



SUMARIO

OPINIÓN

ANÁLISE DO PROXECTO DE REAL DECRETO POLO QUE SE REGULAN DETERMINADOS ASPECTOS DA XESTIÓN E CONTROL DOS PROCESOS POR INCAPACIDADE TEMPORAL NOS PRIMEIROS TRESCENTOS SESENTA E CINCO DÍAS DA SÚA DURACIÓN

Gabinete Técnico

COLABORACIÓN

ANÁLISE XURÍDICO-NORMATIVA SAÚDE LABORAL DOS TRABALLADORES EMBARCADOS E INCENTIVOS ECONÓMICOS Á AUSTERIDADE

Héctor López de Castro Ruíz
Asesoría Xurídica Nacional da CIG

INFORMACIÓN TÉCNICA

RADÓN: O INIMIGO INVISIBLE

Gabinete Técnico Confederal de Saúde Laboral

ESPAZO WEB

WWW.CIGSAUDELABORAL.ORG

Gabinete Técnico Confederal de Saúde Laboral

PUBLICACIÓNS

RISCO QUÍMICO: GUÍA BÁSICA DE PRODUCTOS

Gabinete Técnico Confederal de Saúde Laboral

ANÁLISE DO PROXECTO DE REAL DECRETO POLO QUE SE REGULAN DETERMINADOS ASPECTOS DA XESTIÓN E CONTROL DOS PROCESOS POR INCAPACIDADE TEMPORAL NOS PRIMEIROS TRESCENTOS SESENTA E CINCO DÍAS DA SÚA DURACIÓN

Se analizan determinados aspectos da xestión e control dos procesos de incapacidade temporal nos primeiros trescentos sesenta e cinco días da súa duración, suponse que se pretende regular a xestión e o control dos procesos de incapacidade temporal e as garantías asociadas ao dereito á protección sociolaboral e á saúde laboral.

En contra, o borrador de Real Decreto presentado pola Administración do Estado, desenvolve nos seus distintos artigos diversos procedementos de xestión co gallo de instrumentalizar e facilitar o que é o obxectivo central e fundamental do proxecto de RD: habilitar as propostas de alta médica que poidan formular as mutuas de accidentes en procesos derivados de continxencias comúns. Cuestión esta que resulta moito máis sangrante, se temos en conta que o RD 575/1997 vixente e que este pretende substituír, non conta con estudo ningún, nin sociolóxico, nin xurídico, que indique disfuncionalidades ou graos significativos de incumprimento.

Dende a CIG opoñémonos firmemente a esta pretensión que consideramos xuridicamente desnaturalizada e desprovista de base legal, dado que vulnera gravemente o dereito constitucional á saúde dos traballadores/as e perverte as garantías de asistencia e protección actualmente proporcionadas polo sistema público de saúde.

Como de seguido poderemos comprobar a través da análise dos aspectos máis salientables do proxecto de Real Decreto, este para nós é totalmente cuestionable, tanto pola súa falta de legalidade como polas nefastas consecuencias que sen dúbida tería a súa aprobación para o conxunto da clase traballadora. Así atopámonos con que no artigo 3 do borrador de RD desenvólvese un procedemento a través do cal, cando un traballador/a acude a ser atendido pola mutua e esta decide calificar a súa patoloxía como de continxencia común e derivalo ao SPS (Servizo Público de Saúde), o traballador/a terá un prazo máximo de catro días para reclamar perante o INSS (Instituto Nacional da Seguridade Social) no caso de discrepancia coa cualificación da continxencia emitida pola mutua. Este procedemento xa está regulamentado no art. 4 do RD 1430/2009, de 11 de setembro, para os casos de impugnación ante o INSS das altas cursadas polas mutuas nos procesos de IT por continxencia profesional. Resulta evidente que este procedemento sen a adaptación necesaria –básicamente incremento do período de reclamación–, xera inseguridade xurídica e desprotección para os traballadores/as, ao introducir un prazo de reclamación da cualificación da continxencia extremadamente curto, que cobra maior importancia se temos en conta que coincide co período inicial da doenza ou accidente do traballador/a.



www.cigsaudelaboral.org

Plataforma web para a información e consulta
en materia de Prevención de Riscos e Saúde Laboral



Análise do Proxecto de Real Decreto polo que se regulan determinados aspectos da xestión e control dos procesos por incapacidade temporal nos primeiros trescentos sesenta e cinco días da súa duración.

O proxecto de Real decreto polo que se regulan determinados aspectos da xestión e control dos procesos por incapacidade temporal nos primeiros trescentos sesenta e cinco días da súa duración, suponse que debería responder ao obxectivo de mellorar a xestión e o control dos procesos de incapacidade temporal (IT), sen menoscabo algún do marco de garantías asociadas ao dereito á protección sociolaboral e á saúde do conxunto dos traballadores/as.

Pola contra, o borrador de Real decreto presentado pola Administración do Estado, desenvolve nos seus distintos artigos diversos procedementos de xestión co gallo de instrumentalizar e facilitar o que é o obxectivo central e fundamental do proxecto de RD: habilitar as propostas de alta médica que poidan formular as mutuas de accidentes en procesos derivados de continxencias comúns. Cuestión esta que resulta moito máis sanguento, se temos en conta que o RD 575/1997 vixente e que este pretende substituír, non conta con estudo algún, nin

sociolóxico, nin xurídico, que indique disfuncionalidades ou graos significativos de incumprimento.

Dende a CIG opoñémonos firmemente a esta pretensión que consideramos xuridicamente desnaturalizada e desprovista de base legal, dado que vulnera gravemente o dereito constitucional á saúde dos traballadores/as e perverte as garantías de asistencia e protección actualmente proporcionadas polo sistema público de saúde.

Como de seguido poderemos comprobar a



través do análise dos aspectos máis salientables do proxecto de Real Decreto, este para nós é totalmente cuestionable, tanto pola súa falta de legalidade como polas nefastas consecuencias que sen dúbida tería a súa aprobación para o conxunto da clase traballadora.

Así atopámonos con que no artigo 3 do borrador de RD desenvólvese un procedemento a través do cal, cando un traballador/a acude a ser atendido pola mutua e esta decide cualificar a súa patoloxía como de continxencia común e é derivado ao SPS (Servizo Público de Saúde), se o traballador discrepa da mesma terá un prazo máximo de catro días para reclamar perante o INSS (Instituto Nacional da Seguridade Social). Este procedemento xa está regulamentado no art. 4 do RD 1430/2009, de 11 de setembro, para os casos de impugnación ante o INSS das altas cursadas polas mutuas nos procesos de IT por continxencia profesional. Resulta evidente que este procedemento sen a adaptación necesaria –basicamente incremento do período de reclamación-, xera inseguridade xurídica e desprotección para os traballadores/as, ao introducir un prazo de reclamación da cualificación da continxencia extremadamente curto, que cobra maior importancia se temos en conta que coincide co período inicial da doenza ou accidente do traballador/a.

Neste senso, aínda que recoñecéndose na derradeira instancia a competencia do INSS

para determinar a cualificación da continxencia causante da IT, o presente proxecto de RD sitúa as facultades das mutuas (entidades colaboradoras de carácter privado e empresarial) nunha posición de igualdade, cando non de prevalencia fronte as entidades xestoras de carácter público, incluído o propio SPS que, de xeito incompreensible, serían os que terían/poderían xunto co beneficiario, impugnar a cualificación determinada pola mutua. Moi ao contrario, neste tema existen reiteradas sentenzas (SSTS 15-11-2006, RJ 2006/9221; STS 08-02-2007, 2007/2191, etc.) que adxudican con claridade ao INSS, a competencia para determinar a continxencia



(profesional ou común) causante da IT, sendo ademais obriga dos servizos médicos do SPS (artg. 128.1 da LGSS) prestar a asistencia sanitaria correspondente e estender a baixa por IT a aqueles traballadores/as impedidos/as para o traballo, podendo iso si as MATEPSS (Mutuas de Accidentes de

Traballo e Enfermidades Profesionais da Seguridade Social), impugnar a decisión da Entidade Xestora pola vía xudicial.

No apartado 4.3 do artigo 4º, indícase que **esgotado un período de 365 días de IT**, o SPS e as MATEPSS emitirán un parte de alta pasando a competencia ao INSS. En dito apartado non aparecen reflectidas as consecuencias derivadas da alta emitida polas MATEPSS e/ou o SPS para o traballador/a enfermo/a, en cuestións de vital importancia para este/a: incorporación ao posto de traballo, percepción de prestacións, cotizacións á seguridade social, etc.. Aspectos estes que deberíanse explicitar coas correspondentes garantías de protección social e sanitaria para os/as doentes.



Noutro apartado do proxecto de RD, establécese que nas **baixas por continxencia común de máis de 31 días**, os médicos do SPS deberán realizar *informes médicos complementarios* coincidindo co segundo parte de confirmación da baixa, actualizando

logo os mesmos cada dous partes de confirmación de baixa posteriores. A maiores no caso de seguir a baixa por IT, a Inspección Médica deberá emitir trimestralmente un *informe de control da incapacidade*.

No caso de **baixa por continxencia profesional** o informe médico deberá acompañar ao terceiro parte de confirmación de baixa.

É evidente que estes informe médicos de nova creación –que formarán parte do historial clínico informatizado de atención primaria-, supoñen na práctica un elemento de control das MATEPSS sobre o exercicio profesional dos médicos de atención primaria do SPS en relación ás baixas por IT, conlevando de feito un notable aumento da carga burocrática á que estes se ven sometidos, debendo xustificar por escrito e documentalmente as súas decisións médicas perante unhas mutuas que terán acceso directo a ditos informes médicos do paciente: doenzas padecidas, tratamento médico prescrito, evolución das doenzas, afectacións funcionais para o traballo; e que, en última instancia, as propias mutuas utilizarán para xustificar as propostas de alta dos traballadores/as, sen necesidade de realizarlles recoñecemento médico algún que xustifique a súa proposta.

Neste apartado do proxecto é tamén cando menos xuridicamente cuestionable a **vulneración do dereito á intimidade** que propón o borrador de RD, en relación ao libre acceso das mutuas (entidades privadas de carácter empresarial) aos informes clínicos

dos traballadores/as doentes, o que ao noso entender conculca a lexislación existente en materia de protección de datos persoais.

Xa no artigo 7º, como liña central e obxectivo fundamental do RD, desenvólvese a **habilitación das MATEPSS para realizar propostas de alta médica nos procesos derivados de continxencias común**, o que na práctica ven a supoñer un procedemento para violentar a baixa por IT tutelada polo SPS e “forzar” a alta do traballador/a a través do “silencio positivo”. Isto acontecerá cando pola saturación burocrática dos médicos de atención primaria -producida polos requirimentos e esixencias establecidas polo propio RD-, estes, o propio INSS ou o ISM, se vexan na imposibilidade de contestar en tan curtos espazos de tempo ás propostas de alta (a bo seguro serán moitas e continuadas) realizadas polas entidades colaboradoras, que non xestoras, chamadas MATEPSS. Proposta de alta realizadas polas mutuas que de non ser contestadas en tempo e forma polos facultativos correspondentes, terían un efecto inmediato.

Neste senso, temos que ter en conta que a Seguridade Social está regulada entre outros dispositivos legislativos, pola Lei Xeral da Seguridade Social que actúa como mecanismo fundamental de protección ante os riscos de natureza pública, tal e como contempla o artigo 41 (CE): *Os poderes públicos manterán un réxime público de Seguridade Social para todos os cidadáns, que garanta a asistencia e*

prestacións sociais suficientes perante situación de necesidade, especialmente no caso de desemprego. A asistencia e prestacións complementarias serán libres. Aínda que con carácter complementario se poidan admitir fórmulas de participación e colaboración privada (caso das mutuas), estas en ningún caso poderán alterar nin menoscabar “*O papel predominante e o compromiso dos poderes públicos na súa laboura artelladora da tutela fronte a continxencia de IT*” (STCoo 37/94).



As MATEPSS (antes denominadas mutuas patronais), aínda que entidades colaboradoras da Seguridade Social financiadas pola Administración con cartos públicos, non son entidades de dereito público nin teñen o carácter de entidades xestoras da Seguridade Social, sendo a súa natureza xurídica de asociación de empresarios, ás que estes se asocian de xeito voluntario. Cuestión esta que non é nin neutra, nin exenta de riscos para as necesarias garantías asistenciais e de protección aos traballadores/as, o que historicamente xenerou e segue xenerando

innumerables conflitos e reclamacións entre estes e os sindicatos coas mutuas: altas indebidas, determinación de continxencias, recoñecemento de enfermidades profesionais, etc.. Conflitos e reclamacións que a bo seguro incrementaríanse exponencialmente coa aprobación deste RD, xa que é meridianamente claro que as asociacións empresariais non poden ser as entidades que *–sendo xuíz e parte–* fixen de feito os criterios de alta médica por IT dos traballadores/as. A asociación empresarial (mutua) á que pertence o empregador non pode ser quen de decidir o alcance da protección do traballador/a.

Así, maila as sete reformas acaídas do artigo 68 do TRLXSS (Texto Refundido da Lei Xeral da Seguridade Social) dende o ano 1997, no que se incorporou ás mutuas como entidades colaboradoras na xestión da prestación económica por IT derivada de continxencias común, o texto legal en todo momento deixou clara que a competencia das mutuas é de “colaboración na xestión de continxencias de accidentes de traballo e enfermidades profesionais”, limitando a súa “colaboración” no que atinxe ás continxencias comúns á xestión da prestación económica.

O apartado 3 da disposición adicional undécima do TRLXSS, ordena que a regulamentación dos instrumentos de xestión e control da prestación económica por incapacidade temporal (IT) que poidan realizar as mutuas, deberán respectar

plenamente as competencias atribuídas ao Sistema Público no control sanitario das altas e baixas médicas por (IT); non podendo as



MATEPSS, como pretende o borrador de decreto, forzar o remate dos procesos de recuperación médico-sanitaria e da protección económica dos traballadores/as de baixa por incapacidade temporal para o desenvolvemento do seu traballo.

Así logo, a regulamentación prevista infrinxe o artigo 68 e a DA undécima do TRLXSS, así como o artigo 78 da Lei 13/1996 do 30 de decembro no que atinxe á capacidade de participación das MATEPSS. As mutuas poden colaborar na xestión das continxencias de accidentes de traballo e enfermidades profesionais, mais en relación ás continxencias comúns só poden prestar a súa colaboración na xestión da prestación económica.

Temos que considerar que a alta médica é en si mesma un feito transcendente para cada traballador/a, pois supón na práctica o acto mediante o cal se cualifica a aptitude do doente para o traballo, e da cal se derivan os

seguintes efectos legais: Remata a situación de IT contemplada no artigo 128 do TRLXSS; extingue o dereito ao subsidio económico por incapacidade temporal (artigo 131 bis 1 do TRLXSS); e finaliza o período de suspensión temporal do contrato de traballo (artigo 45.1 do E.T.), debendo o traballador/a incorporarse inmediatamente ao seu posto baixo pena de despedimento.

As decisións de alta ou baixa médica non poden desvincularse da situación de incapacidade para o traballo. As facultades atribuídas ás mutuas neste proxecto de RD colisionan claramente coas competencias exclusivas do servizo público de saúde, e interfíren gravemente no dereito á protección á saúde dos traballadores/as como consecuencia da inxerencia de asociacións empresariais no seu proceso de recuperación médico-sanitaria.



Dado que a competencia sanitaria correspóndelle ao médico do servizo público: análise de cadros clínicos, limitacións funcionais asociadas, seguimento médico, prescrición de tratamentos e terapias, consideración do restablecemento da saúde e da aptitude para o traballo; é claro que lle

corresponde tamén a este a decisión da baixa e/ou a alta do traballador no seu proceso de incapacidade temporal.

A atribución ás mutuas da facultade para expedir altas médicas (aínda que sexa por silencio administrativo, pois entenderíase este inmediatamente como positivo), implica a vulneración por parte dun terceiro non autorizado legalmente, do proceso de restablecemento da saúde do traballador doente tutelado polo facultativo do SPS, non sendo ademais a mutua responsable da decisión que promoveu. Na práctica as MATEPSS actuarían como un instrumento de inspección das actuacións do SPS nesta materia, sustraendo aos corpos de Inspección Médica e Sanitaria dita competencia, e aos facultativos de atención primaria a responsabilidade que estes teñen en relación á asistencia sanitaria dos seus pacientes.

Estamos logo, fronte a un novo intento de reforma da IT, amparada no tópicoo ideolóxico de considerar aos traballadores e traballadoras como potenciais defraudadores, proclives ao uso e abuso das baixas por enfermidade como forma de absentismo inxustifico e alternativa á xubilación ou ao desemprego.

Un novo intento de controlar os procesos de IT a través de entidades privadas (as mutuas) fortemente vinculadas co estamento empresarial, que terán a potestade de forzar (por silencio administrativo ou omisión) as altas dos traballadores/as en baixa por

enfermidade común, a través dun procedemento de *presión* sobre o corpo médico dos servizos públicos de saúde, coa finalidade fundamental do aforro económico para os empresarios e o sistema de protección social, mais iso si, sen medida algunha para garantir e asegurar a eficiencia e rapidez no restablecemento e curación dos traballadores/as afectadas/as antes da súa forzada reincorporación ao traballo.

Para a CIG, a alta da IT por continxencia común a proposta da mutua como consecuencia do “silencio” do médico do SPS, é totalmente inadmisíbel, ao converterse este nun acto administrativo limitativo do dereito subxectivo e lexítimo do traballador/a doente á súa saúde e á súa protección, polo que non cabe outra posibilidade que dito acto teña que ser motivado e expreso, circunstancia esta que evidentemente non acontece. Non cabe que a “inactividade” da Administración produza efectos prexudiciais para o traballador e menos aínda no que atinxe a dereitos fundamentais.

Se esta aberración de proxecto de RD remata finalmente sendo aprobado polo Goberno, en moi pouco tempo os xuíces terán que comezar a decidir quen son os responsables e cal é o seu grado de responsabilidade, ante feitos consumados de altas propostas polas mutuas que, facéndose efectivas



polo “silencio administrativo” cando o traballador/a aínda non estea axeitadamente restablecido/a da súa doenza, por desgraza carrexen recaídas e agravamentos, cando non resultados de invalidez ou morte. Nestes casos haberá que determinar as responsabilidades non só administrativas e económicas de ditas decisións de alta da IT por “silencio positivo”, senón e especialmente as responsabilidades penais derivadas, tendo en conta que se trata da vida e a saúde das persoas.

O presente proxecto de RD, non só conculca e deteriora gravemente os dereitos e as garantías da protección á saúde dos/das traballadores/as, senón que a maiores supón outorgar aos servizos públicos un papel accesorio e secundario en relación ás mutuas, deixando en grande medida a protección da saúde dos empregados/as nas mans de asociacións patronais, nun avance máis na privatización dos servizos públicos e na inhibición das responsabilidades de tutela e protección de dereitos fundamentais.

Edita: Gabinete Técnico Confederal de Saúde Laboral

