

LABORATORIO SOCIAL DEL CAMPO DE GIBRALTAR
PROCEDIMIENTO DE SEGURIDAD SOCIAL
PRESTACIONAL: DUDAS MÁS FRECUENTES

(Centro documental José Luis Cano)

Día 10 de Febrero de 2022, a las 17:30 horas

Miguel Arenas Gómez

GUÍA BREVE PARA IMPUGNAR ALTAS MÉDICAS EN SEDE ADMINISTRATIVA. (o como estar de baja médica y no morir en el intento).

Sin ninguna duda, la actual -y compleja- regulación de la prestación de incapacidad temporal, sus diferentes contingencias protegidas -comunes o profesionales- y el gran número de agentes que intervienen en el proceso -médico de familia, Inspección Médica, las mutuas colaboradoras de la seguridad social y el propio INSS-, configuran un panorama actual de difícil comprensión para quien no trata habitualmente con estos temas, más complejo aún por la coexistencia de diferentes mecanismos de reclamación contra el alta médica o extinción de la situación de incapacidad temporal. A saber: procedimiento de disconformidad contra altas médicas, el procedimiento de revisión de altas emitidas por las mutuas y la reclamación "ordinaria" de impugnación de altas médicas.

En esta guía vamos a intentar esquematizar las diferentes respuestas ante un alta médica en función de tres parámetros:

1) **Momento** en que se emite el alta médica: antes de los 12 meses, a los 12 meses (365 días), tras los 12 meses pero antes de los 18 meses y, finalmente, tras los 18 meses (545 días).

2) En función del **organismo** que emite el alta médica.

3) Según la **contingencia**.

Por tanto:

• **Altas médicas antes de los 12 meses (1 a 365 días):**

- Emitida por el **médico de familia**, en supuestos de **enfermedad común o accidente no laboral**. Procede **reclamación previa** del art. 71.2 párrafo 2ª de la Ley 36/2011, en el plazo de 11 días. Se formaliza ante el INSS y la entidad gestora de la prestación de asistencia sanitaria.

- Emitida por **Inspección Médica**, en supuestos de **enfermedad común o accidente no laboral**, procede **reclamación previa** el art. 71.2 párrafo 2ª de la Ley 36/2011, en el plazo de 11 días. Se formaliza ante el INSS y la propia Inspección Médica (y/o la entidad gestora de la prestación de asistencia sanitaria).

- Emitida por los **servicios médicos de las mutuas colaboradoras de la seguridad social**, en supuestos de accidente de trabajo o enfermedad profesional, debe formalizarse ante el INSS el **procedimiento de revisión** establecido en el art. 4 del RD 1430/2009, en un plazo de 10 días, y que permite al trabajador no reincorporarse hasta la resolución del procedimiento, pudiéndose prorrogar los efectos económicos de la situación de incapacidad temporal.

• **Alta médica a los 12 meses (365 días).**

- En ese momento la única entidad competente para determinar el inicio de un expediente de incapacidad permanente, la prórroga de la situación de incapacidad permanente o, a los efectos que ahora nos importa, el alta médica o extinción de la situación de incapacidad temporal, es una prerrogativa exclusiva del INSS. Y esa facultad es independiente del origen de la baja médica, es decir, procede en situaciones de contingencia común o profesional. **Está excluida de reclamación previa -Los arts. 71.1 y 141.1 Ley 36/2011 establecen esta excepción, por lo que cabe demanda directa-**, pero es posible formalizar el **procedimiento de disconformidad del art. 3 del RD 1430/2009**. La peculiaridad es que el plazo es solo de 4 días naturales y de forma algo críptica señala que “Durante el período de tiempo transcurrido entre la fecha del alta médica y aquella en la que la misma adquiera plenos efectos se considerará prorrogada la situación de incapacidad temporal” (art. 170.2 LGSS). Se presenta ante la inspección médica del servicio público de salud.

• Alta médica después de los 12 meses (desde el día 365 hasta el 545).

- Durante este periodo el alta médica solo puede ser emitida por el INSS mediante resolución administrativa -aunque en muchas ocasiones lo hace a instancias de Inspección Médica o de la mutua-.

Procede la reclamación previa ante el propio INSS, del art. 71.2 párrafo 2ª de la Ley 36/2011, en el plazo de 11 días.

• Alta médica tras los 18 meses (más de 545 días).

- En estos supuestos es el INSS el que decide la extinción de la situación de incapacidad temporal, independientemente del origen de la baja médica, común o profesional. Como va acompañado de la denegación de la declaración de incapacidad permanente, lo que procede - hay que ser prácticos- es reclamar contra esa negativa a la pensión. Plazo de 30 días, y se formaliza ante el propio INSS.

Fecha alta médica	Emisor	Trámite administrativo	Plazos	Organismo competente	Silencio administrativo	Demanda. Plazo y sujetos
Antes 12 meses	Médico Familia Inspección Médica	Reclamación Previa	11 días	INSS	7 días	20 días. INSS, Servicio Público de Salud (*), y MCC si tiene cobertura gestión ITCC.
	MCSS	Revisión art. 4 RD 1430/2009	10 días		¿15 días?	20 días. INSS, TGSS, MCSS, Empresa.
A los 12 meses	INSS	Disconformidad art. 3 RD 1430/2009	4 días naturales	Inspección Médica	7 días	20 días. INSS, y MCSS si es AT/EP o si tiene cobertura gestión ITCC. En AT/EP, también a la empresa.
Entre 12 y 18 meses	INSS	Reclamación Previa	11 días	INSS	7 días	20 días. INSS, y MCSS si es AT/EP o si tiene cobertura gestión ITCC. En AT/EP, también a la empresa.
Tras 18 meses	INSS	Reclamación Previa	30 días	INSS	45 días	30 días. En función de la contingencia.

(*) En Andalucía, Consejería de Salud y Servicio Andaluz de Salud.

Otros procedimientos

Procedimiento	Emisor	Trámite administrativo	Plazos	Organismo competente	Silencio administrativo	Demanda. Plazo y sujetos
Determinación contingencia. Art. 6 RD 1430/2009	Servicio Público de Salud (Médico de Familia)	Solicitud mediante formulario	5 años (art. 53 LGSS)	INSS	¿15 días?	30 días. INSS, TGSS, MCSS, Empresa. Especial atención en E.P.
Recargo Falta de Medidas de Seguridad	INSS	Reclamación Previa	30 días	INSS	45 días	30 días. INSS, Empresa principal y concurrentes. Trabajador.
IT/IP Mejoras voluntarias	A cargo empresa/cia aseguradora. Procedimiento y plazos procedimiento ordinario. Papeleta conciliación y demanda.					

INCAPACIDAD PERMANENTE. BREVE ESQUEMA DE RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA Y JUDICIAL.

Podemos reclamar tanto las resoluciones desfavorables –denegación de la pensión- como favorables –por ejemplo, si no estamos de acuerdo con la base reguladora, fecha de efectos, grado de incapacidad, etc...-. En ambos casos hacemos referencia a las resoluciones dictadas por el INSS dentro de su ámbito de actuación.

La reclamación tiene dos fases sucesivas:

RECLAMACIÓN PREVIA. A destacar las siguientes características:

- Se presenta ante el propio INSS (en ocasiones es posible que también ante otros organismos como las mutuas colaboradoras de la seguridad social, etc..). Aconsejable por vía telemática en el registro electrónico del INSS con autorización del beneficiario.
- Delimita el alcance de la petición en vía judicial. Lo que no se discuta en esta reclamación NO podrá plantearse en la posterior demanda judicial. Excepciones: grado inferior e incluso superior. Lesiones ya presentes en el expediente administrativo.
- El plazo es de 30 días desde que se notificó la resolución. Hábiles, no computan ni sábados ni domingos ni festivos. Cabe reiteración de la misma (art. 71.4 LRJS), e incluso interposición extemporánea, más allá de los 30 días.
- En principio no se adjunta documentación ni requiere citación ante ningún organismo.
- Es un trámite imprescindible –sin él no puede plantearse la demanda posterior-. Pero subsanable.
- Como norma general el INSS desestima la reclamación sin más trámite.
- Silencio negativo: 45 días.

DEMANDA JUDICIAL. Señalamos como características:

- Se presenta ante el Juzgado de lo Social del lugar de emisión de la resolución o domicilio del demandante.
- Incorporar a la demanda la resolución inicial, reclamación previa y en su caso resolución desestimatoria.
- Pueden discutirse todos los extremos de la resolución del INSS con los que no estamos de acuerdo. Ojo, pero no cabe acumular extinción IT y denegación de la pensión.
- No es preciso adjuntar documentación médica.
- La actual situación de colapso judicial supone una total incerteza sobre el plazo en que se resolverá el procedimiento.
- Acto de juicio: pericial médica ¿imprescindibles?. Testigo-perito 370 LEC.
- Pueden ser precisos otros expertos –técnicos de prevención que elaboren una descripción del puesto de trabajo- y, en ocasiones, con testigos. Guía profesional del INSS.
- Cabe recurso de suplicación siempre si la discusión es la contingencia o la cuantía. No siempre si se discute la base reguladora.
- El imposible, casi siempre, recurso de casación en unificación de doctrina.

INCAPACIDAD PERMANENTE. ACCESO SEGÚN ALTA O ASIMILADA Y NO ALTA. CARENCIA NECESARIA.

Prestación/cotización exigible	AT/EP	Accidente no Laboral	Enfermedad Común. Hasta 31 años.	Enfermedad Común. Más de 31 años.
IPParcial			1.800 días en los 10 años anteriores al hecho causante. Art. 195.2 LGSS	
IPTotal	No se exige periodo de cotización previo. Art. 195.1 LGSS		Una 1/3 parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió los dieciséis años y la del hecho causante de la pensión. Art. 195.3 a) LGSS.	Una ¼ parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió los veinte años y la del hecho causante de la pensión, con un mínimo, en todo caso, de cinco años. En este supuesto, al menos la 1/5 parte del período de cotización exigible deberá estar comprendida dentro de los diez años inmediatamente anteriores al hecho causante. Art. 195.3) LGSS
IPAbsoluta			Ejemplos: 1) Pensionista con 19 años: Precisa 1 año de cotización 2) Pensionista con 28 años: Precisa 4 años de cotización.	Ejemplos: 1) Pensionista con 31 años: Precisa 5 años como genérica y 1 año como específica entre los 21 y 31 años de edad. 2) Pensionista con 40 años: Precisa 5 años como genérica y 1 año como específica entre los 30 y 40 años de edad. 3) Pensionista con 60 años: Precisa 10 años como genérica y 2 años como específica entre los 50 y 60 años de edad.
Gran Invalidez			No se exige carencia específica, solo genérica.	
Situación de acceso desde Alta o Asimilada a la de Alta.				

Prestación/cotización exigible	AT/EP	Accidente no Laboral	Enfermedad Común con cualquier edad
IPParcial	Cabe el acceso, y tampoco se exige cotización alguna.	No es posible acceder a la IP Parcial	
IPTotal		No es posible acceder al IP Total	
IPAbsoluta		Art. 195.4 LGSS. Solo cabe acceso a la IP Absoluta o GI, con 15 años como cotización genérica y 3 años como específica en los 10 anteriores al hecho causante. Prácticamente imposible el acceso para menores de 31 años.	
Gran Invalidez			
Situación de acceso desde NO Alta.			

Ojo, la vida laboral no refleja ni la situación “asimilada a la de alta” ni la cotización a efectos de acceso a la prestación de IP. Hay que valorar:

- Doctrina -vigente – de los “días cuota” por pagas extraordinarias. ROJ: STS 4042/2013 - ECLI:ES:TS:2013:4042, Ponente: FERNANDO SALINAS MOLINA, N° Recurso: 1630/2012, Fecha: 05/06/2013. RESUMEN: Incapacidad permanente. Cálculo de la base reguladora. Días cuotas por pagas extraordinarias. Inclusión de dichos días para completar el periodo de carencia. Exclusión para el cálculo de la base reguladora, tras la nueva regulación por ley 40/2007.

- Días pendientes de IT. Art. 4.4 RD 1799/1985: En el caso de trabajadores que, encontrándose en situación de incapacidad temporal o de prórroga de sus efectos, no hayan llegado a agotar el período máximo de duración de la misma, incluida su prórroga, establecido en el párrafo a), apartado 1, del artículo 128 de la Ley General de la Seguridad Social, los días que falten para agotar dicho período máximo se asimilarán a días cotizados a efectos del cómputo del período mínimo de cotización exigido para causar derecho a la pensión de incapacidad permanente.
- Coeficiente Global de Parcialidad. Art. 247 LGSS. No es solo para jubilación.
- Periodos de cotización asimilados por parto. Art. 235 LGSS. 112 días por hijo por parto.
- Beneficio por cuidado de hijos o menores. Art. 236 LGSS. Hasta 270 días.
- Cotización efectiva por excedencia de por cuidado de hijo -hasta 3 años- u otros familiares – 1 año -. Art. 237 LGSS.

JURISPRUDENCIA

Ver anexo