



Roj: **STSJ CLM 1657/2012 - ECLI:ES:TSJCLM:2012:1657**

Id Cendoj: **02003340012012100437**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **06/06/2012**

Nº de Recurso: **454/2012**

Nº de Resolución: **644/2012**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JESUS RENTERO JOVER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL**

**ALBACETE**

**SENTENCIA: 00644/2012**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA**

**SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN PRIMERA (C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE)**

**TIPO Y Nº DE RECURSO:** RECURSO SUPPLICACION 0000454 /2012

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DEMANDA 0000308 /2010 JDO. DE LO SOCIAL nº 002 de GUADALAJARA

**Recurrente/s:** Debora

**Recurrido/s:** MUTUA UNIVERSAL MUGENAT Y OTROS

**Ponente :** lltmo. Sr. Jesús Rentero Jover.

**ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS**

lltmo. Sr. D. Pedro Librán Sainz de Baranda

Presidente

lltmo. Sr. D. Jesús Rentero Jover

lltma. Sra. D<sup>a</sup>. Ascensión Olmeda Fernández

lltma.Sra. D<sup>a</sup> Maria del Carmen Piqueras Piqueras

=====

En Albacete, a seis de junio de dos mil doce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, compuesta por los lltmos. Sres. Magistrados citados al margen, y

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A Nº 644**

En el Recurso de Suplicación número 454/12, interpuesto por Debora , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Guadalajara, de fecha 4-5-11 , en los autos número 308/10, sobre Reclamación de Cantidad, siendo recurridos MUTUA UNIVERSAL MUGENAT, INSS, TGSS Y FCC. LOGISTICA, S.A.

Es Ponente el lltmo. Sr. D. Jesús Rentero Jover.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que la Sentencia recurrida dice en su parte dispositiva: "FALLO: Que, desestimando la demanda formulada por D<sup>a</sup>. Debora frente al INSS, TGSS y MUTUA UNIVERSAL Mugenat, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 10, debo absolver y absuelvo a todos los demandados de las pretensiones que en su contra se plantearon".

SEGUNDO.- Que, en dicha Sentencia se declaran probados los siguientes Hechos:

1º.- Que la actora, D<sup>a</sup>. Debora , con DNI NUM000 con domicilio en el municipio de Marchamalo, Guadalajara, vino prestando sus servicios para la empresa FCC. LOGÍSTICA, S.A., con una antigüedad de 22.09.2004 y categoría profesional de MOZO ESPEC.; llevando a cabo las tareas inherentes a tal profesión habitual.

(doc. 13 de la actora, recibo de nómina)

2º.- Que la actora había iniciado varios procesos de I.T., por enfermedad común, siendo los dos últimos el iniciado el 2.11.2009 hasta el 18.11.2009 y objeto de la presente litis el iniciado el 23.11.2009 y fin el 16.03.2010 (alta mejoría permite trabajar del Dr. Col. NUM001 ) por enfermedad común.

(doc. 11 de la actora, parte médico de alta)

3º.- Que MUTUA UNIVERSAL Mugenat, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 10, gestiona la I.T. derivada de enfermedad común en la empresa FCC. LOGÍSTICA, S.A.,. La trabajadora entregaba los partes de confirmación de baja de su médico de cabecera en la sede de la Mutua C/ Hermanos F. Galiano 11 de Guadalajara.

(doc. 1 de la actora, certificado del médico del SESCOAM)

4º.- La actora estaba citada por Buofax de 15.01.2010, para reconocimiento médico, para el día 20.01.2010, por la miércoles, (por la tarde 17.00 horas), en Guadalajara, debiendo aportar los partes de confirmación.

En tal Buofax se ponía en conocimiento de la actora que en caso de no comparecer, y no justificar la incomparecencia, se extinguiría la prestación económica.

(doc. 1 de la Mutua, buofax y certificado de recibo)

5º.- Que la actora no compareció en la Mutua el 20.01.2010, a las 17 horas, para el reconocimiento médico.

La actora acudió a la Mutua el día 21.01.2010 y presentó un parte de asistencia de su hijo del día 19.01.2010

(doc. 2 de la actora, justificante de asistencia)

6º.- Que MUTUA UNIVERSAL Mugenat adoptó la siguiente decisión:

"En Guadalajara, a 8 de febrero de 2010.

### ACUERDO EXTINCIÓN DEL DERECHO A LA PRESTACIÓN DE INCAPACIDAD TEMPORAL

MUTUA UNIVERSAL-MUGENAT, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 10, Entidad Colaboradora de la Seguridad Social y de la gestión de la prestación económica de Incapacidad Temporal por Contingencias Comunes le comunica:

Que encontrándose Ud. actualmente en situación de incapacidad temporal y no habiendo comparecido a reconocimiento médico debidamente comunicado a través de citación en mano/buofax en Mutua Universal, con fecha 20/01/2010, constando que la documentación traída no justifica dicha incomparecencia, esta entidad HA ACORDADO:

Que en virtud de lo dispuesto en el artículo 131.bis.1 del Texto Reunido de la Ley General de la Seguridad Social , en la redacción dada por el artículo 34.4 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales , Administrativas y del Orden Social, y al no justificar fehacientemente su incomparecencia, se procederá a la EXTINCIÓN DE LA PRESTACIÓN ECONÓMICA, con efectos del día 20/01/2010.

Contra este acuerdo podrá interponerse escrito de Reclamación Previa a la vía jurisdiccional ante esta Mutua en el plazo de 30 días contados a partir del siguiente a la fecha de su recepción, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril".

7º.- Que la actora formuló reclamación previa el 2.03.2010; siendo desestimada por Resolución de la Mutua del 9.03.2010 y posterior del INSS de 23.03.2010.

(doc. 5 de la Mutua y doc. 4 de la actora)



8º.- Que para el caso de estimarse la demanda los datos del pertinente subsidio serían los siguientes:

- . Base reguladora, 3151 € día.
- . Efectos, de 20.01.2010 hasta el alta médica el 16.03.2010.
- . Calculada en el importe de 2.193 euros.

9º.- Que en fecha 20.01.2010 la actora no tenía cita médica alguna, más el cuidado de su hijo Iker que acudió a una cita médica el 19.01.2010

(doc. 2 de la actora)

10º.- Que la actora no efectuó llamada alguna a la Mutua, antes de las 17 horas del 20.01.2010, para excusar su inasistencia o solicitar la adaptación del horario a sus circunstancias personales. Se desconoce las cargas familiares de la actora.

La Sra. María Angeles no llamó a la actora por teléfono.

(testifical de la Sra. María Angeles )

TERCERO.- Que, en tiempo y forma, por la parte demandante, se formuló Recurso de Suplicación contra la anterior Sentencia, en base a los motivos que en el mismo constan.

Dicho Recurso ha sido impugnado de contrario.

Elevadas las actuaciones a este Tribunal, se dispuso el pase al Ponente para su examen y resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la Sentencia del Juzgado de lo Social de procedencia, Guadalajara nº 2, de fecha 4-5-11 , recaída en los autos 308/10, dictada resolviendo Demanda sobre Alta Médica, por parte de la representación letrada de la trabajadora recurrente se formaliza su escrito de Suplicación a través de tres motivos, el primero de ellos dirigido a la revisión de su contenido probatorio, en los términos que propone, y los otros dos dedicados al examen del derecho aplicado, mediante los que realiza denuncia de infracción de lo que viene establecido en el artículo 24 del texto constitucional y en el artículo 131 bis,1 de la Ley General de la Seguridad Social , conforme a la redacción del mismo introducida por el artículo 34,3 de la Ley 24 de 27-12-01, de Medidas Fiscales y de Orden Social. Lo que es impugnado de contrario por la representación letrada de la codemandada MUTUA UNIVERSAL MUGENAT, MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL Nº 10.

SEGUNDO.- En el motivo dedicado a intentar la modificación de los hechos declarados probados, que tiene una redacción algo confusa, parece que lo que se pretende por la representación de la recurrente es la del ordinal quinto, aunque de algo incongruente, alude también a los fundamentos jurídicos (que, como es sabido, no pueden ser modificados en su redacción: pueden ser discutidos, en un motivo dedicado al examen del derecho, pero no pretender alterar como han sido redactados).

De los artículos 193,b) y 196,3 de la Ley Reguladora de la jurisdicción Social de 10-10-11, aplicable al caso, y de la que viene siendo la interpretación jurisprudencial pacífica de su precedente normativo ( artículos 191,b) y 194,3 LPL de 7-4-95), deriva la siguiente doctrina general, en lo que aquí interesa, respecto al motivo de Suplicación consistente en la revisión de los hechos tenidos como probados en la Sentencia de instancia recurrida:

1) Que no cabe pretender introducir cuestiones fácticas nuevas, que no hallan sido discutidas hasta ese preciso momento en el procedimiento ( STSJ de Castilla-La Mancha de 9-11-05 , por todas), en cuanto que las otras partes no habrían podido proponer, ni por tanto practicar, ningún medio de prueba respecto a ese extremo, con la consiguiente alteración del contorno litigioso y grave indefensión a su derecho ( STSJ Castilla-La Mancha de 15-12-09, Rollo 632/09 ).

2) Que se debe señalar en el motivo, con una absoluta claridad, cual sea el concreto hecho o hechos probados de los que se pretende obtener su modificación, con detalle en su caso del particular párrafo que se quiere hacer objeto de la misma. Y si lo postulado es su eliminación o su sustitución por otro texto alternativo, debe entonces ser ofrecido en su redacción literal, al igual que si lo que se pretende es aditar al relato de hechos probados un determinado texto nuevo y particular, o añadir un completo hecho probado, de tal modo que exista la necesaria claridad en la propuesta, y sean así posibles las alegaciones de contrario ( STSJ de Castilla-La Mancha de 13-7-06, Rollo 439/06 , entre otras).



3) Debe igualmente indicarse de modo inexcusable y con el suficiente detalle, conforme se establece por el artículo 196,3 LRJS, el concreto documento obrante en los autos, o bien la pericia practicada contradictoriamente en el acto de juicio oral, que, en opinión de la parte recurrente, sirvan de soporte a la revisión fáctica pretendida en el motivo, al ser estos los únicos medios de prueba que permite el artículo 193,b) de la LRJS citada que pueden ser empleados para apoyar, en este particular trámite, una pretensión de revisión fáctica. De tal modo que, por ejemplo, no cabe una invocación genérica o inespecífica de la documental obrante en los autos ( STS de 11-7-96 ). Y no siendo tampoco válida, a efectos de este recurso, la prueba de interrogatorio de parte, ni tampoco la prueba testifical, con independencia ello del eventual valor probatorio que, en ejercicio razonado de la función que le atribuye el artículo 97,2 de la norma procesal citada, le pueda conferir el juzgador de instancia, pues no pierden su naturaleza probatoria propia por la mera circunstancia de que, de acuerdo con la exigencia del artículo 89,1 LRJS, se haya dejando constancia sucinta, aunque suficiente, del contenido de su práctica, en el Acta del juicio o grabación, pues no alcanzan por esa traslación material el valor de prueba documental ( STS de Castilla-La Mancha de 24-11-05, Rollo 1291/05 , entre otras), ni cabe tampoco poder referirse al contenido la propia Sentencia combatida, mucho menos a su argumentación jurídica, como soporte de la revisión de hechos pretendida ( STSJ Castilla-La Mancha de 4-7-06, Rollo 2137/05 ).

4) Se tiene que tener en cuenta, en concreto respecto a la cita de documentos como apoyo de la propuesta de revisión, lo siguiente: a) Que deben de tener realmente tal cualidad los que sean señalados, de tal modo que no cabe basarse en el contenido de la prueba testifical o en el interrogatorio de partes ( artículo 299,1,1º LEC ), pues pese a que se encuentre resumen suficiente de las mismas en el acta de juicio (como obliga el artículo 89,1,c),1º de la Ley Procesal Social), no pierden por ello su concreta cualidad probatoria ( STS de 16-5-90 ), no transformándose por lo tanto en prueba documental; b) Ni tampoco cabe acogerse a meras fotocopias que no estén adveradas con su original, que no tienen, a estos efectos de Suplicación, esa naturaleza de documento (así, SSTs de 19-12-89 , 2-11-90 , 25-2-91 o 25-1-01 , entre otras); c) Además, el soporte documental que sirva de base al motivo, debe ostentar, inexcusablemente, una literosuficiencia probatoria, de tal modo que se desprenda ineluctablemente la modificación pretendida del mismo, sin que exista necesidad de tener que acudir a conjeturas, razonamientos añadidos, deducciones o elucubraciones ( SSTs de 19-7-85 o de 14-7-95 ); d) No cabe tampoco en principio, atribuirle dicha cualidad documental al texto de un Convenio Colectivo ( artículo 82,3 ET ), dada su naturaleza normativa, y por lo tanto, normas jurídicas comprendidas entre las fuentes de la relación laboral ( artículo 3,1,b) ET ), que los Tribunales deben de conocer o investigar de oficio ( STS de 29-9-06 ); ni tampoco a la demanda, que a estos efectos, solamente sirve para la finalidad de poder acreditar su existencia, su contenido y la fecha de su presentación.

5) Dado el carácter de recurso extraordinario de la Suplicación, distinto de la Apelación ( STC 18-10-93 ), no se puede pretender que se realice una nueva lectura, por parte del órgano judicial que lo tiene que resolver, esta Sala en el caso, de todo el material probatorio obrante, al no ser esa su función, que le viene normativamente atribuida al órgano judicial de instancia por el artículo 97,2 LRJS vigente; ni por tanto, tampoco cabe que sea este órgano judicial el que construya el recurso a la parte recurrente, pues ello iría en contra de su obligación esencial de imparcialidad, y vulneraría tanto el derecho a la defensa como a la contradicción de las demás partes personadas, con infracción del artículo 24,1 del texto constitucional ( STS de 3-9-93 ).

6) La modificación fáctica pretendida debe de tener una suficiente relevancia a efectos resolutorios, de tal modo que no puede ser admitida una propuesta de revisión de hechos probados que, aunque pudiera tener un apoyo suficiente en los términos del artículo 193,b) LRJS, y ser cierta, carezca sin embargo totalmente de trascendencia o de incidencia en relación con la decisión que deba de adoptarse resolviendo el recurso formulado ( STS de 28-5-03 , SSTSJ de Castilla-La Mancha de 31-10-06, Rollo 1286/06 , o de 2-1-07, Rollo 521/06 , entre otras), al no aportar nada que sea de interés.

7) No cabe pretender que se introduzca, en el relato de hechos probados de una Sentencia, aspectos que son propiamente conclusiones jurídicas y no auténticas cuestiones de hecho, o bien que predeterminen el tenor del fallo a emitir posteriormente en la parte dispositiva de la Sentencia ( STSJ de Castilla-La Mancha de 2-1-07, Rollo 1385/06 , por todas).

8) Tampoco cabe pretender una modificación fáctica, con base por tanto en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con el simple argumento de señalar que, en la opinión del recurrente, no existe un soporte probatorio en las actuaciones que sea adecuado o suficiente para haber podido alcanzar la convicción judicial plasmada en los hechos que han sido declarados como probados en la Sentencia recurrida (entre otras, SSTSJ de Castilla-La Mancha de 8-6-05 o de 7-9-05 ), pues eso no es propio de este motivo; ni tampoco alegando la existencia de incongruencia interna, o de contradicción interna de la Sentencia. Pues ello, en su caso, son cuestiones que podrían plantearse, bajo otro cobijo procesal distinto, como comisión de una presunta infracción de carácter procesal causante de indefensión (artículo 193,a) LRJS), con la consecuencia entonces anudada de la anulación de la Sentencia recurrida, para el caso de estimarse la comisión de dicha



infracción procesal, pero nunca pretendiendo con base en ello alcanzar una modificación de los hechos que hayan sido declarados como probados.

9) Debe derivar claramente la modificación pretendida, sea de sustitución, de adición, o de eliminación, del apoyo útil alegado, sin necesidad de tener que acudir para ello a deducciones, elucubraciones o argumentaciones añadidas. De tal modo que se desprenda de ese apoyo probatorio señalado, de una manera que sea contundente e ineluctable, tanto la nueva situación fáctica propuesta, como la pertinente y paralela equivocación del órgano judicial de instancia al alcanzar su propia convicción que se pretende revisar.

10) Finalmente, es de resaltar que no se puede pretender modificar la concreta redacción literal de un Fundamento Jurídico de la Sentencia, acogiéndose para ello al apartado b) del artículo 191 LRJS, en cuanto que los razonamientos jurídicos se combaten, en su caso, acogiéndose a una denuncia de infracción normativa, basada en el apartado c) del citado precepto procesal, pero no estando permitida la mera modificación de la redacción del mismo ( STSJ de Castilla-La Mancha de 28-7-11, Rollo 698/11 ).

Pasando de lo general a lo particular, es de ver como en el presente caso la parte que recurre no ha cumplido con las exigencias mínimas que conducirían a poder dar una respuesta al motivo. Y así, es de ver como, en el motivo formalizado por la recurrente, dirigido a la revisión fáctica, en cuanto cobijado en el apartado b) del precepto procesal que era aplicable en el momento de formulación del recurso, 191 de la Ley de Procedimiento Laboral de 7-4-95, no se propone una redacción clara y concreta del hecho probado que parece querer modificar, de tal manera que, conforme se desprende de la lectura del mismo, no se puede determinar cual sería en realidad el texto literal que entiende que debería sustituir al ordinal quinto del que difiere (descartada, como se ha dicho, la posibilidad de modificar la redacción de los fundamentos jurídicos). Quiere ello decir que no es posible acceder a la abstracta y confusa pretensión revisora, pues tendría que ser este Tribunal el que procediera a la concreción del texto alternativo concreto, lo que obviamente no es función propia del mismo, y le haría incurrir en pérdida de imparcialidad, generando además indefensión en las otras partes, contraria al artículo 24,1 CE . Sin duda que aparece como idea y argumento esgrimido, la indicación de que la trabajadora demandante no había acudido a la citación con la Mutua codemandada, por haber sido ingresado el anterior día de urgencias su hijo menor, y que si compareció ante la misma al siguiente día al de la citación, dentro de los 10 días que considera que tenía para poder alegar.

En todo caso, como se verá, no se aportaría, con tales ideas, no concretadas en texto concreto, nada que no se encuentre ya en la Sentencia de la que disiente, nuevo argumento desestimatorio del motivo, pues no deben de admitirse modificaciones fáctica sin trascendencia resolutive. En definitiva, procede desestimar este primer motivo del recurso.

TERCERO.- Procede ahora entrar a dar respuesta a los dos motivos del recurso que está dedicados al examen del derecho aplicado.

En cuanto al primero de ellos, sin indicación de cobijo procesal alguno, se alude a la infracción del artículo 24 de la Constitución (cabe entender, aunque no lo diga, por falta de tutela judicial efectiva), por considerar - sin cita de precepto alguno infringido- que el juzgador de instancia debió de "haber suspendido el juicio" (por cierto, cosa prohibida en lo social conforme al artículo 83,3 de la ley reguladora del proceso social), "para mejor proveer", en concreto, para requerir a la operadora de telefonía de la actora, sobre una llamada que se dice hecha desde su móvil un día antes de la cita, cabe suponer que a la Mutua codemandada.

Desde luego, la denuncia carece de consistencia, aparte de que pudo la propia recurrente haber solicitado de su operadora dicha documentación, que por otro lado, nada indicaría sobre el contenido de la eventual llamada telefónica, que obviamente es privada y no respondía a una llamada judicialmente intervenida, sobre cuyo contenido se pudiera realizar audición posterior. Debe así desestimarse tal alegación abstracta y sin fundamento.

Finalmente, en cuanto a la otra cuestión de fondo planteada en el tercer motivo del recurso, donde se denuncia la infracción del artículo 131,1,b) de la Ley General de la Seguridad Social , la respuesta entiende este Tribunal que debe de ser otra. Y así, señala el artículo 128,1 de la Ley General de la Seguridad Social , como pósito general de la situación de Incapacidad Temporal, que:

"1. Tendrán la consideración de situaciones determinantes de incapacidad temporal:

a) Las debidas a enfermedad común o profesional y 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.



Agotado el plazo de duración de trescientos sesenta y cinco días previsto en el párrafo anterior, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, a través de los órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la incapacidad permanente del trabajador, será el único competente para reconocer la situación de prórroga expresa con un límite de ciento ochenta días más, o bien para determinar la iniciación de un expediente de incapacidad permanente, o bien para emitir el alta médica, por curación o por incomparecencia injustificada a los reconocimientos médicos convocados por el Instituto Nacional de la Seguridad Social. De igual modo, el Instituto Nacional de la Seguridad Social será el único competente para emitir una nueva baja médica en la situación de incapacidad temporal cuando aquélla se produzca en un plazo de ciento ochenta días posteriores a la antes citada alta médica por la misma o similar patología, con los efectos previstos en los párrafos siguientes.

En los casos de alta médica a que se refiere el párrafo anterior, frente a la resolución recaída podrá el interesado, en el plazo máximo de cuatro días naturales, manifestar su disconformidad ante la inspección médica del servicio público de salud, la cual, si discrepara del criterio de la entidad gestora, tendrá la facultad de proponer, en el plazo máximo de siete días naturales, la reconsideración de la decisión de aquélla, especificando las razones y fundamento de su discrepancia.

Si la inspección médica se pronunciara confirmando la decisión de la entidad gestora o si no se produjera pronunciamiento alguno en el plazo de los once días naturales siguientes a la fecha de la resolución, adquirirá plenos efectos la mencionada alta médica. 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.

Si, en el aludido plazo máximo, la inspección médica hubiera manifestado su discrepancia con la resolución de la entidad gestora, ésta se pronunciará expresamente en el transcurso de los siete días naturales siguientes, notificando la correspondiente resolución al interesado, que será también comunicada a la inspección médica. Si la entidad gestora, en función de la propuesta formulada, reconsiderara el alta médica, se reconocerá al interesado la prórroga de su situación de incapacidad temporal a todos los efectos. Si, por el contrario, la entidad gestora se reafirmara en su decisión, para lo cual aportará las pruebas complementarias que fundamenten aquélla, sólo se prorrogará la situación de incapacidad temporal hasta la fecha de la última resolución.

En el desarrollo reglamentario de este artículo, se regulará la forma de efectuar las comunicaciones previstas en el mismo, así como la obligación de poner en conocimiento de las empresas las decisiones que se adopten y que les afecten.

b) Los períodos de observación por enfermedad profesional en los que se prescriba la baja en el trabajo durante los mismos, con una duración máxima de seis meses, prorrogables por otros seis cuando se estime necesario para el estudio y diagnóstico de la enfermedad".

Añadido a ello, se establece en el artículo 131 bis,1, primer párrafo de la citada norma que, "1. El derecho al subsidio se extinguirá por el transcurso del plazo máximo establecido para la situación de incapacidad temporal de que se trate; por ser dado de alta médica el trabajador, con o sin declaración de incapacidad permanente; por haber sido reconocido al beneficiario el derecho al percibo de la pensión de jubilación; por la incomparecencia injustificada a cualquiera de las convocatorias para los exámenes y reconocimientos establecidos por los médicos adscritos al Instituto Nacional de la Seguridad Social o a la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social; o por fallecimiento".

Pues bien, sin duda que las instituciones del Sistema de Seguridad Social, incluidas las colaboradoras, tienen como finalidad esencial tanto la de velar por la adecuada utilización de los fondos públicos como, esencialmente, como consecuencia del mandato constitucional establecido en el artículo 41 del texto legal fundamental, que es expresión máxima del Estado social de Derecho ( artículo 1º,1 CE ), como manifestación esencial del pacto colectivo que la Constitución supone, en cuanto que viene a establecer un sistema de convivencia armónico, que tanto respeta la propiedad como los derechos sociales y la intervención del Estado en favor de las situaciones de necesidad, la de dar respuesta adecuada y suficiente a las situaciones de necesidad que vienen legalmente previstas (en desarrollo, entre otras cosas, de mandatos mínimos de orden internacional). De tal modo y manera que, en su actuación, las entidades gestoras y colaboradoras deben regir su actuar conforme a esa doble perspectiva: dar respuesta a las situaciones de necesidad, y controlar adecuadamente el uso eficaz y racional de los fondos públicos. Quiere ello decir que, en la aplicación del bloque normativo regulador, no solo deben de tomarse en consideración las posibles justificaciones que hagan posible el ahorro en el empleo de tales fondos públicos comunes, sino que deben también de tenerse en cuenta las finalidades constitucionales del propio Sistema, atemperando así la rigidez interpretativa, puramente



formalista, a la concreta situación, y al cumplimiento de esa finalidad protectora, que es lo que justifica la propia existencia de la institución.

Quiere ello decir, bajando de estas aseveraciones generales al caso concreto, que si fue citada la trabajadora para determinado día por los servicios médicos de la Mutua codemandada, para controlar la situación de Incapacidad Temporal de la recurrente, conforme puede hacerlo en la actualidad, en esa dinámica de cierta privatización de la gestión, y la trabajadora no concurrió dicho día, pero acreditó al día siguiente al de la cita, 21-1-2010, que el día anterior había tenido que acudir a urgencia hospitalaria con su hijo de 26 meses (mucho antes pues de los 10 días a que la propia entidad se refiere en sus escrito de citación para poder justificar la eventual incomparecencia), al margen de los avatares que derivaran de tal situación, parece que puede ello considerarse como una justificación de índole tal que pueda servir para poder considerar, de modo razonable, que la inasistencia a la citación para ser objeto de reconocimiento tenía una cierta justificación, y no obedecía ni a una decisión arbitraria de la trabajadora, ni a una negativa a someterse al pertinente control de situación de IT. Lo que debe además de ser analizado desde la doble perspectiva de que, de una parte, al día siguiente, 21-1-2010, acudió a los servicios de la Mutua, a dejar constancia de lo acaecido y ponerse a disposición de la misma para ser objeto de reconocimiento, lo que comporta que no existió realmente una negativa a ser objeto del mismo, no habiendo pues una actitud reacia o rebelde sobre ello. Y de otro, que realmente la actora no fue dada de alta médica por el INSS hasta el día 16-3-2010 (hecho probado octavo). Sin que se produjera por la Mutua codemandada nueva citación de la trabajadora a reconocimiento y control de su situación de Incapacidad Temporal.

Teniendo en cuenta lo que se viene señalando, considera esta Sala que no estamos ante una incomparecencia injustificada, y que en consecuencia, debió de procederse a nueva citación de la afectada, no adoptando la rígida respuesta de extinguir la situación de Incapacidad Temporal, dejando desprotegida a la afectada, al margen de que concurriera o no la situación fáctica que da lugar a la protección de IT en la misma. Por lo que procede, con estimación de este motivo, y por ende, del recurso, la revocación de la Sentencia de instancia objeto del mismo, anulando el alta acordada, y con reconocimiento a la recurrente del derecho a continuar en IT desde el 20-1-2010, fecha de efectos del alta acordada, hasta el día 16-3-2010 (hecho probado octavo, no debatido), con derecho a percibir la cantidad, no debatida, de 2.193 euros, con cargo a la Mutua codemandada responsable del pago de tal prestación (hecho probado tercero). En cuyos términos debe de ser estimado el recurso formalizado.

## FALLAMOS

Que, con estimación del recurso formalizado por parte de la representación letrada de D<sup>a</sup> Debora contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de los de Guadalajara de fecha 4-5-11, dictada en los autos 308/10, recaída resolviendo de modo desestimatorio la Demanda contra Alta Médica interpuesta por la recurrente contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, "FCC. LOGISTICA S.A." y contra MUTUA UNIVERSAL MUGENAT, MUTUA DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL Nº 10, procede acordar la revocación de la misma y que, con estimación de la Demanda presentada, se acuerde la nulidad del Alta acordada por la codemandada MUTUA UNIVERSAL MUGENAT en fecha 20-1-2010, manteniéndose a la trabajadora demandante D<sup>a</sup> Debora en dicha situación hasta el 16-3-2010, y condenando a tal entidad al abono a la misma, por concepto de prestación de Incapacidad Temporal, a la cantidad de 2.193 (DOS MIL CIENTO **NO** VENTA Y TRES) euros, manteniéndose la absolución del resto de codemandados.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los DIEZ DIAS siguientes a su notificación, durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social. La consignación del importe de la condena, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la Cuenta Corriente número 0044 0000 66 0454 12 que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete tiene abierta en el BANCO ESPAÑOL DE CREDITO, Oficina número 3001, sita en Albacete, C/ Marqués de Molins nº 13, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos



dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como depósito la cantidad de SEISCIENTOS EUROS (600,00 €), conforme al artículo 229 de citada Ley, que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

Expídanse las certificaciones oportunas para su unión a los autos y al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe en la Sala de Audiencia de este Tribunal, el día 19-6-12 . Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ