora.

## **CAPÍTULO 2**

### **EL CONTROL DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL**

- 2.1 DURACIÓN DE LA I.T.
  - 2.1.1 Duración máxima
  - 2.1.2 Emisión de nuevas bajas tras una IT anterior
  - 2.1.3 Las recaídas
- 2.2 EXTINCIÓN DE LA I.T.
- 2.3 DENEGACIÓN, ANULACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA I.T.
- 2.4 RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA I.T.
- 2.5 COMPETENCIAS EN EL CONTROL DE LA I.T.
  - 2.5.1 Hasta el día trescientos sesenta y cinco en IT
  - 2.5.2 Desde el día trescientos sesenta y cinco en IT
- 2.6 PROCEDIMIENTO EN EL CONTROL DE LA I.T.
  - 2.6.1 Emisión de partes médicos de baja, confirmación y alta médica
  - 2.6.2 Informes médicos complementarios
  - 2.6.3 Informes médicos de control de la incapacidad
- 2.7 PROCEDIMIENTOS ESPECIALES
  - 2.7.1 Disconformidad con el alta médica emitida por las entidades gestoras
  - 2.7.2 Revisión de las altas médicas expedidas por las Mutuas y empresas colaboradoras en los procesos de IT derivados de contingencias profesionales

## **2.1 DURACIÓN DE LA I.T.**

### **2.1.1 Duración máxima**

El cómputo de la duración de la IT se inicia el mismo día de la baja médica, independientemente del día de los efectos económicos y se cuentan los días naturales transcurridos desde la fecha de esa baja médica, también con independencia del número de horas establecidas en el contrato de trabajo o, por ejemplo, aunque la baja se produzca antes de iniciarse la campaña en el caso de trabajadores fijos discontinuos o dentro de una huelga.

Según la disposición final tercera, cinco, de la *Ley 26/2009*, que modifica el artículo 131 *LGSS*, con efectos de 1 de enero de 2010, la duración máxima de la prestación de IT es de trescientos sesenta y cinco días, pudiéndose prorrogar durante ciento ochenta días más hasta un máximo de quinientos cuarenta y cinco días, si se considera que durante ellos puede producirse el alta médica por curación. Antes de esta modificación, la duración máxima de la IT se calculaba en meses, cálculo que se mantiene en el supuesto de periodos de observación por enfermedad profesional, cuya duración máxima es de seis meses prorrogables por otros seis más cuando se considere necesario para el estudio y diagnóstico de la enfermedad. También hay que decir que, a efectos del periodo máximo de duración y de su posible prórroga, se suman los periodos de recaída y de observación de enfermedad profesional.

Según la disposición adicional quincuagésima segunda *LGSS*, añadida por la *Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo*, hasta el cumplimiento de los trescientos sesenta y cinco días en IT, el INSS, a través de sus inspectores médicos, tiene las mismas competencias que el SPS para emitir altas médicas. El artículo 1 del *Real Decreto 1.430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social*, indica que al cumplirse los trescientos sesenta y cinco días en IT el SPS debe emitir el alta por agotamiento de la duración máxima, pasando el control de la IT al INSS (o ISM en el caso de trabajadores del Régimen Especial de Trabajadores del Mar). A partir de aquí, y según el artículo 128.1 *LGSS*, cumplido ese periodo máximo en IT, el INSS (o ISM), a través de sus órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la incapacidad permanente (equipo de valoración de incapacidades o EVI -ICAM en Cataluña-), es el único organismo competente que puede tomar una de las tres siguientes opciones mediante resolución expresa dictada por el Director Provincial:

- a) Reconocer la situación de prórroga por un periodo máximo de ciento ochenta días más. Una vez dentro de este periodo se puede adoptar una de las siguientes decisiones:
  - Emitir el alta médica.
  - Iniciar un expediente de calificación de incapacidad permanente.
  - Continuar la prórroga hasta el máximo de ciento ochenta días.
- b) Iniciar un expediente calificación a los efectos de una posible incapacidad permanente.
- c) Expedir el alta por curación o por incomparecencia injustificada a los reconocimientos médicos a los que el INSS convoque. En el caso de alta por curación, y con el fin de que el trabajador reciba la notificación con el tiempo suficiente, el criterio del INSS es emitirla con efectos del quinto día siguiente a la sesión del EVI sin contar sábados, domingos ni festivos. Frente a este alta, el trabajador puede presentar disconformidad (suspende la efectividad), reclamación previa o impugnación en vía judicial (no suspende la efectividad).

En IT derivada de contingencias profesionales protegida por una mutua, ésta puede proponer una de las tres opciones recién indicadas. La propuesta se considera aceptada si la entidad gestora no se manifiesta en contra en el plazo de los cinco días siguientes al de su recepción. (*Resolución de 16 de enero de 2006 de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la*

*que se fija la fecha en la que determinadas Direcciones Provinciales del INSS y del ISM asumirán competencias en relación con la gestión de la prestación por IT).*

Tanto en el caso de prórroga como en el de inicio de expediente de calificación de incapacidad permanente, la prestación se abona bajo la modalidad de pago directo a través de la entidad gestora o mutua desde el primer día del mes siguiente a la fecha de la resolución del Director Provincial por la que se reconoce esa prórroga o el inicio del expediente de calificación de incapacidad permanente (artículo 2.1 del *Real Decreto 1.430/2009*).

Continuando con el *Real Decreto 1.430/2009*, según su artículo 2.2, las corporaciones locales y las empresas colaboradoras en la gestión de la IT, respecto al personal al que vinieran abonando la IT, deben seguir con ese pago hasta el alta médica o la calificación de incapacidad permanente. Si se alcanzaran los quinientos cuarenta y cinco días en IT, en el caso de las empresas colaboradoras el pago lo asumiría la entidad gestora si la IT deriva de contingencias comunes o la mutua si la IT deriva de contingencias profesionales y la empresa tiene la cobertura para pensiones derivadas de contingencias profesionales con mutua. En el caso de funcionarios e interinos de la administración local integrados en el Régimen General (antigua MUNPAL), el INSS asume el pago de la IT si deriva de contingencias comunes o por la entidad gestora o mutua con la que la entidad local tenga cubierta las contingencias profesionales.

Los perceptores de la prestación de desempleo a los que se prorroga la IT mantienen la modalidad de pago delegado a través del SPE. Si se agota la prestación de desempleo y sigue la prórroga se pasaría a la modalidad de pago directo aplicándose el artículo 222.3 *LGSS* indicado más arriba (artículo 2.2 del *Real Decreto 1.430/2009*). En cambio, si se inicia un expediente de calificación de incapacidad permanente se percibirá la prestación a través del INSS o mutua responsable del pago. Por otro lado, en cualquiera de los casos, si se emitiera directamente el alta médica tras agotar el periodo máximo de trescientos sesenta y cinco días en IT se percibiría la prestación bajo la modalidad de pago delegado hasta la fecha de ese alta.

Si hay expediente de calificación de incapacidad permanente los efectos de la IT se prorrogan hasta su calificación. Si se deniega la incapacidad permanente los efectos de la IT alcanzan hasta la fecha de la resolución denegatoria (artículo 1.1.g del *Real Decreto 1.300/1995*, además de distintas sentencias del Tribunal Supremo como la *9.534/2002 de 30 de abril*), y si se aprueba, los efectos de la IT llegan hasta el día anterior al inicio de la incapacidad permanente, salvo que el importe de ésta sea superior al de la IT que percibía el trabajador, en cuyo caso, los efectos se retrotraen al momento de agotamiento de la IT.

En cualquier caso, y de acuerdo con el artículo 131 bis *LGSS* (modificación introducida por la *Ley 26/2009*), cuando la situación de IT se extingue por el cumplimiento del plazo de quinientos cuarenta y cinco días, hay que examinar al trabajador en IT para su calificación de cara a una posible incapacidad permanente dentro del plazo máximo de tres meses (no cabe la posibilidad de emitir nueva prórroga). No obstante, esta calificación puede demorarse por el tiempo necesario, sin que puedan superarse los setecientos treinta días a contar desde la fecha del inicio de la IT, si se apreciara que existen posibilidades de recuperación o mejoría con vistas a la reincorporación laboral, aun existiendo la necesidad de tratamiento médico.

Con respecto a las cotizaciones durante el periodo de IT que supera los trescientos sesenta y cinco días hay que decir que éstas deben mantenerse siempre que no se extinga la relación laboral, y que la obligación de cotizar finaliza tras el cumplirse quinientos cuarenta y cinco días en IT (artículo 131 bis 1 *LGSS*). Esta conclusión se recoge en la disposición adicional quinta, dos, del *Real Decreto 1.300/1995, de 21 de julio por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre*, aunque el trabajador tiene la posibilidad de suscribir un convenio especial con la Tesorería General para poder seguir cotizando a la Seguridad Social.

### **2.1.2 Emisión de nuevas bajas tras una IT anterior**

#### **2.1.2.1 Emisión de nueva baja antes del cumplimiento de trescientos sesenta y cinco días en IT**

Si se emite una baja tras un alta médica antes de cumplirse trescientos sesenta y cinco días en situación de IT, de acuerdo con las sentencias del Tribunal Supremo *1.817/2008, de 15 de enero, 7.774/2009 de 11 de noviembre y 3.169/2010 de 11 de mayo*, se dan tres posibilidades:

- a) Misma patología y baja médica emitida antes de los ciento ochenta días del alta anterior: Se considera recaída, se repone la IT y se suma al periodo anterior. Además, en este caso, no se exige el alta o la situación asimilada al alta.
- b) Misma patología y baja médica emitida después de los ciento ochenta días del alta anterior: Se inicia un nuevo proceso y se exige el alta o situación asimilada y ciento ochenta días de cotización en los últimos cinco años.
- c) Distinta patología y baja médica antes o después de ciento ochenta días del alta anterior: Mismas condiciones que en el caso anterior, es decir, nuevo proceso, exigencia de alta o situación asimilada al alta y ciento ochenta días de cotización en los últimos cinco años.

Por otro lado, la nueva disposición adicional quincuagésima, párrafo primero de la *LGSS*, añadida por la *Ley 35/2010*, establece que cuando un alta médica haya sido expedido por los servicios médicos del INSS o del ISM, éstos son los únicos competentes para emitir una nueva baja médica dentro de los ciento ochenta días siguientes al alta médica por la misma o similar patología. En esta situación, el INSS viene actuando de la siguiente forma, tanto con una nueva baja médica emitida por el SPS como si el trabajador lo solicita directamente al propio INSS:

- a) Si la nueva baja médica es emitida por el SPS: Se cita al trabajador en el plazo de cuarenta y ocho horas y el médico inspector del INSS, según la patología, puede determinar:
  - Misma patología:
    - Baja por recaída que sí procede: Se anula el parte emitido por el SPS y se emite una baja con idéntica fecha sin que sea necesario emitir partes de confirmación.
    - Baja que no procede: Se anula la baja y se considera al trabajador capacitado para trabajar.
  - Distinta patología: puede proceder o no proceder la baja, dependiendo si se considera al trabajador que no está o sí está capacitado para el trabajo.
- b) Si hay una solicitud de baja médica del trabajador: También se cita al trabajador en el plazo de cuarenta y ocho horas desde la solicitud. Si el trabajador estuviera trabajando, el inspector médico puede emitir en el mismo acto una baja con fecha de la solicitud y un alta con fecha de la incorporación al puesto de trabajo. Los resultados del reconocimiento pueden ser los mismos que en el caso de la emisión de la baja médica por el SPS.

#### **2.1.2.2 Emisión de nueva baja tras el cumplimiento de trescientos sesenta y cinco días en IT, con alta o denegación IP:**

Según la modificación introducida en la *Ley 26/2009 en el artículo 131 bis LGSS*, si cumplido el plazo máximo de IT de trescientos sesenta y cinco días se emite un alta médica sin declaración de incapacidad permanente o se deniega ésta, el proceso debe darse por finalizado no pudiendo retomararlo para generar un nuevo proceso de IT por la misma o similar patología salvo si hay un periodo de actividad laboral superior a ciento ochenta días o si, transcurriendo un plazo inferior, el INSS (o ISM), al ser la única entidad competente para emitir una nueva

baja cuando se produce dentro de este periodo de ciento ochenta días, emite la baja a los exclusivos efectos de la prestación económica por IT, previa solicitud del trabajador. En este caso el facultativo del INSS elaborará el Informe Médico de Evaluación de la IT para pasarlo al Equipo de Valoración de Incapacidades, que tendrá que examinarlo y emitir la propuesta de resolución, preceptiva y vinculante, al Director Provincial, en alguno de los siguientes sentidos:

- a) Procedencia de la baja médica con la misma patología: Hay dos opciones:
  - Reconocimiento del derecho a la prórroga hasta los quinientos cuarenta y cinco días
  - Iniciación de un expediente de calificación de incapacidad permanente, concediendo al interesado la prórroga de efectos de la que habla el artículo 131 bis.3, párrafo 1 LGSS.
- b) Procedencia de la baja médica con distinta patología: se comunica al trabajador que debe acudir al SPS para que solicite una nueva baja médica. Pudiera ser que el propio SPS hubiera emitido esa nueva baja, y en este caso, el INSS (o ISM) podrá comunicar al trabajador que se admite y que tiene plenos efectos.
- c) Improcedencia de la baja médica: el trabajador está capacitado para trabajar y se puede declarar que la baja médica que hubiera podido emitir el SPS no tiene efectos económicos.
- d) Si se hubiera denegado la incapacidad permanente por no acreditar carencia, pero existiendo lesiones determinantes de un grado de incapacidad, se reabrirla el derecho a la IT por el tiempo que, al resolverse la denegación, reste para agotar la duración máxima de quinientos cuarenta y cinco días. En estos casos no procede la posterior iniciación del procedimiento de incapacidad permanente, ya que no corresponde comprobar si se reúne un requisito que ya quedó acreditado que no se cumplía (la no carencia).

Estas distintas opciones se apoyan además en las sentencias del Tribunal Supremo ya citadas 1.817/2008, de 15 de enero, 7.774/2009 de 11 de noviembre y 3.167/2010 de 11 de mayo.

### **2.1.2.3 Emisión de nueva baja tras cumplimiento de quinientos cuarenta y cinco días en IT, con alta o denegación IP**

Puede darse el caso de trabajadores que habiendo llegado al cumplimiento de los quinientos cuarenta y cinco días en situación de IT, se encuentren en una de estas situaciones:

- a) Denegación de la incapacidad permanente por falta de grado.
- b) Denegación de la incapacidad permanente por no acreditar los requisitos exigidos, pero internamente se califica con un grado de incapacidad permanente.
- c) Reconocimiento de incapacidad permanente con lesiones permanentes no invalidantes.

Teniendo en cuenta lo anterior, si el SPS emite una nueva baja médica, tendrá que valorarse si ésta se ha producido dentro de un periodo de actividad laboral superior a ciento ochenta días, pudiendo darse dos casos:

- a) Si la baja se emite después de superar ese periodo, sea o no la misma patología, se inicia un nuevo proceso de IT con un control médico normal, se exige el alta o la situación asimilada y ciento ochenta días cotizados en los últimos cinco años (enfermedad común)
- b) Si la baja se emite antes de superar ese periodo, se citará al trabajador para determinar si la nueva baja médica se debe o no la misma o similar patología o a otra distinta.
  - a) Si es similar patología: habrá que determinar si el trabajador está o no incapacitado:
    - Si está incapacitado: El INSS emitirá una baja médica a los exclusivos efectos económicos iniciándose un nuevo proceso de IT.
    - Si no está incapacitado: se deniega la IT

- b) Si es distinta patología: la baja médica del SPS tiene plenos efectos. Se abre un nuevo proceso exigiéndose estar en alta o situación asimilada y ciento ochenta días cotizados en los últimos cinco años (enfermedad común). Si fuera pensionista de incapacidad permanente, los ciento ochenta días se exigen desde que se concedió.

### **2.1.3 Las recaídas**

#### **2.1.3.1 Concepto**

El concepto de recaída aparece recogido en el artículo 9 de la *Orden Ministerial de 13 de octubre de 1967, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación por incapacidad laboral transitoria en el Régimen General de la Seguridad Social*: Son recaída “los procesos de IT separados por un periodo inferior a seis meses desde el alta médica del primero y la baja del segundo, debiendo tener ambos el mismo diagnóstico”.

#### **2.1.3.2 Efectos de las recaídas**

Según la contingencia de la que deriva la IT, los efectos de las recaídas pueden ser distintos:

- a) Contingencias comunes: el día de la baja por recaída se computa como parte integrante de la IT y se percibe el subsidio en la cuantía que corresponda (sesenta o setenta y cinco por ciento o lo establecido en el art.222 LGSS ya expuesto), con efectos del mismo día de la nueva baja médica, sin demorar su percepción al cuarto día desde esa baja (Sentencias del Tribunal Supremo 5.521/2000 de 5 de julio y 3.238/2009 de 1 de abril).
- b) Contingencias profesionales: aplicando el artículo 131.1 LGSS, el día de la baja médica por recaída se computa como parte integrante de la IT y deberá ser retribuido salarialmente por el empresario y no a cargo de la entidad gestora o colaboradora.

#### **2.1.3.3 Recaída en situación de no alta o asimilada al alta**

Si en la fecha de la nueva baja médica considerada recaída el interesado está en situación de no alta o situación asimilada y está precedido de un proceso anterior ya aceptado, puede reconocerse la IT dando lugar a un proceso nuevo a todos los efectos (Sentencias del Tribunal Supremo 5.521/2000, de 5 de julio y 3.238/2009, de 1 de abril).

Pero hay recaídas que tienen su origen en procesos en los que no se reunía los requisitos exigidos para acceder a la IT al emitirse la primera baja médica. En la Sentencia del Tribunal Supremo 6.996/1998 de 24 de noviembre, se establece que estos casos no son recaídas y que el derecho debe examinarse en el momento de producirse la segunda baja médica. No obstante, y con el fin de evitar fraudes, debería analizarse si procede el alta médica que cierra el anterior proceso por si el trabajador no llegó a curarse y lo que pretende es completar el periodo de cotización exigido para tener derecho en la nueva baja.

## **2.2 EXTINCIÓN DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL**

Según el artículo 131 bis.1 LGSS, la IT puede extinguirse por las siguientes causas:

- a) No comparecer de forma injustificada a exámenes y reconocimientos médicos establecidos por los médicos del INSS o de las Mutuas (*Ley 24/2001 de 27 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social*). Aunque si se justificara la incomparecencia se repondría la prestación, en el caso de mantenerse, tras una nueva citación al trabajador.

- b) Fallecimiento.
- c) Transcurso de los plazos máximo establecidos.
- d) Emisión del alta, con o sin declaración de incapacidad permanente. La IT se percibe hasta la fecha del alta, aunque en el caso de alta médica por curación o mejoría, si se produce en festivo o víspera de festivo se abona por tales días (artículo 9.2 de la *Orden de 13 de octubre de 1967*). Se incluye el alta médica con lesiones permanentes no invalidantes.
- e) Reconocimiento de pensión de jubilación o de una pensión de incapacidad permanente.

Conviene aclarar que cuando los Servicios médicos del SPS o del INSS (o ISM) emiten un alta con informe propuesta supone, no la incorporación al trabajo, si no la extinción de la IT y el inicio de la prórroga para la calificar la incapacidad permanente. Se mantiene la obligación de cotizar y se percibe la prestación de IT en igual cuantía a como se venía haciendo, con la diferencia de que dejan de expedirse los partes de confirmación por el médico del SPS. Las empresas colaboradoras, con sus trabajadores, y las entidades locales, con sus funcionarios e interinos integrados en el Régimen General (antigua MUNPAL), siguen asumiendo el pago de la prestación hasta la calificación de la incapacidad permanente incluso aunque se sobrepasen los quinientos cuarenta y cinco días en IT. Solamente cambia la modalidad de pago de la prestación en el supuesto de que el trabajador esté percibiendo la prestación de desempleo. En este caso se inicia el pago directo de la IT a través del INSS (previa solicitud), se suspende la prestación de desempleo y se abona la IT respetando la cuantía reconocida por el SPE.

En cuanto al cómputo del periodo de duración del proceso de IT, las entidades gestoras no computan el tiempo que hay entre la prórroga iniciada con la emisión del alta médica con informe propuesta hasta la posible denegación de la incapacidad permanente.

### **2.3 DENEGACIÓN, ANULACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA IT**

Según el artículo 132 *LGSS*, el derecho a la prestación de IT puede ser denegado, anulado o suspendido. Los casos que pueden darse para tomar alguna de estas decisiones son:

- a) Actuar fraudulentamente para obtener o conservar la prestación.
- b) Trabajar por cuenta propia o ajena.
- c) El derecho puede ser suspendido cuando, sin causa razonable, el beneficiario rechaza o abandona el tratamiento indicado. Si lo reanudara se podría reponer la prestación. Este proceder está avalado por la *Sentencia del Tribunal Supremo 9.517/2002, de 22 de abril*. Se podría pensar que, más que una sanción, lo que hay es una incompatibilidad entre la falta de colaboración del trabajador con ser beneficiario de la prestación de IT.

### **2.4 RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PRESTACIÓN DE IT**

La responsabilidad y el reconocimiento del derecho corresponden:

- a) Al INSS o al ISM (artículo 57 *LGSS* y artículo 1 del *Real Decreto 2.583/1996, de 13 de diciembre, de estructura orgánica y funciones del INSS y de modificación parcial de la TGSS*)
- b) A la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales con la que la empresa, en el caso de trabajadores por cuenta ajena, o el propio trabajador por cuenta propia, tenga formalizada la cobertura de la prestación (artículo 68 *LGSS*).

- c) A las empresas autorizadas a colaborar voluntariamente en la gestión de la IT (artículo 77.1d LGSS) asumiendo directamente el pago, a su cargo, de la IT derivada de contingencias comunes o profesionales, según el tipo de colaboración. A cambio, podrán reducir las cuotas a la seguridad social aplicando un coeficiente reductor.

Para el abono de la prestación hay dos modalidades:

- a) Modalidad de pago delegado: realizado por la empresa dentro de la llamada colaboración obligatoria de las empresas establecida en el artículo 16 de la *Orden de 25 de noviembre de 1966 por la que se regula la colaboración de las empresas en la gestión del Régimen General de la Seguridad Social*. Ese abono se deduce por la empresa en las liquidaciones de cuotas a la Seguridad Social, en el caso de contingencias comunes, a partir del decimosexto día de baja, y en el caso de contingencias profesionales, desde el día siguiente. En contingencias comunes, desde el cuarto al decimoquinto día de baja el pago de la prestación es a cargo de la empresa. La prestación se deduce posteriormente en las liquidaciones de cuotas a la Seguridad Social, de acuerdo con las normas vigentes en materia de cotización y recaudación de cuotas (excepto las empresas que colaboran voluntariamente en la gestión de la IT).

Dentro de esta modalidad también se incluyen a los perceptores de la prestación de desempleo que inician un proceso de IT; el SPE abona la prestación en cuantía igual a la de desempleo hasta su extinción o hasta el agotamiento del periodo de desempleo.

- b) Modalidad de pago directo: corresponde al INSS (o ISM) y a las Mutuas con las que se tenga formalizada la cobertura en una serie de casos que podemos encontrar en la página web del INSS, [www.seg-social.es](http://www.seg-social.es), y que son:

- Trabajadores por cuenta propia
- trabajadores de los Sistemas Especiales Agrario y de Empleados de Hogar.
- Incumplimiento de la obligación patronal de pago delegado.
- Empresas con menos de diez trabajadores y más de seis meses consecutivos de abono del subsidio, que lo soliciten reglamentariamente.
- Extinción de la relación laboral estando el trabajador en situación de IT
- Extinción de la prestación de desempleo estando el trabajador en IT
- Cumplimiento del periodo máximo de 365 en IT con comunicación de prórroga expresa o de inicio de calificación de expediente de incapacidad permanente.
- Alta médica por informe propuesta de perceptores de la prestación de desempleo.
- Representantes de comercio, profesionales taurinos y artistas (estos últimos sólo si son retribuidos por actuaciones o campañas de duración inferior a treinta días)

## **2.5 COMPETENCIA EN EL CONTROL DE LA IT**

En el *Real Decreto 575/1997 de 18 de abril* y en la *Orden de 19 de junio de 1997* que desarrolla ese Real Decreto se regula la competencia en materia de control de la IT, que depende del momento del proceso en el que se encuentre el trabajador y corresponde a las siguientes entidades:

### **2.5.1 Hasta el día trescientos sesenta y cinco en IT**

- a) Servicio Público de Salud: emite partes de baja, alta y confirmación.

- b) INSS: La disposición adicional decimonovena, cinco de la *Ley 35/2010* añade una disposición adicional quincuagésima segunda a la *LGSS* en la que, para emitir un alta médica a todos los efectos, las mismas competencias de la Inspección de Servicios Sanitarios del respectivo SPS se atribuyen a los Inspectores Médicos adscritos al INSS y, en su caso, del ISM. De esta forma, el INSS puede emitir altas a todos los efectos, iniciar de oficio expedientes de Incapacidad permanente y emitir nuevas bajas antes de los trescientos sesenta y cinco días cuando se trate de una recaída de un proceso que finalizó por alta médica del propio INSS. Esta competencia entró en vigor, para casi todas las direcciones provinciales (quedaron excluidas las provincias catalanas), el 26 de noviembre de 2010 con la *Resolución de la Secretaría de Estado para la Seguridad Social del 15 de noviembre de 2010 por la que se fija la fecha en que determina Direcciones Provinciales del INSS y del ISM asumirán competencias en relación con la gestión de la prestación de IT*. También, desde la fecha de entrada en vigor de esta Resolución, los médicos del INSS y del ISM dejaron de estar facultados para comunicar intenciones de alta o propuestas de alta médica ante el SPS.

Con el fin de que todos los perceptores de la prestación que vayan a alcanzar los trescientos sesenta y cinco días en IT tengan una historia clínico-laboral suficiente que permita al EVI hacer la propuesta que corresponda, en relación con el artículo 128.1.a *LGSS*, las unidades médicas de las Direcciones Provinciales deben citar a los trabajadores a los reconocimientos médicos que consideren necesarios pudiendo considerar emitir un alta médica por curación o con propuesta de incapacidad permanente. En el caso de trabajadores cuya IT derivada de contingencias comunes esté protegida por una mutua o una empresa colaboradora, éstas tendrán que remitir el expediente médico a las unidades médicas del INSS para su evaluación.

- c) ISM: emite altas y bajas (asistencia sanitaria no transferida), altas a todos los efectos e inicio de oficio de expedientes de incapacidad permanente.
- d) Mutuas: pueden emitir partes de baja, alta y confirmación por contingencias profesionales y propuestas de alta por contingencias comunes.
- e) Empresas colaboradoras: pueden emitir partes de baja, alta y confirmación, siempre que tengan asumida la colaboración en la gestión de la asistencia sanitaria y de la IT derivada de contingencias profesionales.

En resumen, la IT se formaliza con los partes médicos de baja, de confirmación y de alta expedidos por el médico del SPS, que el trabajador remite a la empresa (pago delegado) o a la entidad gestora o mutua responsable del pago (pago directo). La empresa, si no colabora voluntariamente en la gestión, lo tiene que reenviar al INSS o a la Mutua correspondiente.

### **2.5.2 Desde el día trescientos sesenta y cinco en IT**

- a) Servicio Público de Salud emite el parte de alta por cumplimiento del periodo máximo de IT e informa al trabajador y a la entidad gestora que a partir de ese momento el control médico de su situación corresponderá a esta última (artículo 1 del *Real Decreto 1.430/2009*).
- b) La entidad gestora (INSS o ISM) pasa a tener el control exclusivo de los procesos de IT (artículo 128 *LGSS*) y va a ser el único órgano competente para emitir una nueva baja, por la misma o similar patología antes de que transcurran ciento ochenta días de actividad tras el alta anterior. También tiene atribuida la competencia para reconocer o denegar la efectividad económica de las bajas emitidas por el SPS tras los ciento ochenta días siguientes a la extinción de un proceso anterior de IT por agotamiento tras tramitarse un expediente de incapacidad permanente (artículo 131 bis *LGSS*).

## **2.6 PROCEDIMIENTO EN EL CONTROL DE LA IT**

Desde los años noventa se ha venido impulsando la idea de modernizar a la Administración con el uso de técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos. Así se comenzó con la inscripción de empresas y la afiliación y altas y bajas de los trabajadores, la cotización y la recaudación. Se llega a la *Orden TAS 399/2004, de 12 de febrero, sobre presentación en soporte informático de los partes médicos de baja, confirmación de la baja y alta correspondientes a procesos de incapacidad temporal*, que establece la obligatoriedad de la presentación de los partes de baja, confirmación y alta de los trabajadores a través del sistema de Remisión Electrónica de Datos (RED) por parte de las empresas incorporadas a dicho sistema, ante la entidad gestora o las mutuas de accidentes de trabajo y de enfermedad profesional. No obstante, la entidad gestora viene viéndose obligada a la recepción de los partes médicos presentados en soporte papel, con independencia de las actuaciones de control que pueda promover ante la Inspección de Trabajo.

Uno de los aspectos de la prestación de IT en los que más se viene trabajando es cómo se realiza el control de los procesos. Aunque el Gobierno tiene preparado un proyecto de un nuevo Real Decreto que incluye importantes variaciones, en el momento actual está vigente el siguiente procedimiento:

### **2.6.1 Emisión de partes médicos de baja, confirmación y alta médica**

#### a) Emisión de partes médicos en IT derivada de contingencias comunes:

El parte médico de baja es el documento que da origen a la iniciación de las actuaciones que llevan a reconocer o denegar el derecho al subsidio de IT y que debe ser expedido por el médico del SPS inmediatamente después del reconocimiento médico y por cuadruplicado ejemplar según el modelo establecido en la *Orden Ministerial de 19 de junio de 1997*, modificada por la *Orden de 18 de septiembre de 1998*. Un ejemplar se envía a los Servicios sanitarios del SPS y otro a los Servicios médicos de la entidad gestora, mutua o empresa colaboradora vía SPS en el plazo de 5 días desde su emisión (este envío también se realiza a través de un soporte informático). Los otros dos ejemplares se entregan al trabajador: uno es para él y el otro para que lo entregue en su empresa en el plazo de tres días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de su expedición. La empresa después lo enviará informáticamente a la entidad gestora o mutua a través del sistema de remisión electrónica de datos (RED), de acuerdo con lo establecido en la *Orden TAS 399/2004*.

Las empresas deben remitir el “*ejemplar para la empresa para remitir al INSS, ISM o Mutua*” a la entidad aseguradora dentro del plazo de los cinco días hábiles siguientes a su recepción (en la *Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social aprobada por Real Decreto Legislativo 5/2000 de 4 de agosto*, se considera infracción leve no remitir o transmitir los partes).

Los partes de confirmación se expiden al cuarto día del inicio de la situación de IT, también en cuadruplicado ejemplar, y con los mismos destinatarios y plazos de entrega que el parte de baja. Se siguen emitiendo sucesivamente cada siete días mientras se mantenga esta situación. En el caso de que se haya extinguido la relación laboral así como en el resto de supuestos de abono de la IT bajo la modalidad de pago directo el parte de confirmación deberá ser presentado en la entidad gestora o mutua (o empresa colaboradora) responsable del pago.

El parte de alta médica también se emite en cuadruplicado ejemplar y cierra el proceso de IT. El trabajador debe entregarlo en su empresa, entidad gestora, mutua o empresa colaboradora, según la modalidad de pago, en el plazo de veinticuatro horas desde su emisión.

b) Emisión de partes médicos en IT derivada de contingencias profesionales:

El procedimiento es similar al seguido con los partes médicos de IT derivada de contingencias comunes, salvo en algunos aspectos concretos: en el caso de empresas o de trabajadores por cuenta propia que tengan formalizada la cobertura de la IT derivada de contingencias profesionales con una mutua, deberán ser los servicios médicos de la mutua los que deben emitir la baja médica, los partes de confirmación y el alta médica sin que exista obligación de remitir ejemplares al SPS ni a la entidad gestora. Otra diferencia es la de la fecha de emisión del primer parte de confirmación que debe hacerse a los siete días de la baja médica.

**2.6.2 Informes médicos complementarios**

Con independencia de la emisión de los partes citados anteriormente, en el mismo modelo correspondiente al tercer parte de confirmación se debe cumplimentar el informe complementario que recoja las dolencias, el tratamiento prescrito y la incidencia sobre la capacidad funcional del interesado y la duración probable del proceso. Después de este informe, y si continua el proceso de IT, debe formalizarse uno nuevo cada cuatro semanas.

**2.6.3 Informes médicos de control de la incapacidad**

Trimestralmente, desde el inicio de la IT, la Inspección del SPS debe expedir un informe médico de control de la IT en el que se justifique la necesidad de mantener el proceso. Estos informes deben remitirse en el plazo de diez días siguientes a la entidad gestora o mutua.

También, y con el fin de conseguir un control eficaz, la disposición adicional cuadragésima de la *LGSS* permite, tanto a las entidades gestoras como a la inspección médica del SPS el intercambio de los datos médicos necesarios para desarrollar sus respectivas competencias, y el artículo 78 de la *Ley 13/1996, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social*, autoriza a las mutuas para que sus facultativos puedan acceder al diagnóstico de los procesos. De acuerdo con la disposición adicional undécima de la *LGSS*, el INSS ha suscrito convenios de colaboración con las Comunidades Autónomas para transmitir por vía telemática los partes de baja y de alta con lo que se facilita la mejora en la gestión de la prestación.

Las nuevas tecnologías pueden ser una herramienta fundamental para conseguir un mejor control y gestión de la prestación con el intercambio y acceso a los datos médicos siempre y cuando se garantice la confidencialidad respetando los datos tratados en base al deber del secreto profesional. Una forma de garantizar el derecho a la intimidad de los trabajadores afectados es cifrando los datos reservados mediante claves codificadas. En todo momento los datos deben quedar protegidos según lo dispuesto en la *Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal*.

**2.7 PROCEDIMIENTOS ESPECIALES**

Relacionado con la emisión de las altas médicas, nos encontramos con dos supuestos que tienen establecido un procedimiento especial y que son:

**2.7.1 Disconformidad con el alta médica emitida por las entidades gestoras**

Como ya se ha dicho, los servicios médicos del INSS pueden emitir el alta médica antes y después del cumplimiento de los 365 días en IT. La forma de proceder por parte del interesado ante la emisión de un alta médica con la que no está conforme no es la misma para los dos supuestos:

**2.7.1.1 Alta médica emitida antes del cumplimiento de los 365 días en IT:**

Según el artículo 71 de la *Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social*, puede presentarse reclamación previa a la vía judicial en el plazo de once días contados desde la fecha de la notificación, aunque su presentación no suspende la efectividad del alta. El plazo para resolver por parte de la entidad gestora es de siete días, que podría estimar, no estimar o no dar respuesta (se entendería desestimada). El siguiente paso por parte del trabajador, sería presentar demanda ante el Juzgado de lo Social dentro de los veinte días a contar desde la notificación del alta definitiva. Finalmente, y una vez dentro de la vía judicial, no cabe posibilidad de recurso ante el Tribunal Superior de Justicia (artículo 191.2.g *Ley 36/2011*).

**2.7.1.2 Alta médica emitida después del cumplimiento de los 365 días:**

El procedimiento general queda recogido en el artículo 3 del *Real Decreto 1.430/2009*. Además de la reclamación previa, el interesado puede manifestar su disconformidad o impugnar el alta directamente en la vía judicial.

a) Disconformidad ante alta médica posterior a 365 días en IT

Según el artículo 128 *LGSS*, en el caso de manifestar la disconformidad, el interesado debe hacerlo en el plazo de los cuatro días naturales siguientes a la recepción de la resolución ante la inspección médica del SPS y también debe comunicarlo a la empresa el mismo día o el siguiente día hábil. Además de suspender la efectividad del alta médica, tendrá tratamiento de reclamación previa. Si el último día de plazo fuera inhábil, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente (artículo 48 de la *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*). Una vez recibida la disconformidad en la Inspección Médica, ésta puede tomar una de estas tres decisiones: confirmar la decisión del INSS, discrepar con esa decisión o no pronunciarse.

Si la inspección médica del SPS se pronuncia confirmando la decisión de la entidad gestora o si no se pronuncia en el plazo de los once días naturales siguientes a la fecha de la resolución, ese parte de alta médica adquiere plenos efectos. Durante el periodo de tiempo que transcurre entre la fecha del alta médica y la que adquiere plenos efectos se considera prorrogada la situación de IT, pudiendo llegar hasta un máximo de once días contados desde el siguiente al alta médica o, de ser inferior, hasta el pronunciamiento del SPS.

Si la inspección médica del SPS va a discrepar, dispone de un plazo de siete días naturales desde la presentación de la disconformidad para proponer la reconsideración de la decisión de la entidad gestora con las razones y fundamentos que considere. En este caso la entidad gestora deberá pronunciarse en el plazo de los siete días naturales siguientes enviando la correspondiente resolución al interesado y comunicándoselo también a la inspección médica del SPS. En este punto, la entidad gestora puede reconsiderar el alta médica y, por tanto, reconocer la prórroga, o puede reafirmarse, prorrogándose la situación de IT hasta la fecha de la última resolución. El pago de la IT en los supuestos en que se prorroga la prestación se hace en régimen de pago directo a través de la entidad aseguradora salvo si se está percibiendo la prestación de desempleo, en cuyo caso lo abona el SPE. En cualquier caso, el periodo transcurrido desde la primera resolución del INSS del alta médica hasta la nueva resolución por la que se confirma se considera como situación de IT a todos los efectos: cómputo de plazos y competencias atribuidas al INSS (artículo 128.1.a *LGSS*).

El INSS (o ISM) debe comunicar a la empresa, a la mayor brevedad posible, todas las decisiones que pudieran afectar a la duración de la IT, y se procurará que las comunicaciones entre entidades gestoras, SPS y las dirigidas a las empresas se realicen preferentemente por medios electrónicos o telemáticos.

b) Reclamación previa ante alta médica posterior a 365 días en IT

Si ante el alta médica emitida por los servicios médicos del INSS se interpusiera una reclamación previa en lugar de una disconformidad, aunque no es obligatoria, el proceder del INSS es admitirla a trámite, siempre que, según lo establecido en el artículo 71 de la *Ley 36/2011*, haya sido presentada dentro del plazo de once días contados desde la fecha de la notificación. En el caso de que se desestimara (el plazo para resolver es de siete días, si transcurre este plazo se entenderá desestimada) se pasaría directamente a la vía judicial debiendo presentarse demanda ante el Juzgado de lo Social dentro del plazo de veinte días a contar desde la fecha de efectos del alta definitiva. En cambio, si se estimara la reclamación previa podríamos encontrarnos con estos supuestos:

- Si no ha habido reincorporación al trabajo o no se ha percibido la prestación de desempleo desde el alta médica: se entiende iniciada la prórroga desde la fecha de la primera resolución retro trayéndose los efectos económicos al día siguiente de la fecha del alta inicial.
- Si ha habido reincorporación al trabajo o se ha percibido la prestación de desempleo desde el alta médica: la prórroga se entiende iniciada por recaída desde la fecha de la resolución estimatoria fijándose los efectos a ese mismo día y sumándose al proceso anterior.

Hay que recordar que en esta vía, en el caso de que no prosperara la demanda, no cabe el recurso ante el Tribunal Superior de Justicia (artículo 191.2.g *Ley 36/2011*).

c) Impugnación ante la vía judicial

El artículo 140 de la *Ley 36/2011* permite en los casos de emisión de alta médica después de cumplirse el periodo máximo de trescientos sesenta y cinco días en IT, que no se agote la vía administrativa y que se pueda impugnar el alta acudiendo directamente a la vía judicial, siendo urgente y de trámite preferente (señalamiento de la vista dentro de los cinco días siguientes a la admisión de la demanda) y la sentencia no tendrá recurso ante el Tribunal Superior de Justicia dictándose en el plazo de tres días y limitándose solamente al alta médica impugnada.

**2.7.2 Revisión de las altas médicas expedidas por las Mutuas y empresas colaboradoras en los procesos de incapacidad temporal derivados de contingencias profesionales**

La disposición adicional decimonovena de *la Ley 40/2007* plantea la posibilidad de la revisión de altas emitidas por las entidades colaboradoras. En concreto, frente a las altas médicas emitidas por las mutuas en los procesos de IT derivados de contingencias profesionales con anterioridad al agotamiento del plazo de 365 días de duración de la IT (después de los 365 días la competencia es de la entidad gestora), según el artículo 4 del *Real Decreto 1.430/2009*, el interesado puede iniciar ante la entidad gestora competente el procedimiento administrativo especial de revisión de dicho parte da alta mediante una solicitud normalizada en el plazo de los cuatro días naturales siguientes al de su notificación. En esa solicitud se tienen que manifestar los motivos de la disconformidad con el alta y deberá acompañar el historial médico previo o copia de la solicitud de dicho historial a la mutua. Además el trabajador deberá comunicarlo a su empresa ese mismo día o al día siguiente hábil.

La iniciación del procedimiento suspende los efectos del alta entendiéndose prorrogada la situación de IT y manteniéndose el abono de la prestación, sin perjuicio de que posteriormente puedan considerarse indebidamente percibidas las cantidades de IT si se confirmara posteriormente ese alta.

Una vez recibida la solicitud del trabajador, la entidad gestora deberá comunicar a la mutua el inicio del procedimiento especial de revisión para que, en un plazo improrrogable de dos días hábiles, aporte los antecedentes que considere e informe sobre las causas por las que se emitió el alta médica. También deberá comunicarlo a la empresa. Hay que decir que la mutua también puede pronunciarse reconociendo la improcedencia del alta médica, lo que supondría el archivo del procedimiento.

La tramitación de este procedimiento es preferente, por lo que el Director Provincial de la entidad gestora deberá dictar, en el plazo de quince días hábiles, a contar desde la fecha en que la mutua aportó la documentación, la resolución que corresponda, previo informe preceptivo del equipo de valoración de incapacidades que deberá examinar y valorar el caso concreto. En esa resolución se determinará la fecha y efectos del alta médica o el mantenimiento de la baja, así como, en su caso, la improcedencia de otras bajas médicas que pudieran haberse emitido durante la tramitación del procedimiento.

Dentro de este procedimiento especial también nos podemos encontrar con que la emisión por el SPS de una baja médica derivada de contingencias comunes que se considere que pudiera proceder de un proceso de IT derivado de contingencias profesionales en el que la mutua hubiera emitido un alta médica. El SPS debería informar al interesado sobre la posibilidad de iniciar en el plazo de los cuatro días siguientes al de la notificación del alta médica emitido por la mutua, este procedimiento especial de revisión. Además debe comunicar a la entidad gestora competente la existencia de dos procesos distintos de IT que pudieran estar relacionados.

Por tanto, este procedimiento especial puede tener una de estas finalizaciones:

- a) Confirmación del alta médica emitido por la mutua y declaración de la extinción del proceso de IT en la fecha de ese parte de alta.
- b) Declarar sin efectos el alta emitido por la mutua manteniendo la situación de IT por considerar que el trabajador continua con dolencias.
- c) Declarar sin efectos el alta emitido por la mutua, pero si el trabajador recupera la capacidad laboral durante el procedimiento se podrá emitir un alta con otra fecha.
- d) Determinación de contingencia cuando coinciden procesos intercurrentes con distintas bajas médicas fijándose los efectos.
- e) Denegar la solicitud por presentación extemporánea.

Si durante la tramitación de este procedimiento especial se cumpliera el plazo de trescientos sesenta y cinco días de duración de la IT, la entidad gestora deberá resolver de conformidad con lo establecido en el artículo 128.1 *LGSS*, es decir, considerándolo como los supuestos de cumplimiento de la duración máxima de IT.

Las resoluciones emitidas por la entidad gestora en este procedimiento se consideran dictadas con los efectos de una reclamación previa, de acuerdo con el artículo 71 de *la Ley 36/2011*, por lo que el siguiente paso, en el caso de que se quiera continuar reclamando sería recurrir ante el Orden Jurisdiccional Social.

No obstante, si el interesado no utiliza el plazo de cuatro días establecido en el *Real Decreto 1.430/2009*, la reclamación que pueda presentar ante la entidad gestora dentro del plazo señalado en el artículo 71 de *la Ley 36/2011* se tratará también como reclamación previa a la vía judicial, si bien, el INSS en este trámite no puede entrar en el fondo asunto por carecer de competencia para ello (literalmente en la norma se dice “cuando resulte competente”).

## CONCLUSIONES

La prestación económica de Incapacidad Temporal trata de compensar al trabajador por la pérdida de salario que sufre cuando no puede desarrollar su actividad laboral por una causa relacionada con la salud. Como se ha señalado en alguno de los apartados anteriores, una de las principales preocupaciones en la gestión de esta prestación, por no decir la principal, es su coste. A lo largo de los años se han realizado importantes modificaciones en la legislación con el fin de controlar el gasto y asegurar su efectividad, para evitar una utilización indebida. Para ello, por parte de la Administración se viene buscando un mayor rigor en el seguimiento de las enfermedades y su repercusión en la capacidad laboral de los trabajadores.

Para conseguir esos fines se hace necesaria una eficaz coordinación entre las distintas entidades que intervienen en el control: entidades gestoras, servicio público de salud, mutuas y empresas. Con los mecanismos que se vienen utilizando en el control y seguimiento de la IT en forma de inspecciones, citaciones o reconocimientos, se trata de evitar el absentismo laboral ante esas situaciones de baja médica “sospechosas”, especialmente aquellos procesos de duración inferior a quince días o con dolencias, a veces de difícil justificación, como las lumbalgias, los dolores articulares, los estados de ansiedad, las cefaleas, etc.

La Incapacidad Temporal es una prestación que puede, y de hecho parece que así ocurre, dar lugar a situaciones de fraude con la simulación de enfermedades. Lo ideal sería dar con unos programas de seguimiento y control de los procesos de incapacidad temporal que permitieran hacer un uso adecuado de esta prestación de tal forma que esos procesos se ajusten a las situaciones médicas reales, sin olvidarnos de tratar de introducir y extender definitivamente la cultura del respeto a la ley que permita, al menos, que la duración media de los procesos de IT pueda disminuir progresivamente o ajustarse a una duración real y objetiva.

Pero, aparte del control ejercido por las entidades del sistema de la Seguridad Social para reducir el gasto que produce esta prestación, habría que pensar también en la situación en que se encuentra la otra parte que es el trabajador y en el temor que puede sentir éste por la presión que recibe desde su empresa ante la posibilidad de la pérdida no sólo del salario sino también incluso del empleo, debido a sus ausencias, aunque sean justificadas. Esta situación hace que no pocos trabajadores acudan a sus centros de trabajo sin reunir las condiciones de salud óptimas, lo que puede repercutir negativamente y que se pierda todo lo conseguido hasta ahora en cuestiones fundamentales como la salud laboral. Con todo ello, puede presentarse una situación en la que la expresión popular “pagar justos por pecadores” puede encajar perfectamente en el fondo de esta cuestión.

Otro aspecto cada vez más arraigado en el control de la IT es la presencia de una herramienta que puede y debe ser fundamental para ganar agilidad como es la tecnología. El cruce de información entre los distintos organismos que participan en el control de los procesos médicos, bien utilizado, con una correcta coordinación y discreción, puede ser fundamental para ganar efectividad y reducir costes y trámites.

Finalmente, otro tema para la reflexión y que también puede ser objeto de debate es el hecho de que en el momento de gestionar la IT se parte de un acto médico que, aparte del aspecto clínico, lleva implícitos otros aspectos de tipo laboral y económico, que pueden desembocar en conflictos personales y de principios en el propio médico cuando tiene que valorar la situación clínica del paciente y decidir si tiene que emitir la baja médica. Puede sentir la presión, por un lado, de las propias inspecciones médicas del SPS y, por otro lado, por el INSS, desde que sus servicios médicos tienen la facultad de emitir altas médicas. En este punto, parece claro que el médico de atención primaria puede ver en cierta medida limitada su autonomía, su capacidad de decisión y, por tanto, su libertad, y puede sentirse presionado directamente por la propia Administración ante la política de reducción del gasto público, lo que puede llevarle a tener que tomar decisiones con sus pacientes que, en otras circunstancias, quizás no tomaría.

## **REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

- Ministerio de Trabajo. *Orden de 25 de noviembre de 1966* por la que se regula la colaboración de las empresas en la gestión del R. General de la S. Social (BOE 292, de 07.12.66)
- Ministerio de Trabajo. *Orden de 13 de octubre de 1967* por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación por ILT en el R. General de la S. Social (BOE 264 de 04.11.67)
- Ministerio de Trabajo. *Decreto 1.867/1970*, de 9 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 116/1969, de 30 de diciembre, por la que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores del mar (BOE 165 de 11.07.70).
- Ministerio de Trabajo. *Decreto 1.646/1972*, de 23 de junio, para la aplicación de la Ley 24/1972 de 21 de junio, en materia de prestaciones del R. General de la S. Social (BOE 154 de 23.06.72)
- Ministerio de Trabajo. *Orden de 3 de abril de 1973* para la aplicación y desarrollo del R.D. 298/1973 de 8 de febrero sobre actualización del R.Especial de la S.Social para la Minería del Carbón (BOE 98, de 24.04.73)
- Ministerio de Trabajo. *Orden de 15 de noviembre de 1975* por la que se determina la base reguladora de las prestaciones por ILT e I.Provisional, derivadas de enfermedad común o accidente no laboral, para los trabajadores de los grupos II y III del R.E. S.Social de los Trabajadores del Mar (BOE 286 de 28.11.75)
- Jefatura del Estado. *Real Decreto-Ley 17/1977*, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo (BOE 58, de 09.03.77)
- Ministerio de Sanidad y S. Social. *Real Decreto 53/1980*, de 11 de enero, por el que se modifica el artículo 2 del Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social, respecto a la prestación de ILT (BOE 14, de 16.01.80)
- INSS. Dirección General de Régimen Jurídico de la Seguridad Social. *Resolución de 2 de marzo de 1980*, sobre ILT iniciada durante la situación de baja en cualquier régimen de la Seguridad Social por huelga ilegal
- Ministerio de Trabajo y S. Social. *Orden Ministerial de 27 de enero de 1982* por la que se regula la situación asimilada a la de alta en el Régimen General de la Seguridad Social de los trabajadores trasladados al extranjero al servicio de empresas españolas (BOE 40 de 16.02.82)
- Ministerio de Trabajo y S. Social. Secretaría General para la Seguridad Social. *Resolución de 5 de marzo de 1985*, sobre cotización al Régimen General de la Seguridad Social en aquellos casos de huelga en los que el trabajador mantenga parte de su actividad laboral en la jornada (BOE 62 de 13.03.85)
- Ministerio de Trabajo y S. Social. *Real Decreto 2621/1986*, de 24 de diciembre, por el que se integran los Regímenes Especiales de la Seguridad Social de Trabajadores Ferroviarios, Jugadores de Fútbol, Representantes de Comercio, Toreros y Artistas en el Régimen General, así como la de Escritores de libros en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos (BOE 312 de 30.12.86)
- Ministerio de Trabajo y S.Social. *Orden Ministerial de 30 de noviembre de 1987*, para la aplicación y desarrollo, en materia de acción protectora del R.D. 2.621/1986, de 24 de diciembre (BOE 296 de 11.12.87)
- Dirección General de Ordenación Jurídica de Entidades Colaboradoras de la Seguridad Social. *Resolución de 6 de octubre de 1992*, sobre cuestiones relativas al abono del subsidio de ILT (IT) entre los días cuarto y decimoquinto de baja en el trabajo.
- Jefatura del Estado. *Ley 25/1992*, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Israelitas de España (BOE 272 de 12.11.92)
- Jefatura del Estado. *Ley 28/1992*, de 24 de noviembre, de medidas presupuestarias urgentes (BOE 283 de 25.11.92)
- Jefatura del Estado. *Ley 30/1992*, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (BOE 285 de 27.11.92)
- Ministerio de Trabajo y S. Social. *Real Decreto Legislativo 1/1994*, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE 154 de 29.06.94)
- Ministerio de La Presidencia. *Ley 42/1994*, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de orden Social (BOE 313, de 31.12.94)
- Ministerio de Trabajo y S. Social. *Real Decreto Legislativo 1/1995*, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (BOE 75 de 29.03.95)

Ministerio de Trabajo y S. Social. *Real Decreto 1.300/1995*, de 21 de julio por el que se desarrolla, en materia de incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social (BOE 198 de 19.08.95)

Ministerio de Trabajo y S. Social. *Real Decreto 1.993/1995*, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de colaboración de las mutuas de ATyEP de la S. Social (BOE 293 de 12.12.95)

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. *Real Decreto 2.064/1995*, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Gral. sobre Cotización y Liquidación de otros derechos de la S.Social (BOE 22 de 25.01.95)

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. *Real Decreto 84/1996*, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social (BOE 50 de 27.02.96)

Ministerio de Administraciones Públicas. *Real Decreto 2.583/1996, de 13 de diciembre*, de estructura orgánica y funciones del INSS y de modificación parcial de la TGSS (BOE de 3 de 03.01.1997).

Jefatura del Estado. *Ley 13/1996*, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE 315 de 31.12.96)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 575/1997*, de 18 de abril, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica de la Seguridad Social por IT (BOE 98, de 24.04.97).

Secretaría de Estado de la Seguridad Social. *Orden de 19 de junio de 1997* por la que se desarrolla el Real Decreto 575/1997, de 18 de abril (BOE 150 de 24.06.97)

Jefatura del Estado. *Ley 66/1997*, de medidas administrativas, fiscales y de orden social (BOE 313, de 30.12.97)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 488/1998*, de 27 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 11 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos formativos (BOE 85 de 09.04.98)

Jefatura del Estado. *Ley Orgánica 15/1999*, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal (BOE 298 de 14.12.99)

Ministerio de la Presidencia. *Real Decreto 369/1999*, de 5 de marzo, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los Ministros de Culto de las Iglesias pertenecientes a la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España. (BOE 64 de 16.03.99).

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto Legislativo 5/2000*, de 4 de agosto, Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social (BOE 189, de 08.08.2000).

Ministerio de la presidencia. *Real Decreto 782/2001*, de 6 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los penados que realicen actividades laborales en talleres penitenciarios y la protección de S.Social de los sometidos a penas de trabajo en beneficio de la comunidad (BOE 162 de 07.07.01)

Jefatura del Estado. *Ley 24/2001* de 27 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE 313 de 31.12.01)

Secretaría de Estado de la Seguridad Social. Resolución de 8 de agosto de 2002, sobre los efectos, en la acción protectora de la Seguridad Social, del periodo de vacaciones anuales retribuidas y no disfrutadas antes de la extinción de la relación laboral.

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 1.131/2002*, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores contratados a tiempo parcial (BOE 284 de 27.11.02)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 1.273/2003*, de 10 de octubre por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el R.E.T. Autónomos, y la ampliación de la prestación por IT para los trabajadores por cuenta propia (BOE 253 de 22.10.03)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Orden TASS 2.865/2003*, de 13 octubre, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social (BOE 250 de 18.10.03)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto Ley 3/2004*, de 9 de enero, por el que se prorroga para el año 2004 el programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo, regulado por Real Decreto 945/2003, de 18 de julio (BOE 9 de 10.01.04)

Secretaría de Estado para la S. Social. *Resolución de 22 de enero de 2004*, por la que se dictan criterios de aplicación sobre el cálculo de la base reguladora de la IT en el caso de trabajadores por cuenta propia.

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Orden TASS 399/2004*, de 12 de febrero, sobre presentación en soporte informático de los partes médicos de baja, confirmación de la baja y alta correspondientes a procesos de IT (BOE 46, de 23.02.04)

Jefatura del Estado. *Real Decreto Ley 3/2004*, de 25 de junio, para la racionalización de la regulación del salario mínimo interprofesional y para el incremento de su cuantía (BOE 154, de 25.06.04)

Jefatura del Estado. *Ley Orgánica 1/2004*, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (BOE 166 de 12.07.04)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 822/2005*, de 8 de julio, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los clérigos de la Iglesia Ortodoxa Rusa del Patriarcado de Moscú en España (BOE 176 de 25.07.05).

Jefatura del Estado. *Ley 30/2005*, de Presupuestos Generales del Estado para 2006 (BOE 312 de 30.12.05)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Resolución de 16 de enero de 2006* de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se fija la fecha en la que determinadas Direcciones Provinciales del INSS y del ISM asumirán competencias en relación con la gestión de la prestación por IT (BOE 20 de 24.01.06)

Ministerio de la Presidencia. *Real Decreto 63/2006*, de 27 de enero, por el que se aprueba el Estatuto del personal investigador en formación (BOE 29 de 03.02.2006).

Ministerio de la Presidencia. *Real Decreto 176/2006*, de 10 de febrero, sobre términos y condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los dirigentes religiosos e imanes de las comunidades integradas en la Comisión Islámica de España (BOE 42 de 18.02.2006)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 200/2006*, de 17 de febrero, por el que se modifica el Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, que desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo (BOE 53, de 03.03.06)

Jefatura del Estado. *Ley 18/2007*, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (BOE 160 de 05.07.07)

Jefatura del Estado. *Ley 20/2007*, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo (BOE 166 de 12.07.07)

Jefatura del Estado. *Ley 40/2007*, de 4 de diciembre, de medidas en materia de S.Social (BOE 291 de 05.12.07)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 1.613/2007*, de 7 de diciembre, por el que se modifica el R.Decreto 2.398/1977, de 27 de agosto, por el que se regula la S.Social del Clero (BOE 306 de 22.12.07)

Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. *Real Decreto 1.614/2007*, de 7 de diciembre, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los miembros de la Orden religiosa de los Testigos de Jehová en España (BOE 306 de 22.12.07)

Ministerio de Trabajo e Inmigración. *Real Decreto 1.382/2008*, de 1 de agosto, por el que, en desarrollo de la Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial S.Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la Ley 20/2007, de 11 de Julio, del Estatuto del Trabajador autónomo, se modifican diversos reglamentos generales en el ámbito de la Seguridad Social (BOE 219 de 10.09.08)

Ministerio de Trabajo e Inmigración. *Real Decreto 1.430/2009*, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de IT (BOE 235 de 29.09.09)

Jefatura del Estado. *Ley 26/2009* de 23 de diciembre, Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2010 (BOE 309 de 24.12.09)

Jefatura del Estado. *Ley 32/2010*, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos (BOE 190 de 06.08.10)

Jefatura del Estado. *Ley 35/2010*, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo (BOE 227 de 18.09.10)

Ministerio de Trabajo e Inmigración. *Resolución de 15 de noviembre de 2010*, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se fija la fecha en la que determinadas DD.PP. del INSS y del ISM asumirán competencias en relación con la gestión de la prestación por IT (BOE 282 de 22.11.10)

Jefatura del Estado. *Ley 39/2010*, de 22 de diciembre de presupuestos generales del Estado para el año 2011 (BOE 311 de 23.12.10)

Ministerio del Interior. *Real Decreto 840/2011*, de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y sustituciones de penas (BOE 145 de 18.06.11)

Jefatura del Estado. *Ley 27/2011* de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social (BOE 184 de 02.08.11)

Jefatura del Estado. *Ley 28/2011*, de 22 de septiembre, por la que se procede a la integración del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen General de la S.Social (BOE 229 de 23.09.11)

Jefatura del Estado. *Ley 36/2011*, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (BOE 245 de 11.10.11)

Ministerio de Trabajo e Inmigración. *Real Decreto 1.493/2011*, de 24 de octubre, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el R.Gral de la S.Social de las personas que participen en programas de formación, en desarrollo de lo previsto en la disp.adicion.tercera de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de la S.Social (BOE 259 de 27.10.11)

Ministerio de Trabajo e Inmigración. *Real Decreto 1.541/2011*, de 31 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 32/2010, de de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos (BOE 263 de 01.11.11)

Ministerio de Trabajo e Inmigración. *Real Decreto 1.596/2011*, de 4 de noviembre, por el que se desarrolla la disp.adic. 53ª LGSS, en relación con la extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el R.E. de la S.Social de los Empleados de Hogar (BOE 290 de 02.12.2011)

Jefatura del Estado. *Real Decreto-ley 20/2012*, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (BOE 168 de 14.07.12)

Jefatura del Estado. *Real Decreto 1.529/2012*, de 8 de noviembre, por el que se desarrolla el contrato para la formación y aprendizaje y se establecen las bases de la formación profesional dual (BOE 270 de 09.11.12)

Jefatura del Estado. *Real Decreto-Ley 29/2012*, de 28 de diciembre de mejora de gestión y protección social en el S.E. para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social (BOE 314 de 31.12.12).

#### **SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Sentencia 61/2013, de 14 de marzo (BOE núm. 86, de 10-04-2013)

#### **SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia de 10 de Junio de 1974

Sentencia 6.996/1998 de 24 de noviembre

Sentencia 984/1999, de 15 de febrero

Sentencia 4.388/2000, de 30 de mayo

Sentencia 5.521/2000, de 5 de julio

Sentencia 8.004/2001, de 17 de octubre

Sentencia 9.517/2002, de 22 de abril

Sentencia 9.534/2002, de 30 de abril

Sentencia 3.562/2003, de 26 de mayo

Sentencia 5.834/2005, de 3 de octubre

Sentencia 1.817/2008, de 15 de enero

Sentencia 3.238/2009, de de 1 de abril

Sentencia 7.774/2009, de 11 de noviembre

Sentencia 3.169/2010, de 11 de mayo

#### **FUENTES ELECTRÓNICAS**

[http://www.seg-social.es/Internet\\_1/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/index.htm)

<http://www.boe.es/legislacion/legislacion.php>

<http://www.poderjudicial.es/search/index.jsp>