



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 8 6 / 2 0 1 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 8 de junio de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización, formulada por L.M.P.B., en nombre y representación de M.M.C., Mutua colaboradora con la Seguridad Social, por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del Servicio Canario de la Salud (EXP. 159/2016 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

El objeto del presente dictamen, solicitado por el Consejero de Sanidad el 12 de mayo de 2016 (registro de entrada del 16) es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, Organismo Autónomo de esta Comunidad. De la naturaleza de esta Propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del dictamen, según los arts. 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación este último precepto con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. Se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar de M.M.C., Mutua Colaboradora de la Seguridad Social (la Mutua), al pretender el resarcimiento de un daño que ha sufrido en su patrimonio como

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

consecuencia, presuntamente, del funcionamiento del Servicio Canario de la Salud. La Mutua reclama a través de la representación debidamente acreditada de L.M.P.B.

Se cumple, asimismo, la legitimación pasiva de la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

2. Por otra parte, se presentó la reclamación dentro del plazo para reclamar establecido en los arts. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y 4.2 RPAPRP, pues la interesada interpuso aquella el 29 de enero de 2015, en relación con el alegado incumplimiento de Sentencia de 12 de julio de 2005. Respecto de esta y de la ejecución de la misma se ha seguido procedimiento judicial que ha culminado con Auto de 9 de mayo de 2014, notificado a la reclamante el 14 de julio de 2014.

Desde esta fecha empieza a computarse el plazo para la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración, lo que se infiere de la interpretación conjunta del inciso final del art. 142.4 LRJAP-PAC que, aunque se refiere a sentencias que anulen un acto administrativo, que no es el caso, es la referencia de la que podemos disponer para entender cuándo debe empezarse a contar al plazo de prescripción tras una sentencia o resolución judicial. Dice este artículo que «(...) prescribirá al año de haberse dictado la sentencia definitiva», y el art. 4.2 RPAPRP, concreta: «(...) el derecho a reclamar prescribirá en el plazo de un año desde la fecha en que la sentencia hubiera devenido firme (...)». Lo que el actor lo conocerá solo cuando se le notifique, pues es en la notificación donde se contienen los datos de la sentencia, según se dispone por el art. 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y ello ocurre en este caso a partir del 14 de julio de 2014.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de

Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

III

En cuanto al objeto de la reclamación, procede transcribir los siguientes hechos relatados en el escrito de reclamación:

«PRIMERO.- Que M.A.P.M. (...) encuadrada en el régimen especial de autónomos y cubierta para el pago de la prestación por la Mutua que represento, inició un proceso de baja médica por contingencia común el día 12 de enero de 2004.

(...) la Mutua en fecha 21 de septiembre de 2004 propuso el alta médica por mejoría que permite realizar el trabajo habitual.

Que la Inspección Médica, dependiente del Servicio Canario de la Salud, emitió el alta médica el 4 de octubre de 2004, frente a la cual, I M.A.P.M. instó la correspondiente acción de impugnación.

SEGUNDO.- Que tras el oportuno expediente administrativo y la correspondiente demanda judicial se dictó sentencia por el Juzgado de lo Social nº 1 de Arrecife por la que revocando el alta médica reponían a M.A.P.M. en situación de IT y obligaban a seguir tratamiento médico y pago de la prestación hasta que concurriera causa legal de extinción.

(...)

TERCERO.- Que tras la sentencia dictada, en fecha 31 de enero de 2006, esta parte remitió burofax a la Unidad de Salud Laboral en Arrecife en la cual solicitábamos la reposición formal en la situación de incapacidad temporal tras la Sentencia dictada, toda vez que a M.A.P.M. se le había puesto en situación de IT judicialmente.

En fecha 16 de febrero 2006 y en contestación al escrito de esta Mutua la Dirección de Área de Inspección Médica, dependiente de la Consejería de Salud (sic), respondió que según sus archivos les constaba alta de 4 de octubre de 2004 y que no tenían ninguna comunicación hecha por parte de la Asesoría Jurídica que motivara la modificación de la situación.

En definitiva (...) la Inspección Médica ponía de manifiesto que no pensaban hacer nada a pesar de la Sentencia dictada.

(...)

CUARTO.- Que ante la situación que se había creado y al no poder por parte de la Mutua cursar parte de baja, puesto que al ser el proceso derivado de contingencia común no es de competencia de la entidad colaboradora, en fecha 15 de marzo de 2006, se cursó nueva propuesta de alta médica.

Igualmente se remitió al INSS escrito explicativo de la causa por la que se instaba nueva propuesta de alta y en la que se recordaba la necesidad de cumplir la sentencia.

(...) La propuesta de alta tras nueva solicitud realizada por la Mutua, se respondió en julio 2007 y en ese momento el SCS puso de manifiesto que no procedía cursar la propuesta de alta ya que M.A.P.M. está de alta desde 14 de octubre de 2004 no dando validez alguna a la sentencia dictada por el Juzgado Social a pesar de haber sido parte en el expediente.

(...)

QUINTO.- Que sin perjuicio de los hechos expuestos y que son la base de la reclamación por mal funcionamiento de la Administración, la Mutua recurrió la Sentencia del Juzgado de Arrecife, se le aceptó a trámite el recurso y en cumplimiento de lo establecido en la entonces vigente Ley de Procedimiento Laboral, se ponía de manifiesto que durante la sustanciación del recurso la Mutua debería seguir pagando la prestación de incapacidad temporal.

(...) En el mismo trámite judicial, el SCS compareció, anunció recurso y puso de manifiesto que carecía de obligación de depósito por la existencia de beneficio de justicia gratuita.

Es importante tener presente el citado documento ya que ese momento el SCS recurre contra una Sentencia que el mismo está incumpliendo al no extender baja posterior al alta. El escrito acredita el conocimiento de la situación por parte del SCS.

(...)

SEXTO.- En trámite de ejecución de Sentencia esta parte discutió las cantidades que debía abonar, entendiéndose por una parte que la Mutua no podía extender altas ni bajas por CC y por otra que el plazo máximo de incapacidad temporal era de treinta meses y por tanto, no podía pagar más allá de ese plazo.

Por Auto de 24 de noviembre de 2006 se desestimaron los criterios de la Mutua argumentando que al permanecer en situación de incapacidad temporal en todo caso no podía perjudicarse al trabajador y debía seguirse abonando la prestación hasta que se pusiera fin a la baja. Evidentemente la situación de baja existía por Sentencia pero era el SCS quien debía extender nueva alta cuando entendiera oportuno y siempre dentro de los plazos legales del art. 128 del TRLGSS y al no hacerlo perjudicó a esta Entidad a quien obligó al pago de la prestación por encima de los plazos legales establecidos.

(...) Contra el citado Auto se presentó recurso de Suplicación por parte de la Mutua.

SÉPTIMO.- Que tras la confirmación de la sentencia de instancia se instó la ejecución por parte de la actora dictándose Auto por el Juzgado de lo Social 1 de Arrecife en relación a las cuantías que debían abonarse.

El Auto de 12 de abril de 2010 dictado frente a la oposición respecto de la ejecución acordada por el Juzgado en las cuantías referidas fue recurrido ante la Sala, dictándose

Sentencia de 25 de marzo de 2013 notificada a la Mutua el 14 de mayo de 2014 en la que no aceptando las tesis de la Mutua, refería de forma expresa que al permanecer en situación de incapacidad temporal (no consta ningún alta) y al no existir declaración de invalidez, no cabe asumir la tesis de la Mutua, ya que el retraso en la declaración de incapacidad no debe ser soportada por el trabajador.

(...)

OCTAVO.- Que en fecha 4-9-13 fue dictado Auto dentro del procedimiento de ejecución y en relación a la reposición presentada por la Mutua por la cual ponía de manifiesto que en ningún punto del proceso se acreditó que M.A.P.M. estuviera de baja médica, estuviera sometida a ningún tratamiento, estuviera impedida para su trabajo, en definitiva, precisara del percibo de la prestación de incapacidad temporal entre los meses de 1 de abril de 2009 hasta 10-6-2013, amén de que parece absolutamente fuera de lugar que alguien pueda estar fuera de control de la Administración Sanitaria por un periodo de más de cuatro años y que alguien pueda reconocer el pago de la prestación de incapacidad temporal desde 4 de octubre de 2004 hasta 10-6-2013 que es absolutamente periodo demencial reconocido entre IT y ejecuciones de Sentencia por falta de una baja y alta médica que debió ser extendida por el SCS.

(...) Contra el citado Auto se presentó Recurso de suplicación nuevamente resuelto por la Sala el 29 de mayo de 2014 y notificada el 14 de julio de 2014.

La citada Sentencia resolvía el período de 1 de abril de 2009 a 10-6-13 continuación del período indicado en julio de 2006 y en ejecución posterior en la que se argumentaba que ante la inexistencia de alta tras la Sentencia no había causa de extinción (...).

Por todo lo expuesto, se reclama la cantidad de CINCUENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y UN EUROS CON CINCUENTA Y OCHO CÉNTIMOS DE EURO, cantidad abonada a M.A.P.M en ejecución de sentencia, tras el plazo máximo que la Mutua entiende que debería haber asumido en aplicación del art. 128 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, vigente en el momento en que se inició el período de incapacidad temporal y que asciende a 30 meses.

IV

1. En este procedimiento, el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique la demora, lo que no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 LRJAP-PAC).

2. Constan en el procedimiento, las siguientes actuaciones:

- Tras instar al interesado a subsanar y mejorar su solicitud el 5 de febrero de 2015, notificado el 9, éste cumplimenta este trámite el 12 de febrero de 2015.

- Por Resolución de 23 de febrero de 2015, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación de la interesada, lo que se la notifica el 27 de marzo de 2015.

- El 24 de marzo de 2015 se solicita informe al Servicio de Salud Laboral, viniendo a emitirlo el 18 de junio de 2015.

- El 9 de julio de 2015 se le pide a aquel Servicio informe aclaratorio del anterior. Tal informe se emite el 4 de septiembre de 2015.

- A la vista de estos informes, el 15 de septiembre de 2015 se remite expediente a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social a los efectos que estime oportunos, al poder deducirse que es parte interesada. Aquélla remite escrito el 7 de octubre de 2015 en el que, entre otros extremos, señala no ser parte en el presente expediente.

- El 26 de octubre de 2015, se dicta acuerdo probatorio que se notifica a la reclamante el 4 de noviembre de 2015, admitiendo las pruebas documentales presentadas por la interesada, incorporando como prueba documental los informes recabados, y acordando recabar a través del Servicio Jurídico testimonio del procedimiento 2055/2004, seguido ante el Juzgado de lo Social nº 1 de Arrecife. Ello se remite el 27 de noviembre de 2015.

- El 22 de diciembre de 2015, se acuerda la apertura del trámite de audiencia, lo que se notifica a la interesada el 5 de enero de 2016. Con fecha 22 de enero de 2016, presenta escrito de alegaciones donde se ratifica en los términos del escrito de reclamación.

- El 6 de abril de 2016, se emite Propuesta de Resolución, desestimatoria de la pretensión de la reclamante. En el mismo sentido, consta borrador de Resolución del Director del Servicio Canario de la Salud, sin fecha, que es informado favorablemente por el Servicio Jurídico el 27 de abril de 2016, dictándose Propuesta de Resolución definitiva el 6 de mayo de 2016.

V

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima, como se ha dicho, la pretensión de la reclamante, con fundamento en los informes recabados

a lo largo de la tramitación del procedimiento, así como el resto de la documentación incorporada al mismo.

Así, se señala en la Propuesta de Resolución:

«Respecto a la concurrencia de los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial y que acabamos de mencionar, en el caso que se analiza, es obligado remitirse a los informes emitidos por el Servicio de Salud Laboral que se incorporan como fundamento a la presente Resolución, de conformidad con lo previsto en el artículo 89.5 de la citada Ley 30/1992 de 26 de noviembre, así como el emitido por el INSS, de los que claramente se desprende que el daño por el que se reclama no es un daño antijurídico del que deba responder el Servicio Canario de la Salud, sino que la propia reclamante pudo haberlo evitado instando el inicio de un expediente de incapacidad permanente.

Tal y como se señala en el informe del Servicio de Salud Laboral (folios 78 a 85):

M.A.P.M. se encontraba afiliada al sistema de Seguridad Social (...) en el régimen especial de autónomos correspondiendo la cobertura por contingencias comunes a Mutual Cyclops (Mutua Colaboradora de la Seguridad Social nº1, en adelante Mutua) cuando inició un proceso de incapacidad temporal 12/01/2004.

Con fecha 04/10/2004 la Inspección Médica del Servicio Canario de la Salud, emitió alta laboral.

Que M.A.P.M., ejerció el derecho de impugnación y tras agotar la vía administrativa, interpuso demanda contra el Servicio Canario de la Salud, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería de la Seguridad Social y la Mutua C., de la que se dictó el 12 de julio de 2005 sentencia por el Juzgado número 1 de Arrecife. Dicha Sentencia revocó el alta laboral, restituyendo la situación de incapacidad temporal por contingencia común hasta que concurra causa legal de extinción, condenando a la Mutua C. a abonar el subsidio correspondiente y al resto de codemandados a “estar y pasar por esta resolución” y esta a la notificación a las partes en legal forma, esto es: al SCS, a la entidad colaboradora de la Seguridad S.M.C., a la Tesorería General de la Seguridad Social y al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Que el mismo día de la Sentencia M.A.P.M. cumplió dieciocho meses en situación de incapacidad temporal.

Que en estas fechas son de aplicación la Ley General de Seguridad Social en lo concerniente a los artículos 128, 131 y 131 bis y el Real Decreto 1300/1995 en su artículo 1 sobre las competencias del INSS.

Que cuando se pronuncia la Sentencia, el Servicio Canario de la Salud ya no es competente en la gestión de IT de M.A.P.M., sino que agotado el periodo máximo de

incapacidad temporal, la causa legal de extinción es la calificación de incapacidad permanente aunque esta no se conceda.

Que [de] la Sentencia estaban enteradas todas las entidades codemandadas para su cumplimiento según sus competencias.

(...)

Que de la Sentencia parece estar enterado el departamento jurídico, no así la Inspección Médica del Área de Lanzarote, aunque no se deriva perjuicio al no ser competente en la materia (...).

A la vista del informe anterior fue solicitada aclaración al Servicio de Salud Laboral cuestionando si corresponde al Servicio Canario de la Salud modificar la situación consistente en anular el alta y proseguir con la tramitación de la IT hasta alcanzar el año siendo a partir de ese momento competencia del INSS. Así mismo se indica que de ser afirmativa la respuesta, habrían de informar acerca de si la cuantía reclamada se corresponde efectivamente con las prestaciones económicas que excedan de las obligaciones que legalmente debe asumir la Mutua.

A lo que el Servicio de Salud Laboral mediante informe de 4 de septiembre (folio 86) responde:

Respecto a la primera pregunta, la respuesta es negativa. Las causas de extinción del derecho a percibir la presentación [*sic*] de incapacidad temporal son:

- Por el transcurso del plazo máximo establecido.
- Alta médica con o sin declaración de incapacidad permanente.
- Por no presentarse a los reconocimientos establecidos por los médicos de INSS o de la Mutua.
- Por fallecimiento.

Una vez superado el periodo máximo en IT, el INSS puede actuar de oficio por la información que tenga o al ser informado por cualquiera de las legales formas que hubiere.

Aunque el Servicio Canario de la Salud informa normalmente con un mes de antelación al agotamiento del periodo máximo de IT, para facilitar el control de los expedientes por parte del INSS, no es esta información la que hace que el expediente pase de IT a prórroga en IT. Es el tiempo transcurrido (LGSS) lo que hace a un expediente estar en prórroga o que agote (...).

Entendiendo que el Instituto Nacional de la Seguridad Social podría estar interesado en el procedimiento se le dio traslado del mismo, dicha entidad mediante escrito de 9 de octubre de 2015 manifiestan que la reclamación no va dirigida contra el citado Instituto y que no "aceptan responsabilidad alguna en los hechos discutidos en el expediente de responsabilidad patrimonial que se plantea, puesto que en manos de la Mutua ha estado todos estos años

poner fin al proceso de IT, con causa legal establecida si hubiera instado el inicio de un expediente de incapacidad permanente, tal como hizo en el año 2014 (...).

Así mismo señalan “aclarar que la Mutua ha dilatado el procedimiento judicial a lo largo de estos prácticamente 10 años [¿] en lugar de buscar una solución administrativa para finalizar el proceso, en vez de permitir que se incrementara la cuantía en las cantidades por actuaciones achacables a la Mutua que hasta que no ha agotado el proceso judicial no ha aceptado que haya un título ejecutivo que acatar”.

Queda patente pues que la Mutua ha podido iniciar el expediente de incapacidad permanente desde el momento en que se le notificó la Sentencia de 12 de julio de 2005 y ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.o) del Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio teniendo en cuenta que en esa fecha ya había transcurrido el plazo máximo de duración de la incapacidad temporal establecido en la Ley General de Seguridad Social.

La Sentencia de 25 de marzo de 2013 del Tribunal Superior de Justicia de Canarias recaída en el recurso de suplicación interpuesto por la Mutua C. frente al Auto de fecha 12 de abril de 2010 del Juzgado de lo Social de Arrecife (folio 33) señala expresamente:

“En el supuesto de Autos no se ha producido la calificación de invalidez permanente por agotamiento del plazo, que es obligatorio según el artículo 131 de la Ley General de Seguridad Social y que pudo llevarse a cabo tanto cuando se dictó la sentencia de primera instancia, como cuando se dictó la segunda y devino firme aquella; falta de calificación que no es obviamente imputable al trabajador y sí a quién tiene la obligación de hacerla o en su caso promoverla”.

Sentado cuanto antecede no procede acceder a lo solicitado por la Mutua C.».

2. Nos hallamos ante un funcionamiento anormal del Servicio Canario de la Salud, pues, dictada Sentencia por el Juzgado de lo Social nº 1 de Arrecife por la que se revocaba el alta médica de M.A.P.M., con su reposición a situación de IT, además de obligar a que se siguiera pagando la prestación correspondiente por la Mutua se obligaba al Servicio Canario de la Salud y al INSS a pasar por ella, lo que implicaba para el primero cambiar la situación administrativa de alta a baja y realizar los partes de confirmación de baja con los controles periódicos legalmente establecidos, “hasta que concurriera causa legal de extinción” de la incapacidad temporal.

Se constata en el expediente que, a pesar de haberse notificado la referida Sentencia al Servicio Canario de la Salud, este no ha modificado administrativamente la situación de alta de M.A.P.M., constando en sus archivos como alta el 4 de octubre de 2004.

Ahora bien, sin perjuicio de aquel incorrecto funcionamiento de la Administración sanitaria, lo cierto es que para que concurra responsabilidad patrimonial deben darse además otros elementos, esto es, la existencia de daño, y la existencia de nexo de causalidad entre tal daño y el funcionamiento de la Administración.

Sin embargo, en este caso, no concurre tal nexo causal.

Desde que se dictara la Sentencia 373/2005, de 12 de julio de 2005, por el Juzgado de lo Social nº 1 de Arrecife, todos los esfuerzos de M.M.C., a través de distintas acciones judiciales, recurriendo la sentencia, así como presentando recursos de suplicación frente a su ejecución, han ido dirigidos a combatir la situación de baja médica de I M.A.P.M.

A tal efecto, se pedía continuamente a la Unidad de Salud Laboral dependiente del Servicio Canario de la Salud, que se cursara la baja establecida judicialmente para, posteriormente solicitar el alta nuevamente. Así, consta informe de médico de la Mutua, de 16 de marzo de 2006 en el que se señala: «Paciente en situación administrativa irregular ya conocida por esa Inspección: su proceso suma 795 días de una situación que, como si se tratara de una IT, devenga prestación económica (por resolución judicial), no siendo tal, pues ni se remiten partes de confirmación, ni se remite el expediente al INSS en la forma y plazos legalmente establecidos. Así pues, considerando el proceso desde un punto de vista puramente médico (...) debería ser dada de alta. (...) Por todo lo expuesto (...) elevan la presenta PROPUESTA DE ALTA MÉDICA».

Ello no era compatible con el tenor de la Sentencia recurrida y firme, donde se entendía que la paciente debía estar de baja, anulando el alta de 4 de octubre de 2010.

Sin embargo, en la propia sentencia se establecía que se debía reponer a M.A.P.M. a la situación de incapacidad temporal «hasta que concurriera causa legal de extinción».

En este sentido, se pronuncia el Auto de 13 de noviembre de 2006, resolviendo recurso de suplicación de la Mutua, del Juzgado de lo Social nº 1 de Arrecife, que entiende que agotado el plazo máximo de 30 meses de IT “la actora ni se encuentra de alta ni ha sido calificada aún de incapacidad permanente, cuestiones que le compete realizar única y exclusivamente a la Mutua demandada”.

Ello se reitera en el Auto de 12 de abril de 2010, de ejecución, del Juzgado de lo Social nº 1.

Lo repite nuevamente la Sentencia de 26 de marzo de 2013, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, dictada tras recurso de suplicación de la Mutua, que señala: «En el caso de autos no se ha producido la calificación de invalidez permanente por agotamiento del plazo, que es obligatorio según el art. 131 de la Ley General de Seguridad Social y que pudo llevarse a cabo tanto cuando se dictó la sentencia de primera instancia, como cuando se dictó la segunda y devino firme aquella; falta de calificación que no es obviamente imputable al trabajador y sí a quien tiene la obligación de hacerla o en su caso de promoverla».

Y es rotunda la Sentencia de 29 de mayo de 2014, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, dictada tras recurso de suplicación de la Mutua, cuando tras transcribir las anteriores, concluye:

«Quiere destacar la Sala que ya en el Auto de 12.04.2010 la juzgadora de instancia cita las Sentencias reseñadas, pese a lo cual la Mutua insiste en recurrir y no llevar a cabo actuación alguna en los términos que apunta la sentencia.

Y tal cita es reiterada en la Sentencia de esta Sala de 25.03.2013, sin que conste tampoco actuación alguna».

En este mismo sentido, se pronuncia la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social que, en escrito remitido al Servicio Canario de la Salud el 7 de octubre de 2015, en el curso del procedimiento que nos ocupa, tras negar toda responsabilidad por su parte en este expediente, señala:

«En manos de la Mutua ha estado todos estos años poner fin al proceso de IT, con causa legal establecida, como dispone la sentencia; si hubiera instado el inicio de un expediente de incapacidad permanente tal como hizo en el año 2014 (...)».

A lo que añade: «Por último, aclarar que la Mutua ha dilatado el procedimiento judicial a lo largo de estos prácticamente 10 años en lugar de buscar una solución administrativa para finalizar el proceso, en vez de permitir que se incrementara la cuantía en las cantidades por actuaciones achacables a la Mutua, hasta que no ha agotado el proceso judicial no ha aceptado que haya un título ejecutivo que acatar».

Y es que, ciertamente, como expone el informe aclaratorio del Servicio de Salud Laboral de 4 de septiembre de 2015, es el tiempo transcurrido lo que hace que un

expediente esté en situación de prórroga de IT o que se agote, no la comunicación por el Servicio Canario de la Salud.

De hecho, a la fecha de la Sentencia de 12 de julio de 2005, por la que se reponía a M.A.P.M. a situación de IT tras anular el alta de 4 de octubre de 2004, se cumplieron 18 meses en situación de IT, sin necesidad de acto alguno por el Servicio Canario de la Salud, por efectos de la propia sentencia.

En tales fechas era de aplicación, tal y como señala el informe del Servicio de Salud Laboral de 18 de junio de 2015, el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social (TRLGSS), en lo relativo a los arts. 128, 131 y 131.bis, y el Real Decreto 1300/1995, 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.

Así, el art. 128.1.a) TRLGSS establece como duración de la IT doce meses prorrogables otros seis, cuando se presume que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación.

El art. 131 obliga al abono del subsidio mientras el trabajador se encuentre en situación de IT.

El art. 131 bis.1, relativo a la extinción del derecho al subsidio, se establece que el derecho al subsidio se extinguirá, entre otras causas, por el plazo máximo establecido para la situación de IT de que se trate o por ser dado de alta médica el trabajador, con o sin declaración de incapacidad permanente.

El apartado 2 de aquel artículo establece:

«Cuando la situación de incapacidad temporal se extinga por el transcurso del plazo máximo fijado en el apartado a) del número 1 del art. 128, se examinará necesariamente, en el plazo máximo de tres meses, el estado del incapacitado a efectos de su calificación, en el grado que corresponda, como inválido permanente.

No obstante lo previsto en el apartado anterior, en aquellos casos en los que, continuando la necesidad de tratamiento médico la situación clínica del interesado hiciera aconsejable demorar la citada calificación, esta podrá retrasarse por el periodo preciso, que en ningún caso podrá rebasar los treinta meses siguientes a la fecha en que se haya iniciado la incapacidad temporal».

Y, por otra parte, el art. 1 del citado Real Decreto 1300/1995 atribuye competencia al INSS, cualquiera que sea la entidad gestora o colaboradora que cubra la contingencia de que se trate, tanto para evaluar, calificar y revisar la incapacidad,

como para declarar la extinción de la prórroga de los efectos económicos de la situación de IT, en el momento en que se reconozca o deniegue el derecho a la prestación por incapacidad permanente.

A tales efectos, el art. 4 de aquel Real Decreto establece que el procedimiento para evaluar la incapacidad en orden al reconocimiento del derecho a las prestaciones económicas por incapacidad permanente se iniciará:

«a) De oficio, por propia iniciativa de la entidad gestora, o como consecuencia de petición razonada de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o del Servicio de Salud competente para gestionar la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

b) A instancias del trabajador o su representante legal.

c) A instancias de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social o de las empresas colaboradoras, en aquellos asuntos que les afecten directamente».

Por tanto, si en manos de la Mutua estuvo desde que se dictó la sentencia de 12 de julio de 2005, o, en su caso, desde el transcurso de los 30 meses previstos como máximo desde el inicio de la IT en el art. 131.bis, apartado 2, segundo párrafo TRLGSS, para instar la incapacidad permanente de M.A.P.M., quedando exenta con ello del pago de las prestaciones por IT, vía que le recordaban continuamente las sentencias y autos dictados en el procedimiento judicial, no puede derivarse del pago de tales prestaciones responsabilidad de la Administración sanitaria por no haber cursado la baja de M.A.P.M. en cumplimiento de la Sentencia de 12 de julio de 2005.

Y es que, por mucho que el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud no haya sido el adecuado, tras haberse dictado aquella sentencia, por virtud de la misma, la trabajadora fue repuesta a la situación de IT, estando expedita para la Mutua la vía administrativa para extinguir esta situación, por declaración de incapacidad permanente, sin que la Mutua hiciera actos en tal sentido, empeñada siempre en lograr el alta de la paciente para finalizar el proceso de IT que había devenido "indefinido" *de facto*.

Así pues, no habiendo nexo de causalidad entre el daño por el que se reclama y el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud, pues únicamente es imputable a la propia reclamante el daño alegado, no cabe deducir responsabilidad patrimonial de la Administración, por lo que debe desestimarse la reclamación de la interesada.

CONCLUSIÓN

La Propuesta Resolución es conforme a Derecho, pues, no concurriendo los elementos necesarios para la imputación de responsabilidad a la Administración en cuanto a los daños por los que se reclama, procede desestimar la reclamación formulada por L.M.P.B., en nombre y representación de M.M.C.